

MONOGRAFÍA DE GRADO

EFFECTOS JURÍDICOS DE PROHIBIR MINERÍA EN ECOSISTEMAS DE PÁRAMOS CON TÍTULOS MINEROS PREEXISTENTES

Presentado por:

DIANA CATALINA SUÁREZ ENGATIVÁ

COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO

Facultad de Jurisprudencia

Grupo de Investigación en Derecho Humanos

11 de noviembre de 2015

MONOGRAFÍA DE GRADO

EFFECTOS JURÍDICOS DE PROHIBIR MINERIA EN
ECOSISTEMAS DE PÁRAMOS CON TITULOS MINEROS
PREEXISTENTES

Presentado por

DIANA CATALINA SUÁREZ ENGATIVÁ

Director de Tesis

LEONARDO GÜIZA SUÁREZ

COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO

Facultad de Jurisprudencia

Grupo de Investigación en Derecho Humanos

11 de noviembre de 2015

INDICE DE TABLA

Tabla 1 Sustracción temporal en áreas de reserva forestal.....81

Tabla 2 Expedientes proporcionados por la ANM.....86

Tabla de contenido

INDICE DE TABLA.....	3
RESUMEN.....	6
1. Fundamentos Jurídicos para declarar zonas excluibles de la minera	15
1.1. Constitución Ecológica.....	17
2. Sistema Nacional de Áreas Protegidas –SINAP- y Zonas Excluibles de la Minería	20
2.1 Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP).....	20
2.2. Zonas Excluibles de la Minería.....	32
2.2.1 Régimen legal de las zonas excluibles de la minería. Análisis del artículo 34 de la Ley 685 de 2001.....	32
2.2.2. Competencia de la autoridad ambiental para declarar y delimitar zonas excluibles	35
2.2.3. Delimitación de las zonas excluibles.....	37
2.2.4 Áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales	39
2.2.5 Parque Natural de carácter Regional.....	42
2.2.6 Zonas de reserva forestal.....	43
2.2.7 Humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar.....	51
2.2.8. Ecosistema de Páramos.....	55
3. Intereses constitucionales que entran en tensión con la prohibición de realizar minería en ecosistemas de páramos con títulos mineros preexistentes	62
3.1 Normas que propenden por la protección del medio ambiente y la prevalencia del interés general sobre el particular	63
3.2 Normas que protegen el interés particular	65
3.2.1. Artículo 58 de la Constitución Política y Principio de Seguridad Jurídica	66
3.3. Principio de Desarrollo Sostenible	71
4. Regulación Minera y Ambiental.....	74
4.1. Título minero: contrato de concesión minera	75
4.1.1. Contrato de Concesión Minera.....	76
4.1.2 Etapas del contrato de concesión minera.....	80
4.2 Regulación Ambiental	84
4.2.1. Licencia ambiental.....	84
5. Efectos jurídicos de prohibir la minería en ecosistemas de páramos sobre los cuales se habían otorgado concesiones mineras con antelación	87
5.2 Títulos mineros en etapa de Exploración	94
5.3 Título minero que ha terminado la etapa de exploración y su licencia ambiental se encuentra en trámite.....	96
6. Contratos de concesión minera amparados por Tratados Bilaterales de Protección a la Inversión.....	99
7. Análisis a través de la revisión de expedientes administrativos, de la aplicación de las normas y procedimientos para los casos de sustracción de zonas de reserva forestal diferentes a las protectoras	106

7.1 Requisitos para solicitar la sustracción en áreas de reserva forestal no protectora	110
7.1.1. Obligaciones de las autoridades ambientales y mineras.....	110
CONCLUSIONES.....	114

RESUMEN

A raíz del impacto ambiental que produce la actividad minera sobre la biodiversidad y los recursos naturales¹, el sistema jurídico colombiano sustrajo de esta actividad, zonas de especial importancia ecológica y ambiental, que podrían llegar a deteriorarse en su totalidad. Sin embargo, si bien es clara la importancia de proteger estas zonas de la actividad extractiva, lo cierto es que en la actualidad se presenta un alto porcentaje de estas zonas que se superponen con títulos mineros². Circunstancia que conlleva a que entren en tensión intereses constitucionales protegidos. Por un lado, el interés general de proteger el medio ambiente y los recursos naturales y por el otro, el interés público de desarrollar la actividad minera. En consecuencia, es necesario entrar a analizar principios y valores constitucionales a favor de cada uno de los intereses en tensión, para así encontrar una solución que permita su armonización y evitar que se desconozcan de manera absoluta alguno de ellos. Al respecto, se hará alusión al principio de desarrollo sostenible, el cual puede brindar una solución frente a los intereses constitucionales en conflicto.

De acuerdo a lo anterior, a través de este trabajo de investigación, se busca describir y analizar las consecuencias en el ámbito jurídico, que se generan, al prohibir la actividad minera en zonas sobre las cuales el Estado había autorizado la realización de actividades de exploración y /o explotación minera con anterioridad al cambio regulatorio. En consecuencia, se expondrán los escenarios en que se puede encontrar un contrato de concesión, con la prohibición legal de

¹ De acuerdo con el estudios realizados por el Environmental Law Institute (1995) “con la extracción de minerales se genera: inestabilidad del suelo, contaminación del agua, aire, contaminación por el ruido de las explosiones, pérdida de productividad de la tierra, deterioro visual del paisaje entre otros”.

² Según lo señalado por la ANM “para el mes de Julio de 2014 en el Catastro Minero colombiano se encuentran 2003 títulos mineros con superposición en áreas excluidas de la minería, enmarcadas en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 y el artículo 202 de la Ley 1450 de 2001”.

desarrollar actividades mineras en ecosistemas de páramos. Específicamente, se analizará la situación de los títulos mineros que cuenten con licencia ambiental, títulos mineros que se encuentren en etapa de exploración y los títulos que habiendo terminado la etapa de exploración su licencia ambiental se encuentre en trámite.

ABSTRACT

Following the environmental impact that mining activities on biodiversity and natural resources, the Colombian legal system subtracted from this activity, areas of special ecological and environmental importance, that could potentially deteriorate in full. However, while it is clear the importance of protecting these areas of mining activity, the fact is that at present a large percentage of these areas that overlap with mining licenses are presented. Circumstances leading to entering voltage constitutional interests protected; on the one hand, the general interest of protecting the environment and natural resources and on the other, the public interest in developing mining. Consequently, it is necessary to analyze constitutional principles and values for each voltage interests, in order to find a solution in which there is not known any of them absolute way. In this regard, it will acknowledge the principle of sustainable development, which can provide a solution to the constitutional interests.

According to the above, through this research, it seeks to describe and analyze the consequences in the legal field, generated by prohibiting mining in areas over which the State had authorized the execution of exploration activities and / or prior to mining regulatory change. Given this, the

scenarios in which you can find a concession contract, upon entry into force prohibitive law on moorland ecosystems will be presented. Specifically, the situation of the mining titles that have environmental permits, mining rights that are at the exploration stage and titles having finished the exploration stage its environmental license is being processed will be analyzed.

INTRODUCCIÓN

El sector de la minería en Colombia ha contribuido desde hace décadas y de manera muy significativa al crecimiento económico del país. Particularmente, se destaca como el primer productor de carbón de América Latina, también produce ferroníquel de alta calidad. Igualmente, el sector minero ha sido catalogado por el gobierno como un sector estratégico en los Planes Nacionales de Desarrollo en los años 2003, 2006, 2009, 2010. Para el año 2012 la minería representó: el 24,2% de las exportaciones, el 2.4% del PIB; 20% del total de la inversión extranjera directa; 650 mil millones de pesos en construcción de infraestructura; 2.6 billones de pesos en compras a proveedores nacionales, 65 mil millones de pesos de inversión en responsabilidad social y 178 mil millones de pesos en responsabilidad ambiental (SMGE, 2012)

Las cifras mencionadas, evidencian la importancia de esta actividad en Colombia en materia económica y su alto impacto en la sociedad y en el medio ambiente. Por lo anterior, es pertinente profundizar en las dificultades en las que pueden verse inmersos los actores de este sector. Particularmente, en este texto, se analizarán los efectos jurídicos de declarar zonas excluibles de la minería en áreas en las que ya se habían otorgados títulos mineros o que se encontraban en proceso de otorgarse.

Para ello, en primer lugar, se abordarán los fundamentos jurídicos de declarar zonas excluibles de la minería, los cuales, se justifican en la medida en que el legislador se vio en la necesidad de proteger zonas, que por su especial importancia ecológica y ambiental, podrían llegar a deteriorarse con estas actividades en forma absoluta (Consejo de Estado, Sentencia del 23 de junio de 2010).

En segundo lugar, se entrará a analizar el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) y las áreas de protección que la integran, advirtiendo que no todas las áreas que hacen parte de este sistema y que se encuentra consagradas en el Decreto 2372 de 2010 excluyen las actividades mineras en su interior. Así mismo, se abordará el régimen legal de las zonas excluibles de la minería consagrado en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 y cada una de las categorías de protección que la integran (parques nacionales naturales, parques naturales regionales, áreas de reserva forestal protectora). Así como, las áreas en las que se prohíbe la minería por disposición Legal, como es el caso de los ecosistemas de páramos y los humedales de importancia internacional de la Convención Ramsar.

En consecuencia, habiendo abordado el régimen legal de las zonas excluibles de la minería y principalmente la prohibición legal de realizar minería en ecosistemas de páramos³. A continuación, se estudiarán los intereses constitucionales que entran en tensión- interés general de proteger el medio ambiente y los recursos naturales y el interés público de explorar y explotar los recursos naturales no renovable- con la prohibición de realizar minería en ecosistemas de páramos, sobre los cuales se habían otorgados títulos mineros con anterioridad. Tensión que puede encontrar una solución aplicando el principio de desarrollo sostenible como instrumento de armonización de los intereses en conflicto.

En tercer lugar, se expondrán los efectos jurídicos de prohibir la minería en ecosistemas de páramos, sobre los cuales se habían otorgado concesiones mineras con anterioridad. Principalmente, se analizará la situación de los títulos mineros que cuenten con licencia ambiental al momento de la prohibición, los títulos mineros que se encuentren en etapa de

³ Ley 1753 de 2015. Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018. Artículo 173

exploración del contrato de concesión minera y los títulos que habiendo terminado la etapa de exploración su licencia ambiental se encuentre en trámite.

Finalmente, se abordará la aplicación de las normas ambientales en tratados bilaterales de protección a la inversión (BITS) y Tratados de Libre Comercio (TLC), para así analizar la situación de los contratos de concesión minera que al estar cubierto por esta clase de tratados, se ven imposibilitado para continuar con la actividad minera; como consecuencia de la expedición de una norma de interés general de protección al medio ambiente.

OBJETIVOS

Objetivo General

Describir y analizar los efectos jurídicos de prohibir actividades de exploración y explotación minera en ecosistemas de páramos sobre los cuales se había otorgado títulos mineros con anterioridad, o que estaban en proceso de otorgarse.

Objetivos Específicos

1. Determinar los fundamentos jurídicos para declarar zonas excluibles de la minería.
2. Analizar el sistema nacional de áreas protegidas (SINAP) y el régimen legal de las zonas excluibles de la minería consagrado en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001.
3. Analizar los intereses constitucionales que entran en conflicto con la prohibición de realizar minería en ecosistemas de páramos sobre los cuales se habían otorgado concesiones mineras con anterioridad.

4. Determinar los efectos jurídicos de prohibir la minería en ecosistemas de páramos con respecto a: títulos mineros que cuenten con licencia ambiental, títulos mineros que se encuentren en etapa de exploración y los títulos que habiendo terminado la etapa de exploración su licencia ambiental se encuentre en trámite.
5. Analizar la situación de los contratos de concesión minera amparado por tratados bilaterales de protección a la inversión, frente a la imposibilidad de continuar con la actividad minera por la expedición de una norma de interés general de protección del medio ambiente.
6. Analizar la Sentencia C-035 de 2016 que declara inexecutable los incisos 1, 2 y 3 del párrafo del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015.
7. Analizar, a través de la revisión de expedientes administrativos, la aplicación de las normas y procedimientos para los casos de sustracción de zonas de reserva forestal no protectora.

METODOLOGÍA

Con el fin de llevar a cabo el presente estudio, se recabó información primaria (expedientes administrativos de solicitudes de concesión minera) e información secundaria (fuentes del derecho), teniendo en cuenta el siguiente diseño metodológico:

1. Análisis de fuentes normativas y régimen aplicable a las zonas excluibles de la minería: revisión de la normatividad nacional sobre la declaración de zonas de exclusión minera. Para esto se analizó de manera detallada la prohibición contenida en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 actual Código de Minas. Adicionalmente se consultó la jurisprudencia emitida por las Altas Cortes que tenía especial relevancia en la materia objeto de estudio. Lo anterior, a través de las bases de datos de las principales autoridades mineras y ambientales. Así como la consulta a las diferentes bases de datos a las que tiene acceso la Universidad, tales como Notinet, Redalyc, Latindex, Scielo y búsqueda avanzada en Google.

2. A través de un derecho de petición, se solicitó a la Agencia Nacional de Minería (ANM) tener acceso a los expedientes que hayan tenido actuación administrativa en el lapso de mayo de 2013 a mayo de 2015 y en los que se haya conocido que se llevan a cabo explotación en:
 - a) Zonas de reserva forestal protectora⁴
 - b) Zonas de páramos⁵ o que se encuentren por encima de los 3.300 msnm

⁴ Ley 1450 de 2011. Art 204 Parágrafo 1.

⁵ Ley 1753 de 2015 . Artículo 173.

c) Zonas del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (Parque Nacional- PNN-Santuario de Fauna y Flora SFF, Area Natural Unica- ANU-Reserva Natural Natural RNN- y Via Parque).

d) Así mismo, expedientes en los que se haya declarado zonas de excluibles de la minería.

De acuerdo con esta solicitud, la ANM remitió un listado de 30 expedientes. A partir de esto, se logró acceder sólo a 4 expedientes, los cuales versan sobre sustracción en áreas de reserva forestal. A los 26 expedientes restantes no se tuvo acceso debido a que se encontraban en otras ciudades y en revisión por parte de otros grupos de trabajo de la Entidad.

Los expedientes analizados de solicitud de concesión minera fueron los siguientes:

No. del Expediente	Fecha de inscripción	Modalidad	Minerales
OF6-15171	24/09/2013	Autorización Temporal	Materiales de construcción
OEL-11131	03/09/2013	Autorización Temporal	Materiales de construcción
OEA-11162	15/07/2013	Autorización Temporal	Materiales de construcción
ODH-09541	23/12/2013	Autorización Temporal	Materiales de construcción

**EFFECTOS JURÍDICOS DE PRIHIBIR MINERIA EN
ECOSISTEMAS DE PÁRAMOS CON TITULOS MINEROS
PREEXISTENTES**

1. Fundamentos Jurídicos para declarar zonas excluibles de la minera

En razón a los impactos ambientales que produce la actividad minera, sobre la biodiversidad y los recursos naturales, el legislador se vio en la necesidad de excluir de esta actividad, zonas de especial importancia ecológica y ambiental que podían llegar a deteriorarse en su totalidad. Teniendo en cuenta que la protección al medio ambiente es uno de los principales cometidos estatales por mandato constitucional e internacional. Tal como lo señalan los artículos 8, 79 y 80 de la Carta Política y Tratados Internacionales como el “Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica”, suscrito en Río de Janeiro en 1992 y aprobado por la Ley 165 de 1994, con el cual, “el Estado colombiano se compromete a proteger la diversidad e integridad del ambiente y a conservar las áreas de especial importancia ecológica”.

Así mismo, “dentro de la estructura del Estado Social de Derecho, la protección del medio ambiente constituye un objetivo de principio en cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras”. En este sentido, la Carta Política ha llegado a catalogarse por la jurisprudencia como “Constitución ecológica o Constitución verde”, conformada por todas aquellas disposiciones que buscan regular la relación entre la sociedad y la naturaleza, para otorgar una especial protección a las riquezas naturales de la Nación (Corte Constitucional. Sentencia C- 431 DE 2000. M.P Vladimiro Naranjo Mesa).

La actividad minera, se define como el conjunto de operaciones materiales que concurren en la exploración, explotación, beneficio o aprovechamiento de los minerales, mediante los cuales se

aumenta la producción y se genera riqueza (Ortiz, 1992). En este sentido, dicha actividad es un gran contribuyente al desarrollo económico de un país, al generar progreso y promover la inversión nacional y extranjera (Amador, Mesa 2012). Sin embargo, también es cierto que con la misma, se generan impactos negativos al medio ambiente y la biodiversidad. De acuerdo con la Guía de Buenas Prácticas para la Minería y la biodiversidad del Consejo Internacional de Minería 2006, las actividades mineras pueden generar impactos sobre la biodiversidad terrestre y acuática, sobre la biodiversidad relacionada con la calidad del aire e interfaces sociales de la biodiversidad. Así mismo, en Sentencia C-339 de 2002⁶, la Corte Constitucional se refiere a los graves impactos que producen las actividades mineras y señala que *“es un hecho evidente que la industria extractiva produce una gran cantidad de desechos y desperdicios. El proceso de transformación de grandes masas de materiales para el aprovechamiento de los minerales útiles deja forzosamente materiales residuales que deterioran el entorno físico de la región en la cual se adelantan las labores, afectando el paisaje y los suelos agrícolas.”* (...). En consecuencia, la Corte hace alusión a estudios realizados por el Environmental Law Institute (1995) sobre el impacto ambiental ocasionado con la extracción de minerales en relación a la inestabilidad del suelo, contaminación del agua, aire, contaminación por el ruido de las explosiones, pérdida de productividad de la tierra, deterioro visual del paisaje entre otros.

En relación con lo anterior, la declaratoria de zonas excluibles de la minería se justifica en la medida en que la Ley encontró necesario *“sustraer de la actividad minera ciertas zonas y lugares que por sus características especiales, su afectación a ciertos servicios o por ser inherentes a ciertos valores y bienes que podrían destruirse o deteriorarse con las obras o*

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C- 399 de 2002. M.P Jaime Araujo Rentería

labores extractivas, deben conservarse fuera de estas actividades en forma absoluta” (Congreso de la República, 2000).

1.1. Constitución Ecológica

La Constitución Política brinda un especial reconocimiento y protección al medio ambiente y los recursos naturales, tanto así que según lo dispuesto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha llegado a catalogarse como “Constitución ecológica o Constitución verde”. Al señalar esta Corporación *“que la protección del medio ambiente ocupa un lugar tan trascendental en el ordenamiento jurídico que la Carta contiene una verdadera “Constitución ecológica”, conformada por todas aquellas disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y que buscan proteger el medio ambiente”*⁷.

En este sentido, en la Constitución Ecológica se reconoce el medio ambiente desde tres dimensiones: como principio jurídico y bien jurídico de interés general, que irradia todo el ordenamiento jurídico, al encontrarse en cabeza del Estado la protección de todas las riquezas naturales de la Nación y si es necesario hacer ceder los intereses particulares que puedan comprometerlas; como derecho a gozar de un ambiente sano, derecho que es exigible desde diferentes vías judiciales y como obligación impuestas a las autoridades y los particulares en la defensa y protección de los recursos naturales (Contraloría General de la República, Garay Luis, 2013).

De acuerdo con la primera dimensión, el deber del Estado de proteger el medio ambiente implica: “1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C- 126 de 1998. M.P Alejandro Martínez Caballero

Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera” (Corte Constitucional. Sentencia C- 431 de 2000. M.P Vladimiro Naranjo Mesa). Así mismo, el derecho a un ambiente sano, tiene también el carácter de servicio público, erigiéndose junto con la salud, la educación y el agua potable, en un objetivo social cuya realización material encuentra pleno fundamento en el fin esencial de propender por el mejoramiento de la calidad de vida de la población del país (Contraloría General de la República, Garay Luis, 2013).

Ahora bien, con respecto a la segunda y tercera dimensión, se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del que son titulares todas las personas quienes también pueden participar en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación (Corte Constitucional. Sentencia C- 431 de 2000. M.P Vladimiro Naranjo Mesa). De ahí, que la Constitución Política en sus artículos 86 y 88 consagra vías judiciales de protección para garantizar el goce a un ambiente sano, como la acción de tutela y la acción popular. La acción de tutela, por regla general, no procede para la protección de derechos colectivos, pues se ha consagrado para amparar derechos fundamentales. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional en reiteradas oportunidades ha entendido que *“el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre y que el Estado con la participación de la comunidad es el llamado a velar por su conservación y debida protección”*. Por tanto, se le ha otorgado el carácter de derecho fundamental por conexidad por estar ligado con el derecho a la vida y la salud de las personas.

Igualmente, la Constitución Política adoptó el modelo de desarrollo sostenible, consagrado en el artículo 3 de la Ley 99 de 1993⁸ el cual “busca compatibilizar el desarrollo económico, la elevación de la calidad de vida y el bienestar social, con la preservación del medio ambiente, sin agotar la base de los recursos naturales renovables, en condiciones que permitan a las generaciones futuras vivir en forma digna y promover su propio desarrollo”. Así mismo, según lo dispuesto por la Corte Constitucional, con el principio de desarrollo sostenible se pretende “*superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar armonizar el derecho al desarrollo -indispensable para la satisfacción de las necesidades humanas- con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente* (Corte Constitucional. Sentencia C- 431 de 2000. M.P Vladimiro Naranjo Mesa). En este sentido, lo que se pretende con este principio, es equilibrar el desarrollo de las actividades económicas con la protección del medio ambiente sano.

Por todo lo anterior, con la expedición de la Constitución Política de 1991 se brinda una mayor protección al medio ambiente y los recursos naturales, de tal manera, que se le ha dado el nombre de Constitución Ecológica o Constitución verde. Conformada por un conjunto de normas superiores, que establecen los presupuestos a través de los cuales, deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y la protección y defensa del medio ambiente desde varios enfoques; como un derecho y un deber colectivo, como obligación del Estado y los particulares de proteger el medio ambiente y como modelo económico enmarcado dentro del concepto de desarrollo sostenible.

⁸Ley 99 de 1993 “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones”.

2. Sistema Nacional de Áreas Protegidas –SINAP- y Zonas Excluibles de la Minería

En este acápite se estudiará en primer lugar, el marco jurídico aplicable al Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) y cada una de las categorías de protección que la integran. Advirtiéndose que no todas las áreas que integran el Sinap y que se encuentran consagradas en el Decreto 2372 de 2010⁹ excluyen las actividades mineras.

Igualmente, se analizará el régimen legal de las zonas excluibles de la minería y cada una de las áreas que la integran; las cuales se encuentran consagradas principalmente en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 y los artículos 172 y 173 de la Ley 1753 de 2015 PND 2014 -2018¹⁰, que establecen la prohibición legal de realizar minería en humedales Ramsar y en ecosistemas de páramos.

2.1 Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP)

Con el Convenio de Diversidad Biológica¹¹ suscrito por Colombia a través de la Ley 165 de 1994 se incorporó la obligación para las partes de aplicar un programa de trabajo en las áreas protegidas teniendo en cuenta las prioridades y necesidades nacionales¹². Así mismo, se adquirió el compromiso de conformar un Sistema Nacional de Áreas Protegidas- SINAP-para lograr la

⁹ Decreto 2372 de 2010 “Por el cual se reglamenta el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones”. En concordancia con el Decreto 1076 de 2015 “Decreto Único reglamentario del sector ambiental y desarrollo sostenible”.

¹⁰ Ley 1753 de 2015. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”. Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

¹¹ Convenio de Diversidad Biológica elaborado en Río de Janeiro el 5 de Junio de 1992.

¹² Convenio de Diversidad Biológica elaborado en Río de Janeiro el 5 de Junio de 1992. Séptima Conferencia de las Partes. COP VII del año 2004.

preservación y conservación in situ¹³ de la diversidad biológica¹⁴.

De acuerdo a lo anterior, el artículo 8 de la Ley 165 de 1994 incorpora varias disposiciones de conservación in situ que adopta el mencionado Convenio sobre Diversidad Biológica y que deberán ser observadas por cada parte contratante en la medida de lo posible. Algunas de estas disposiciones son:

- a) *“Establecerá un sistema de áreas protegidas o áreas donde haya que tomar medidas especiales para conservar la diversidad biológica;*
- b) *Cuando sea necesario, elaborará directrices para la selección, el establecimiento y la ordenación de áreas protegidas o áreas donde haya que tomar medidas especiales para conservar la diversidad biológica;*
- c) *Reglamentará o administrará los recursos biológicos importantes para la conservación de la diversidad biológica, ya sea dentro o fuera de las áreas protegidas, para garantizar su conservación y utilización sostenible;*
- d) *Promoverá la protección de ecosistemas y hábitats naturales y el mantenimiento de poblaciones viables de especies en entornos naturales;*
(...)”.

El marco jurídico aplicable al Sistema Nacional de Áreas Protegidas esta conformado por disposiciones legales y constitucionales que amparan este tipo de áreas. La Constitución Política contiene disposiciones que reflejan la importancia de la conservación de la diversidad biológica, como lo señalan los artículos 8, 58, 63, 79, 80, 81, 334, y 336 que consagran la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la nación; la función ecológica de la propiedad; el considerar los parques naturales como inalienables, imprescriptibles e inembargables, el derecho

¹³ Ley 165 de 1994. Artículo 2. *“Se entiende por conservación in situ la conservación de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y, en el caso de las especies domesticadas y cultivadas, en los entornos en que hayan desarrollado sus propiedades específicas”.*

¹⁴www.parquesnacionales.gov.co/portal/es/sistema-nacional-de-areas-protegidas-sinap/politicas-y-marco-normativo/

de todas las personas a gozar de un ambiente sano. Así mismo, se señala el deber del Estado de proteger la integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica, planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

En materia legal, resulta aplicable principalmente, el Decreto 2811 de 1974- Código Nacional de Recursos Naturales Renovables-, la Ley 99 de 1993-Ley del Medio Ambiente- la Ley 165 de 1994 -que aprueba el Convenio sobre Diversidad Biológica-, el Decreto 2372 de 2010 – que reglamenta el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y las categorías de manejo que las conforman-, y el CONPES 3680 de 2010 que busca establecer las pautas y orientaciones para avanzar en la consolidación del SINAP como *“un sistema completo, ecológicamente representativo y eficazmente gestionado, de forma que contribuya al ordenamiento ambiental y territorial, al cumplimiento de los objetivos nacionales de conservación y al desarrollo sostenible en el que está comprometido el país”*¹⁵.

El artículo 1 del Decreto 2811 de 1974 -CNRNR- reconoce al ambiente como patrimonio común y establece responsabilidades para su preservación y manejo. Adicionalmente el artículo 47 dispone que podrá declararse reservada una región cuando sea necesario para la restauración, conservación o preservación de los recursos naturales y del ambiente. De igual forma, en este Código se establecen las áreas de manejo especial, consideradas como las primeras categorías de protección ambiental en nuestra legislación¹⁶. El artículo 308 las define como “aquellas que se delimitan para la administración, manejo y protección del ambiente y de los recursos naturales

¹⁵ Ibídem

¹⁶ Álvarez Pinzón Gloria Lucia. *Las Áreas Protegidas en Colombia*. Pág. 25

renovables, cuya creación debe tener objetos determinados y fundarse en estudios ecológicos, económicos y sociales”.

Las áreas de manejo especial se encuentran integradas por:

- a) Los distritos de manejo integrado
- b) Las áreas de recreación
- c) Las cuencas hidrográficas en ordenación
- d) Los distritos de conservación de suelos
- e) El sistema de parques nacionales naturales.

Por su parte, en la Ley 99 de 1993 se establecen los principios generales ambientales que rigen la política ambiental colombiana. El artículo 1 numeral 2 establece que la biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, debe ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible, y que la acción para la protección y recuperación ambientales del país es una tarea conjunta y coordinada entre el Estado, la comunidad, las organizaciones no gubernamentales y el sector privado¹⁷.

Posteriormente, con el Decreto 2372 de 2010 se reglamenta el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y las categorías de manejo que las conforman. En este se define el SINAP como “*el conjunto de áreas protegidas, actores sociales e instituciones, estrategias e instrumentos de gestión que contribuyen al cumplimiento de los objetivos generales de conservación del país*”¹⁸.

Las áreas protegidas no pueden verse como unidades aisladas y por el contrario deben conformar sistemas¹⁹. Igualmente, se define el área protegida como “*aquella que ha sido definida geográficamente y que ha sido designada regulada y administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación*”. Se incluyen todas las áreas protegidas de gobernanza pública o

¹⁷ Ley 99 de 1993. Artículo 1 numeral 10

¹⁸ Decreto 2372 de 2010. Artículo 3.

¹⁹ Consejo Nacional de Política Económica y Social Conpes del 21 de julio de 2010. Pág. 10.

privada y del ámbito de gestión nacional o regional²⁰.

En el artículo 4 del Decreto en mención se consagran los principios que fundamentan el Sistema Nacional del Áreas Protegidas-SINAP- los cuales son:

- a) “El Sinap es el elemento central para la conservación de la biodiversidad del país;
- b) Las áreas protegidas deben someterse a acciones especiales de manejo, encaminadas al logro de los objetivos de conservación;
- c) Debe ser flexible y su gestión adaptativa al cambio, por cuanto la biodiversidad sufre cambios intrínsecos y por causas externas a este;
- d) Sus funciones deben enmarcase en los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario;
- e) Requiere participación conjunta y articulada entre el Estado y los particulares; y
- f) Debe fomentar la generación de herramientas legales para la conservación en tierras de propiedad privada como acción complementaria a las estrategias de conservación in situ en el país”.

De igual forma, los artículos 5 y 6 señalan los objetivos generales y específicos de conservación de las áreas protegidas; los cuales revisten especial relevancia ya que al momento de declarar un área protegida, se deben señalar los objetivos específicos de conservación a los que responde la creación del área²¹. Así como tener en cuenta, que un mismo objetivo, se puede perseguir en diversas categorías de manejo y que cada área protegida, que sea declarada debe cumplir con uno o varios de los objetivos propuestos (Alvaréz, Pinzón, 2011).

En relación con lo anterior, el artículo 34 del Decreto 2372 de 2010 dispone que las áreas protegidas deberán zonificarse con fines de manejo para garantizar sus objetivos de conservación. Estas áreas deben contar con un plan de manejo ambiental y dentro de el serán zonificadas como: zonas de preservación, de restauración, de uso sostenible, zona general de uso público. Esta clasificación dependerá de la categoría de manejo que haya sido definida y de la destinación específica que se le pretenda dar al área (Alvaréz, Pinzón, 2011).

Por otra parte, la declaratoria de un área protegida según lo dispuesto por el Decreto 2372 de

²⁰ Ibídem

²¹ Decreto 2372 de 2010. Artículo 6. Parágrafo 1

2010 debe hacerse con base en estudios técnicos, sociales y ambientales aplicando criterios biofísicos y criterios socio económicos y culturales tal como lo indica el artículo 38 del Decreto en mención.

Ahora bien, en lo que respecta a la sustracción de las áreas protegidas, el artículo 30 del Decreto en mención, señala que es posible la sustracción de las mismas, cuando por razones de utilidad pública o interés social se proyecte desarrollar usos y actividades permitidas al interior de un área protegida, atendiendo al régimen legal de la categoría de manejo. Es decir, la sustracción es viable, siempre que lo permita el régimen legal de cada categoría. En tal sentido, existen áreas protegidas en las que se permite la sustracción y otras en las que no esta permitida, como es el caso de las áreas que conforman el Sistema de Parques Nacionales Naturales y Parques Naturales regionales²².

Así mismo, según lo señala la disposición mencionada, la autoridad encargada de adelantar el trámite de sustracción deberá tener en cuenta una serie de criterios para decidir si se otorga o no la sustracción, dentro de estos criterios se encuentran: la representatividad ecológica, integridad ecológica, irremplazabilidad, representatividad de especies, significado cultural y beneficios ambientales²³.

Igualmente, para que un área protegida pueda ser sustraída se deben establecer los límites sobre los cuales recae la decisión. Es decir, debe estar delimitada y dicha sustracción se otorgará sin perjuicio del trámite de las licencias, concesiones o autorizaciones de carácter ambiental que se requieran para el ejercicio de la actividad para la cual se otorgó la sustracción (Alvaréz, Pinzón, 2011).

²² Corte Constitucional. Sentencia C- 649 de 1997. M.P Antonio Barrera Carbonell.

²³ Decreto 2372 de 2010. Artículo 30

Las competencias en materia de áreas protegidas se encuentran en cabeza del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible²⁴ directamente o a través de la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales²⁵ y en las Corporaciones Autónomas Regionales²⁶.

Por otro lado, la declaratoria de un área protegida esta condicionada al cumplimiento de unas obligaciones y tiene unos efectos en derecho que han sido reconocidos por el Decreto 2372 de 2010. Las obligaciones son la publicación y la inscripción en la oficina de registro de instrumentos públicos²⁷, y el efecto que genera la declaratoria de un área protegida es la limitación al dominio especialmente frente a predios de propiedad privada²⁸.

Ahora bien, las zonas que integran el SINAP según el Decreto 2372 de 2010 son las siguientes:

Públicas:

1. “Áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales.
2. Parques naturales de carácter regional
3. Áreas de reserva forestal protectora
4. Distrito de Manejo Integrado
5. Distrito de conservación de suelos

Privadas:

1. Áreas de recreación urbana y rural

²⁴ Ley 99 de 1993. Art 5 señala que el MADS tiene competencia para expedir políticas y regulaciones orientadas a la conservación ambiental; tiene a su cargo la creación y administración de las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, facultad esta la de la administración que es factible delegar en las Corporaciones Autónomas Regionales; y finalmente tiene la potestad de crear las áreas de reserva forestal nacional

²⁵ La Ley 216 de 2003 señala que la coordinación del Sinap es competencia de la UAESPNN. Así mismo le asigno la función de proponer políticas, planes programas, normas y procedimientos relacionados con el SINAP y coordinar con las demás autoridades ambientales, entidades territoriales, autoridades y representantes de grupos étnicos, y organizaciones comunitarias, las estrategias para la conformación y consolidación de un SINAP. De igual forma el Decreto 2372 de 2010 establece que el UAESPNN tiene como función también coordinar y asesorar la gestión e implementación de los subsistemas del Sinap.

²⁶ La Ley 99 de 1993 establece las funciones que le fueron asignadas a las CAR en materia de conservación y de áreas protegidas las cuales en la administración de las reservas forestales nacionales y por delegación de los parques nacionales naturales, de creación, administración y sustracción de otras áreas de manejo especial.

²⁷ Decreto 2372 de 2010. Arts. 32 y 33.

²⁸ Álvarez Pinzón Gloria Lucia. *Las Áreas Protegidas en Colombia*. Pág. 42

2. Reserva natural de la sociedad civil²⁹.

De acuerdo con la anterior clasificación, dentro de las áreas que hacen parte del SINAP se encuentran como algunas de ellas las I) áreas que integran el sistema de parques naturales, II) los parques naturales de carácter regionales y III) las áreas de reserva forestal protectora. Las cuales, al ser también zonas excluibles de la minería, se analizarán posteriormente. Por consiguiente, se entrarán a estudiar las demás áreas que hacen parte del Sinap y que no se consideran zonas excluibles de la minería, en razón a que su régimen legal no excluye expresamente estas actividades.

Distrito de Manejo Integrado (DMI)

Las categorías de Distrito de Manejo Integrado fueron creadas en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de protección al medio ambiente Decreto 2811 de 1974, como una de las áreas de manejo especial³⁰, que teniendo en cuenta factores ambientales o socioeconómicos, podrán crearse para que constituyan modelos de aprovechamiento racional y en los cuales se permita actividades económicas contraladas, investigativas, educativas y recreativas³¹.

Esta categoría fue reglamentada en cuanto a su definición, requisitos para su identificación y delimitación, procedimiento para su declaración, categorías de ordenamiento y criterios para su

²⁹ Decreto 2372 de 2010. Art. 10

³⁰www.parquesnacionales.gov.co/PNN/portel/libreria/pdf/ConceptlamacarenaDMI.pdf “ La expresión Área de Manejo Especial, es una denominación marco que utiliza el Código de Recursos Naturales Renovables para agrupar diferentes posibilidades de protección, esto es, el Sistema de Parques Nacionales Naturales; Distrito de Manejo Integrado; Áreas de Recreación; Cuencas en ordenación y Distrito de Conservación de Suelos. En este sentido se tiene que dicha expresión no es una categoría de área protegida, sino un concepto que reúne dentro de si varias posibilidades de protección”.

³¹ Decreto 2372 de 2010. Art 310

zonificación a través de la expedición del Decreto 1974 de 1989. Modificado por el Decreto 2855 de 2006. Sin embargo, el Decreto 1974 de 1989, fue derogado por el artículo 49 del Decreto 2372 de 2010³².

El artículo 14 del Decreto 2372 de 2010 define el distrito de manejo integrado como “el espacio geográfico, en el que los paisajes y ecosistemas mantienen su composición y función aunque su estructura haya sido modificada y cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su uso sostenible, preservación, restauración, conocimiento y disfrute”.

De conformidad con el Decreto 3570 de 2011³³ es competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la declaración y sustracción de los Distritos Nacionales de Manejo Integrado. Así como, las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de su jurisdicción, tienen la función de declarar y sustraer los distritos de manejo integrado regionales que sean de su competencia³⁴.

Los DMI son susceptibles de sustracción cuando sea necesario realizar proyectos, obras o actividades y existan razones de utilidad pública o interés social establecidas por la Ley.

Áreas de Recreación

Las áreas de recreación tienen su origen en el CNRNR- Decreto 2811 de 1974. El artículo 311 señala que las áreas de recreación podrían ser urbanas y rurales; su destino principal era la recreación y las actividades deportivas (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

³² www.parquesnacionales.gov.co/PNN/portel/libreria/pdf/ConceptlamacarenaDMI.pdf

³³ Decreto 3570 de 2011. Artículo 2 numeral 14

³⁴ Ley 99 de 1993. Artículo 31 numeral 16

Sin embargo, el Decreto 2372 de 2010 introdujo una nueva definición de áreas de recreación concebida como el: *“Espacio geográfico en los que los paisajes y ecosistemas estratégicos en la escala regional, mantienen la función, aunque su estructura y composición hayan sido modificadas, con un potencial significativo de recuperación y cuyos valores naturales y culturales asociados, se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su restauración, uso sostenible, conocimiento y disfrute”*³⁵.

La Ley 1454 de 2011 establece que las Corporaciones Autónomas Regionales, a través de sus consejos directivos, tienen la función de reservar, alinderar, declarar, administrar y sustraer las áreas de recreación³⁶.

Distrito de conservación de suelos

El CNRNR- Decreto 2811 de 1974 -señala que se entiende por distrito de conservación de suelos “el área que se delimita para someterla a manejo especial orientada a la recuperación de suelos alterados o degradados o a la prevención de fenómenos que causen alteración de degradación en áreas especialmente vulnerables por sus condiciones físicas o climáticas o por la clase de utilidad que en ella se desarrolla”.

A su vez, el Decreto 2372 de 2010 define el distrito de conservación de suelos como el “espacio geográfico cuyos ecosistemas estratégicos en la escala regional, mantienen su función, aunque su estructura y composición hayan sido modificadas y aportan esencialmente a la generación de bienes y servicios ambientales, cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su restauración, uso sostenible, preservación,

³⁵ Decreto 2372 de 2010. Artículo 15

³⁶ Ley 1454 de 2011. Artículo 9 parágrafo.

conocimiento y disfrute”³⁷.

Las Corporaciones Autónomas Regionales tienen la competencia de reservar, delimitar, alindar, declarar, administrar y sustraer los distritos de conservación de suelos mediante acuerdo del respectivo Consejo Directivo³⁸.

Área Protegida Privada

Reserva natural de la sociedad civil

La reserva natural de la sociedad civil es una categoría de manejo de áreas protegidas de carácter privado. Su origen legal se encuentra en la Ley 99 de 1993 reglamentado por el Decreto 1996 de 1999 (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

La Ley 99 de 1993 en su artículo 109 la define como “la parte o el todo del área de un inmueble que conserve una muestra de un ecosistema natural y sea manejado bajo los principios de la sustentabilidad en el uso de los recursos naturales, cuyas actividades y usos se establecerán de acuerdo a reglamentación, con la participación de las organizaciones sin ánimo de lucro de carácter ambiental”.

A su vez, el artículo 17 del Decreto 2372 de 2010 la define como “la parte o todo del área de un inmueble que conserve una muestra de un ecosistema natural y sea manejado bajo los principios de sustentabilidad en el uso de los recursos naturales y que por la voluntad de su propietario se destina para su uso sostenible, preservación o restauración con vocación de largo plazo”.

³⁷ Decreto 2372 de 2010. Art 16

³⁸ *Ibíd*

Se destinará la totalidad o una parte del inmueble como reserva natural de la sociedad civil, siempre y cuando se haya dado por iniciativa del propietario del predio de manera libre, voluntaria y autónoma.

Así mismo, el artículo 18 del Decreto 2372 de 2010 establece que los propietarios que deseen que los predios destinados como reserva natural de la sociedad civil se incluya en el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, deberán registrar el predio ante la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales³⁹. Igualmente podrán retirarlos de este sistema manifestando su querer de manera voluntaria.

En el Decreto 1996 de 1999 se regulan las reservas naturales de la sociedad civil y se establece los usos y actividades a realizarse en las mismas tales como:

- “Actividades que conduzcan a la preservación, conservación, generación y restauración de los ecosistemas entre los que se encuentren el aislamiento, la protección, el control y la revegetalización o enriquecimiento con especies nativas.
- Actividades que conduzcan a la conservación, preservación y recuperación de poblaciones de fauna nativa.
- Producción o generación de bienes y servicios ambientales directos a la reserva o indirectos al área de influencia de la misma”⁴⁰.

En conclusión, de acuerdo a lo estudiado en esta aparte, con el fin de lograr la preservación y conservación de la diversidad biológica, se creó el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) conformado por áreas en las que no esta permitida la exploración y explotación minera como es el caso del sistema de parques nacionales naturales, parques naturales regionales y zonas de reserva forestal protectora sobre las cuales debe haber una preservación estricta de la

³⁹ Según lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto 3572 de 2011 la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales se denomina Parques Nacionales Naturales de Colombia, del orden nacional, con jurisdicción en todo el territorio nacional y cuyas funciones se encuentran establecidas en el mencionado Decreto.

⁴⁰ Decreto 1996 de 1999. Art 3

biodiversidad. Así como por áreas, sobre las cuales no existe una prohibición estricta de realizar actividades de exploración y explotación minera y por ende de acuerdo con su régimen legal es posible su sustracción; permitiéndose un uso racional y sostenible de los recursos naturales no renovables. Tal es el caso de los Distritos de Manejo Integrado (DMI), en los que se permite un aprovechamiento racional de los recursos naturales y actividades económicas controladas de acuerdo con su régimen legal.

2.2. Zonas Excluibles de la Minería

En este acápite se analizará el régimen legal de las zonas excluibles de la minería y las categorías que la integran. Tales como: parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional, zonas de reserva forestal protectora. Así como los ecosistemas de páramos y humedales Ramsar sobre los cuales se prohíbe la minería por disposición legal.

2.2.1 Régimen legal de las zonas excluibles de la minería. Análisis del artículo 34 de la Ley 685 de 2001

Para abordar el régimen legal de las zonas excluibles de la minería es necesario entrar a analizar lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001, actual Código de Minas que al respecto señala,

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”.

El inciso primero del artículo en mención, prevé una prohibición de ejecutar trabajos y obras de exploración y explotación minera siempre que se cumplan dos condiciones: 1. Que de acuerdo a la normatividad vigente, se hayan declarado y delimitado zonas como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del medio ambiente y 2. Que de acuerdo con las disposiciones legales que tratan la materia expresamente se excluyan los trabajos y obras de exploración y explotación minera.

Las zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables que se encuentran excluidas son: las “áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional y zonas de reserva forestal”⁴¹. Sin embargo, la Corte Constitucional en Sentencia C- 399 de 2002 al fijar el alcance de esta disposición “*aclaró que las zonas de exclusión de la actividad minera no se limitan a las áreas que integran los parques nacionales naturales, los parques naturales de carácter regional y a las zonas de reserva forestal sino que pueden existir otras declaradas con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental. Por lo tanto, las autoridades ambientales pueden declarar excluidas de la minería ecosistemas tales como los páramos así no estén comprendidos en parques nacionales o regionales o en zonas de reserva forestal. ...*”⁴¹. Al respecto la Ley 1753 de 2015-

⁴¹ De acuerdo con Artículo 204 paragrafo1 de la Ley 1450 de 2011, las reservas forestales que se encuentran excluidas de la minería son las reservas “forestales protectoras”.

PND- 2014-2018- incluye a los páramos y humedales dentro de dicha categoría ⁴². Así mismo, según lo dispuesto por esta Corporación, si se limitan las zonas excluibles a las expresamente señaladas en la Ley 685 de 2001 “*se desconoce el límite constitucional impuesto en los artículos 333 y 334 de la Constitución, permitiendo una exploración y explotación minera indiscriminada de áreas que no se encuentren comprendidas en la mencionada Ley*”.

Del mismo modo, el precitado artículo determina, que a efectos de la exclusión de la actividad minera en las mencionadas zonas, las autoridades ambientales deben declararlas y delimitarlas geográficamente con base estudios técnicos, sociales y ambientales, estudios que se pueden realizar con la colaboración de la autoridad minera en las áreas de interés minero.

Igualmente, el inciso tercero menciona que para que se puedan excluir trabajos y obras de exploración y explotación mineras, el acto que declare las zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente, debe estar expresamente motivado en estudios que determinen la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras.

Finalmente, el último inciso trata de la explotación excepcional, señala que existiendo un acto administrativo fundamentado de la autoridad ambiental que decrete la sustracción del área requerida, la autoridad minera podrá autorizar que en las zonas mencionadas en el presente artículo, “*con excepción de los parques*” (Amador, Mesa 2012), puedan adelantarse actividades mineras en forma restringida o solo por determinados métodos y sistemas de extracción que no

⁴² “Artículo 172: Con base en la categoría de humedales que determine el Ministerio y Desarrollo Sostenible, con el aporte de los institutos de investigación adscritos y vinculados, las autoridades ambientales podrán restringir parcial o totalmente el desarrollo de actividades agropecuarias, de exploración o explotación minera y de hidrocarburos con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, conforme a los lineamientos definidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (...)Parágrafo. En todo caso, en humedales designados dentro de la lista internacional de la Convención Ramsar no se podrán adelantar las actividades agropecuarias de alto impacto ni de exploración o explotación de hidrocarburos y de minerales. Artículo 173: En las áreas delimitadas como páramos no se podrán adelantar actividades agropecuarias, no de exploración o explotación de recursos naturales no renovables, no construcción de refinería de hidrocarburos.”

afecten los objetivos de la zona de exclusión. En consecuencia, se señala la obligación para el interesado en el contrato de concesión de presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos (Ministerio de Minas y Energía, 2008).

2.2.2. Competencia de la autoridad ambiental para declarar y delimitar zonas excluibles

De acuerdo con el artículo 34 del Código de Minas antes mencionado, la competencia para declarar zonas excluibles de la minera se encuentra en cabeza de la autoridad ambiental en colaboración con la autoridad minera. En Sentencia C-339 de 2002 la Corte Constitucional expresó *“que la autoridad minera tiene el deber de colaborar con la autoridad ambiental, pero este deber de colaboración no limita ni condiciona el ejercicio de la competencia de la autoridad ambiental quien es la que puede establecer las zonas de exclusión”*. En consecuencia, el deber de colaboración persiste en las áreas de interés minero, con lo cual se hace efectivo el principio de protección prioritaria de la biodiversidad del país, junto con un aprovechamiento en forma sostenible, de acuerdo con los principios universales y de desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992, ratificada por Colombia (Negrete, 2013).

Así mismo, según lo dispuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado, el deber de colaboración de la autoridad minera en la realización de los estudios técnicos, sociales y ambientales para delimitar las zonas excluibles de la minería se fundamenta en los principios de colaboración y coordinación administrativa, consagrados en la Constitución Política de 1991. El artículo 209 superior establece que las autoridades administrativas, deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. Lo cual se encuentra en armonía con lo preceptuado en el inciso 3 del artículo 113 superior, que señala que “los

diferentes órgano del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010).

De este modo los principios de coordinación y colaboración administrativa de acuerdo con el artículo 6 de la Ley 489 de 1998, implica que las autoridades deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los cometidos estatales y deberán prestar su colaboración a las demás entidades para facilitar el ejercicio de sus funciones, absteniéndose de impedir o estorbar su cumplimiento por los órganos, dependencias, organismos y entidades titulares (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010).

De acuerdo a lo anterior, el artículo 34 del Código de Minas que otorga la competencia de declarar las zonas excluibles al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, previó que para su cabal ejercicio, la misma se desarrolle en colaboración con la autoridad minera en las áreas de interés minero. Advirtiendo que “las funciones de estas autoridades siguen siendo separadas pues ello es justamente la base del principio de legalidad, pero su aplicación práctica supone una tarea de coordinación para su mejor desempeño” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010).

En consecuencia, habrá incumplimiento de la norma cuando una de las dos autoridades no adelante lo señalado en la misma. Es decir, cuando la titular de la competencia –Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible- ejerza de manera independiente la competencia sin permitir la participación de la autoridad minera, o porque la autoridad minera se niegue a colaborar y de esta

manera entorpezca el normal funcionamiento de las funciones de la primera⁴³.

Por consiguiente, si bien la autoridad ambiental es la competente para establecer zonas excluibles de la minera, ello no quiere decir que pueda omitir el deber de hacer participe a la autoridad minera en la realización de los estudios técnicos, sociales y ambientales para delimitar las zonas excluibles. Pues por disposición Legal, esta autoridad debe actuar con la colaboración de la autoridad minera, con fundamento en los principios de coordinación y colaboración administrativa así como del principio de desarrollo sostenible con el cual se busca armonizar la preservación del medio ambiente con la explotación de la actividad minera. Sin embargo, en caso de que la autoridad minera decida no colaborar, esto no es un impedimento para que la autoridad ambiental pueda llevar a delante su función como titular de la misma.

2.2.3. Delimitación de las zonas excluibles

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado el inciso segundo del artículo 34 del Código de Minas, contiene una prescripción atributiva de competencia, pues dispone que “estas zonas para producir estos efectos, deberán ser delimitadas geográficamente por la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales”. Por tanto, para que esta disposición se pueda aplicar se requiere del cumplimiento de una serie de condiciones .

Como primera medida, la delimitación geográfica debe adelantarse con base en estudios técnicos, sociales y ambientales. Para ello, el Ministerio de Ambiente elaboró una Guía en la que establece que es indispensable consultar como fuente de información oficial a diferentes

⁴³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010).

entidades vinculadas y adscritas al Ministerio así como a autoridades especializadas en ciertos temas relativos a los recursos naturales. Como algunas de ellas se encuentran el Instituto Geográfico Agustín Codazzi para cartografía básica, el Servicio Geológico Nacional, para información geológica, el Ideam para información hidrológica; el Invemar para información sobre la calidad del agua y la Unidad Administrativa Especial de Parques Naturales para información sobre fauna y flora (Amador, Mesa 2012).

En segundo lugar para la delimitación de una zona excluible se señala que estos estudios técnicos, sociales y ambientales deben llevarse a cabo con la colaboración de la autoridad minera, pues se hace necesaria una tarea de coordinación para garantizar el desarrollo sostenible del área y mantener el equilibrio entre el ámbito económico y el ambiental (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 23 de junio de 2010).

Finalmente, como tercer requisito el acto administrativo que contiene la decisión de exclusión de trabajos y obras de exploración y explotación mineras, debe estar expresamente motivado en estudios que determinen la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras.

En consecuencia, para que una zona se considere excluida de la minería se debe cumplir con cada uno de los condicionamientos que se señalan en esta disposición. Es decir que la zona haya sido declarada como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente y que las disposiciones legales expresamente excluyan estas actividades mineras. A su vez, el área debe estar delimitada por la autoridad ambiental competente quien tiene la función de establecer las zonas excluibles de la minería, con base en estudios técnicos, sociales y ambientales en colaboración de la autoridad minera. Sin dejar a un lado que el Acto

administrativo que excluya la zona debe estar debidamente motivado con las razones que determinen la incompatibilidad de realizar exploración y explotación de minerales en estas áreas.

Ahora bien, de acuerdo con lo anterior, a continuación se analizará cada una de las zonas excluibles de la minería previstas en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 y en los artículos 172 y 173 de la Ley 1753 de 2015 PND 2014-2018, las cuales son:

- a) Áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales
- b) Parques naturales de carácter regional
- c) Zonas de reserva forestal protectora⁴⁴
- d) Humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar
- e) Ecosistemas de Páramos.

2.2.4 Áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales

El Sistema de Parques Nacionales Naturales se define como el “conjunto de áreas de diversas categorías que se reservan y declaran en beneficio de los habitantes de la nación, por tener valores excepcionales para el patrimonio nacional y debido a sus características naturales, culturales e históricas”⁴⁵.

Las finalidades de las áreas del Sistema de Parques Nacionales, se encuentran consagradas en el artículo 328 del Decreto 2811 de 1974 Código Nacional de Recursos Naturales Renovables-CNRNR-, las cuales se basan en la planeación integral con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro; perpetuarlas en estado natural; proveer puntos de referencia

⁴⁴ Ley 1450 de 2011. Art 204 Parágrafo 1. En las áreas de reserva forestal protectoras no se podrán desarrollar actividades mineras, ni se podrán sustraer para ese fin. Las actividades que se pretendan desarrollar en estas áreas, deben estar en consonancia con el régimen de usos previsto para el efecto, conforme a la regulación que expida el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial sobre la materia.

⁴⁵ Decreto Ley 2811 de 1974-CNRNR- Artículo 327.

ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental, mantener la diversidad biológica, asegurar la estabilidad ecológica; y proteger ejemplares de fenómenos naturales, culturales, históricos y otros de interés internacional, para contribuir con la preservación del patrimonio común de la humanidad (Alvaréz, Pinzón, 2011).

El artículo 329 del CNRNR señala que el Sistema de Parques Naturales esta comprendido por los siguientes tipos de áreas:

- Parques Nacionales Naturales
- Reserva Nacional Natural
- Área Natural única
- Santuario de Flora
- Santuario de Fauna
- Vía Parque⁴⁶.

Las actividades permitidas en estas áreas según el artículo 332 del CNRNR son las de conservación, recuperación, control, investigación, educación, recreación y cultura. Por el contrario, no es permitido la introducción y trasplante de especies animales y vegetales exóticas; el vertimiento, introducción, distribución, uso o abandono de sustancias tóxicas o contaminantes que pueden perturbar los ecosistemas o causar daños en ellos (Alvaréz, Pinzón, 2011).

De acuerdo a lo anterior, si bien en el Decreto 2811 de 1974- CNRNR- no se contempla la realización de actividades mineras como actividades permitidas al interior del Sistema de

⁴⁶ Decreto Ley 2811 de 1974. Artículo 329 Se denomina Parque Nacional el área que permite su autorregulación ecológica y cuyos sistemas en general no han sido alterados sustancialmente con la explotación humana(...). El área de reserva natural es la que posee condiciones primitivas de flora, fauna y gea y esta destinada a la conservación, investigación y estudio de riquezas naturales; el Área natural única es aquella con condiciones especiales de flora y gea y con escenarios naturales raros. El Santuario de fauna y flora es el área destinada a preservar especies o comunidades vegetales y animales para conservar los recursos genéticos de la flora y la fauna nacional. La vía parque es una faja de terreno con carretera que posee bellezas panorámica singulares o valores naturales o culturales, conservada para fines de educación y esparcimiento.

Parques Nacionales Naturales, es a partir de la expedición del Decreto 622 de 1977⁴⁷ cuando se proscribió de manera expresa la actividad minera en las áreas del Sistema, por considerar que esa actividad podría traer como consecuencia la alteración grave del ambiente natural (MADS Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

Así mismo, las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales gozan de especial protección constitucional en los artículos 8, 63, 79, y 80 y por los Tratados Internacionales como el Convenio sobre Diversidad Biológica aprobado por la Ley 165 de 1994. En este sentido, de acuerdo con la protección que brinda la Constitución a este Sistema, en el artículo 63 se establece que los Parques Nacionales son inalienables, imprescriptibles e inembargables⁴⁸. Del mismo modo, la Corte Constitucional, ha manifestado que al ser inalienables, en los parques naturales no es posible su sustracción ya que su finalidad no puede ser otra que mantenerse incólume, intangible, e inalterable, dada su especial importancia ecológica⁴⁹. Al respecto en Sentencia C- 649 de 1997 se señaló que “la calidad de inalienables de los parques naturales, reconocidos en el artículo 63 debe entenderse en armonía con los artículos 79 y 80 de la Carta. Es decir, que las áreas o zonas que lo integran no pueden ser objeto de sustracción o cambio de destinación. Por tanto, ni el legislador ni la administración pueden sustraer, por ningún medio las áreas pertenecientes al referido sistema”.

Ahora bien, la función de reservar, alinderar y declarar las áreas que integran el Sistema de

⁴⁷ Decreto 622 de 1977 “Por el cual se reglamentan parcialmente el capítulo V, título II, parte XIII, libro II del Decreto- Ley número 2811 de 1974 sobre “sistema de parques nacionales”; la Ley 23 de 1973 y la Ley 2a de 1959”.

⁴⁸ Inalienables: que no se pueden enajenar, es decir que no pueden venderse o cederse a ningún título legal. Imprescriptibles: no se puede adquirir su propiedad por prescripción adquisitiva o extintiva de dominio, es decir por el transcurso del tiempo. Inembargables: no sirven de garantía para el pago de deudas.

⁴⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 649 DE 1997. M.P Antonio Barrera Carbonell.

Parques Nacionales Naturales esta a cargo del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible⁵⁰. Y la función de administrar y manejar el sistema de Parques Nacionales corresponde a la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales⁵¹, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 3570 de 2011 artículo 2 numeral 1 en concordancia con el artículo 11 del Decreto 2372 de 2010.

Así las cosas, con fundamento en el valor excepcional del Sistema de Parques Nacionales Naturales, el régimen jurídico proscribió que actividades como la minería, se pudieran desarrollar al interior de esta áreas, pues con la exploración y explotación de recursos naturales se pone en riesgo su finalidad de conservación y protección.

2.2.5 Parque Natural de carácter Regional

El artículo 13 del Decreto 2372 de 2010 lo define como el *“Espacio geográfico en el que paisajes y ecosistemas estratégicos en la escala regional, mantienen la estructura, composición y función, así como los procesos ecológicos y evolutivos que los sustentan y cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlas a su preservación, restauración, conocimiento y disfrute.”*

La reserva, delimitación y declaración corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales, a través de sus Consejos Directivos. Dicha disposición concuerda con lo establecido en el párrafo del artículo 9 de la Ley 1454 de 2011⁵².

De igual forma como sucede con los parques naturales nacionales, los parques naturales regionales son inalienables, imprescriptibles e inembargables según lo dispuesto por el artículo

⁵⁰ Decreto 3570 de 2011. Artículo 12 numeral 14

⁵¹ De conformidad con el Decreto 2372 de 2010, la UAESPNN tiene como función también coordinar y asesorar la gestión e implementación de los Subsistemas del Sinap.

⁵² Ley 1454 de 2011. *“Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones.”*

63 de la Constitución Política. Así mismo, en Sentencia C-598 de 2010 se prohibió la sustracción de parques naturales regionales contenidas en el numeral 16 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, con la cual las Corporaciones Autónomas Regionales tenían potestad para sustraer áreas de los parques naturales de carácter regional (Londoño, 2004).

2.2.6 Zonas de reserva forestal

El Decreto 2811 de 1974- Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y del Medio Ambiente -CNRNR- denominó *áreas forestales* a los suelos forestales por su naturaleza y a los bosques contenidos en estos⁵³. Bajo esta disposición se señalaban tres tipos de áreas forestales; área forestal productora⁵⁴, área forestal protectora⁵⁵ y área forestal protectora- productora⁵⁶. Sin embargo, el artículo 203 de la Ley 1450 de 2011 modificó la presente disposición eliminando la categoría de áreas forestales protectoras- productoras, en el sentido de establecer que las áreas forestales podrán ser protectoras y productoras.

De acuerdo a lo anterior, el CNRNR define las áreas de reserva forestal como las zonas o áreas tanto de propiedad pública como privada destinadas de manera exclusiva al establecimiento, mantenimiento y utilización racional de formaciones vegetales y de los servicios vegetales que

⁵³ Decreto 2811 de 1974- CNRNR-. Artículo 202

⁵⁴ Decreto 2811 de 1974- CNRNR-.Artículo 203: **Área Forestal Productora:** “es la zona que debe ser conservada permanentemente con bosques naturales o artificiales para obtener productos forestales para comercialización o consumo”. El área forestal productora a su vez puede ser de dos categorías área forestal de producción directa y área forestal de producción indirecta. La primera se presenta cuando la obtención del producto implica la desaparición temporal del bosque y su posterior recuperación. Por otro lado el área forestal de producción indirecta es aquella en que se obtienen frutos o productos secundarios, sin implicar la desaparición del bosque.

⁵⁵ Decreto 2811 de 1974- CNRNR-.Artículo 204: **Área Forestal Protectora:** “es la zona que debe ser conservada permanentemente con bosques naturales o artificiales para proteger estos mismo recursos u otros naturales renovables. En este tipo de áreas debe prevalecer el efecto protector y solo se permite la obtención de frutos secundarios del bosque. El párrafo 2 del artículo 12 del Decreto 2372 de 2010 señala que se entiende por frutos secundario los productos no maderables y los servicios generados por estos ecosistemas boscosos, entre ellos las flores, los frutos, las fibras, las cortezas entre otros.

⁵⁶ Decreto 2811 de 1974- CNRNR-.Artículo 205: **Área forestal protectora-productora:** “es la zona que debe ser conservada permanentemente con bosques naturales o artificiales para proteger los recursos naturales renovables y que, además puede ser objeto de actividades de producción sujeta necesariamente al mantenimiento del efecto protector”.

estas presentan⁵⁷. En este sentido su finalidad es la protección de individuos de flora de importancia estratégica ubicados en sectores delimitados del país (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

Ahora bien con respecto a la clasificación de las reservas forestales que realiza el artículo 203 de la Ley 1450 de 2011, estas se clasifican en protectoras y productoras. Las áreas de reserva forestal protectora son áreas protegidas y hacen parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP). El artículo 12 del Decreto 2372 de 2010 define este tipo de reservas y hace una clasificación de las mismas en nacionales y regionales dependiendo de la entidad que tenga competencia sobre la misma. Al respecto se señala,

Reservas Forestales Protectoras: *“Espacio geográfico en el que los ecosistemas de bosque mantienen su función, aunque su estructura y composición haya sido modificada y los valores naturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su preservación, uso sostenible, restauración, conocimiento y disfrute. Esta zona de propiedad pública o privada se reserva para destinarla al establecimiento o mantenimiento y utilización sostenible⁵⁸ de los bosques y demás coberturas vegetales naturales”.*

La reserva, delimitación, alinderación, declaración y sustracción de reservas forestales que alberguen ecosistemas estratégicos en la escala nacional, corresponde al Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo territorial en cuyo caso se denominará reservas forestales protectoras nacionales. La administración corresponde a las corporaciones autónomas regionales de acuerdo con los lineamientos establecidos por el Ministerio.

La reserva, delimitación, alinderación, declaración, administración y sustracción de las reservas forestales que alberguen ecosistemas estratégicos en la escala regional, corresponde a las Corporaciones autónomas regionales, en cuyo caso se denominarán reservas forestales protectoras regionales”

De la anterior definición y tomando en consideración lo dispuesto por el Ministerio de Ambiente

⁵⁷ Decreto 2811 de 1974- CNRNR-.Artículos 206 y 207.

⁵⁸ Decreto 2372 de 2010. Parágrafo 1 artículo 12. “El uso sostenible en esta categoría hace referencia a la obtención de los frutos secundarios del bosque en lo relacionado con las actividades de aprovechamiento forestal (...). A su vez el parágrafo 2 de este mismo artículo señala que se entiende por frutos secundarios del bosque “los productos no maderables y los servicios generados por estos ecosistemas boscosos, entre ellos las flores, los frutos, las fibras, la corteza, las hojas de las semillas, entre otros”.

y Desarrollo Sostenible⁵⁹ es posible abstraer una serie de componentes como: la finalidad, el objeto, el espacio geográfico, los usos permitidos y los efectos de la declaratoria de zonas de reserva forestal.

En cuanto a la finalidad, las reservas son establecidas con el fin de proteger los ecosistemas boscosos de importancia ecológica para la Nación. El objeto se identifica con los ecosistemas y los servicios ambientales derivados de los bosques o conjunto de individuos de flora que pretenden ser protegidos; denominados por la Ley como “áreas forestales”. El espacio geográfico, es el área claramente delimitada donde se encuentran los ecosistemas de bosques que se desean proteger y sobre los cuales recaen los efectos de la declaratoria de reserva. La delimitación como su nombre lo indica, debe determinar o fijar mediante los mecanismos que la tecnología y la ciencia permitan, el área antes descrita, con el fin de tener certeza del territorio que quedara sujeto a los efectos de la declaratoria⁶⁰.

Ahora bien, en lo que respecta a los usos permitidos se encuentran: el mantenimiento, el establecimiento y la utilización racional (sostenible) de las áreas de bosque. Por el primero debe entenderse el “*efecto de mantener o mantenerse*” o “*el conjunto de operaciones y cuidados para que instalaciones, edificios, industrias, etc., puedan seguir funcionando adecuadamente*”, (RAE,2001) en este caso la flora. Por el segundo, se trata de crear nuevos grupos o reservas de flora y por el tercero, la acción de aprovecharse de la flora conforme a la razón, manifestando que ese uso puede ser ampliamente indeterminado y será discrecionalmente complementado por parte de la autoridad ambiental.

⁵⁹ Concepto Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Rad 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015.

⁶⁰ *Ibidem*

Finalmente los efectos de la declaratoria se constituyen en la limitación al derecho real de dominio; sobre los atributos de uso y goce de la propiedad. Ante esto, se considera que una reserva forestal trae implícito un gravamen a ese derecho ya que limita la posibilidad de usar el territorio en actividades distintas a las permitidas. Esto implica además la protección especial que se da a este tipo de áreas. Los usos permitidos, prohibidos y compatibles en las áreas de reserva, son establecidas por la autoridad ambiental que las administre⁶¹.

De otro lado, las actividades de exploración y explotación minera se encuentra prohibidas en las zonas de reserva forestal protectora por disposición legal. Al respecto el parágrafo 1 del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011, señala que en estas áreas no se podrán desarrollar actividades mineras, ni se podrán sustraer para este fin.

Solamente es posible en estos bosques un uso sostenible, el cual se relaciona con la obtención de los frutos secundarios del bosque en lo relacionado con las actividades de aprovechamiento forestal. Se entiende por frutos secundarios del bosque, los productos no maderables y los servicios generados por estos ecosistemas boscosos entre ellos las flores, los frutos, las fibras las corteza, las hojas, las semillas, las gomas, las resinas y los exudados⁶². El régimen de usos deberá estar en consonancia con la finalidad del área protegida, donde deben prevalecer los valores naturales asociados al área y, en tal sentido, el desarrollo de actividades públicas y privadas deberá realizarse conforme a la finalidad y según la regulación que para el efecto expida el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

Por otro lado, existe otro tipo de reservas forestales que pueden ser sustraídas para desarrollar

⁶¹ *Ibidem*

⁶² Decreto 2372 de 2010. Parágrafo 2 artículo 12.

actividades de utilidad pública como la minería,⁶³ tales como las reservas forestales de la Ley 2 de 1959⁶⁴. Estas reservas fueron creadas para el desarrollo de la economía forestal y la conservación de los recursos naturales renovables. A través de esta Ley, se crearon siete grandes reservas forestales tales como: La Sierra Nevada de Santa Marta, Serranía de los Motilones, Sierra del Cocuy, Río Magdalena, Costa Pacífica, Región Central y Amazonia (Alvaréz, Pinzón, 2011).

Las zonas forestales comprendidas en esta Ley se pueden clasificar en tres categorías:

1. **“Zonas de reservas forestal protectora declaradas por Ley.** En esta Ley se desarrolló lo dispuesto por el Decreto legislativo 2278 de 1953⁶⁵ estableciendo varias zonas de reserva forestal protectora, las cuales se refieren a las siete grandes reservas señaladas anteriormente.
2. **Terrenos baldíos declarados como zonas de reserva forestal:** El artículo 2 de la Ley 2 de 1959 señala que se declaran como zonas de reserva forestal los terrenos baldíos ubicados en las hoyas hidrográficas que sirven o pueden servir de abastecimiento de agua para el consumo interno, producción de energía eléctrica y para irrigación y cuyas pendientes sean superiores al 40%.
3. **Zonas de reserva forestal declaradas por competencia de la Ley:** En el artículo 12 de la Ley 2 de 1959 se otorgó facultades al gobierno para reservar áreas diferentes a las siete grandes áreas antes mencionadas, de acuerdo con los estudios del instituto colombiano Agustín Codazzi o previo concepto técnico del Ministerio de Agricultura”⁶⁶.

Estas áreas de reserva forestal, son consideradas de carácter nacional, toda vez que fueron declaradas por una Ley de economía forestal de la Nación, para proteger importantes zonas del país⁶⁷. Sin embargo, a pesar de ser reservas de alcance nacional, no son consideradas parte del

⁶³ Ley 685 de 2001. Art 13

⁶⁴ Ley 2 de 1959 “por el cual se dictan normas sobre economía forestal de la nación y conservación de recursos naturales renovables”.

⁶⁵ Decreto legislativo 2278 del 12 de septiembre de 1953. Diario Oficial No. 28.294. Por el cual se dictan medidas sobre cuestiones forestales.

⁶⁶ Ortiz Rodríguez Alexa. “Manual de Derecho Minero”. Pág. 58

⁶⁷ Ponce de León Chaux, Eugenia. *Estudios jurídicos sobre categorías regionales de áreas protegidas*. Instituto de investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt. Pág. 84.

Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) puesto que al interior de ellas se permite actividades de aprovechamiento forestal persistente y no cumplen con todas las finalidades y objetivos de las áreas protegidas (ANM Concepto 20141200101983).

Ahora bien, con respecto a la sustracción que se permite en estas zonas, el artículo 210 del CNRNR prevé dos casos en los cuales es posible ejercer la misma. En primer lugar se permite la sustracción cuando fuera necesario realizar actividades económicas que impliquen el cambio en el uso de los suelos, la remoción de bosques o cualquier actividad distinta de su aprovechamiento racional siempre y cuando existan razones de utilidad pública o interés social, caso en cual debe delimitarse la zona que se va a sustraer. Y en segundo lugar, en el caso de los predios cuyos propietarios demuestran que sus suelos pueden ser utilizados en explotación diferente de la forestal y que no se perjudica la función protectora de la reserva.

En relación a lo anterior, el artículo 5 numeral 18 de la Ley 99 de 1993 clasifica las reservas forestales en nacionales y regionales, según la competencia que se le asigne a las diferentes entidades ambientales sobre estas reservas. Así, le corresponde al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la función de reservar, alinderar y sustraer las reservas forestales nacionales, así como la competencia de reglamentar su uso y funcionamiento⁶⁸. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C-649 de 1997⁶⁹, al hacer el análisis de constitucionalidad sobre esta disposición manifestó que es posible la sustracción “*respecto a los demás bienes distintos de los parques naturales, a los cuales el legislador le puede atribuir las restricciones del artículo 63 de la Constitución Política, toda vez que si el tiene la voluntad para crearlas*

⁶⁸ Ley 99 de 1993. Artículo 5, numeral 18. En concordancia con el Decreto 3570 de 2011. Artículo 2 numeral 14.

⁶⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-649 de 1997. M.P Antonio Barrera Carbonell

también tiene la potestad para eliminarlas según lo demanden los intereses públicos o sociales”.

En consecuencia, se declaró exequible esta disposición en cuanto a la sustracción de reservas forestales.

Así mismo, a las Corporaciones Autónomas Regionales, les corresponde reservar, alindar, administrar o sustraer, en los términos y condiciones que fije la Ley y los reglamentos las reservas forestales de carácter regional⁷⁰.

Ahora bien, cuando se deba sustraer el área para desarrollar actividades consideradas de utilidad pública o interés social como la minería⁷¹, la autoridad encargada de adelantar el trámite de sustracción, debe tener en cuenta los criterios del artículo 30 del Decreto 2372 de 2010⁷². Los cuales, deben ser analizados en el acto administrativo que resuelva la solicitud de sustracción (Ortiz, Manual de Derecho de Minas, 2014).

Así mismo, el parágrafo 1 del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011, dispone que en los casos en que proceda la sustracción de las áreas de reserva forestal, sea temporal o definitiva, la autoridad ambiental competente, impondrá al interesado en la misma, las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar, sin perjuicio de las que sean impuestas en virtud del desarrollo de la actividad que se pretenda desarrollar en el área sustraída.

La Resolución 1526 de 2012, establece los requisitos y procedimientos para la sustracción de áreas de reserva forestal nacionales⁷³ y regionales⁷⁴ sobre las cuales se puede ejercer sustracción temporal o definitiva. Así como las medidas de compensación, recuperación y restauración que

⁷⁰ Decreto 3570 de 2011. Artículo 2 numeral 14.

⁷¹ El artículo 13 de la Ley 685 de 2001 señala que la industria minera en todas sus ramas y fases es considerada como de utilidad pública e interés social.

⁷² Dentro de estos criterios se encuentran: “La representatividad ecológica, integridad ecológica, irremplazabilidad, representatividad de especies, significado cultural, beneficios ambientales”.

⁷³ Las reservas forestales nacionales son las que se encuentran en la Ley 2 de 1959 y las que hayan sido declaradas por el Ministerio de la Economía Nacional, el Inderena, y el Ministerio de Agricultura

⁷⁴ Resolución 1526 de 2012. Artículo 1.

deben cumplir los interesados en la misma.

Con respecto a la sustracción temporal, el artículo 3 de la mencionada Resolución señala las actividades de utilidad pública e interés social que deben tener autorización previa para sustraer de manera temporal un área de reserva forestal. Las actividades que tiene que ver con la industria minera se encuentran señaladas en los numerales 3, 5 y 7 de la presente disposición. Verbigracia *“explotación de materiales de construcción amparados en autorizaciones temporales otorgadas por la autoridad minera competente, cuando el área de explotación no haya sido sustraída en el marco de un proyecto sujeto a licencia ambiental; por ejemplo la construcción de una vía nacional”*⁷⁵.

El hecho de otorgar la autorización para la sustracción temporal en la etapa de exploración, no implica necesariamente que se otorgará la sustracción definitiva para la etapa de explotación minera, luego de los resultados que arroje la exploración. El acto administrativo que resuelva la sustracción temporal debe señalar el término de duración de dicha sustracción. Vencido este término la superficie que fue sustraída temporalmente recobrará su condición de área de reserva forestal (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

Por otro lado la sustracción definitiva, procede para actividades de utilidad pública e interés social que impliquen cambios definitivos en el uso del suelo o remoción de bosques o cualquier actividad distinta al aprovechamiento racional de los bosques. En este caso se debe hacer la solicitud de sustracción definitiva ante la autoridad ambiental competente⁷⁶.

⁷⁵ Resolución 1526 de 2012. Artículo 3 numeral 7.

⁷⁶ Según lo señala el Decreto 3570 de 2011. Artículo 2 numeral 14. Si se trata de una reserva forestal de carácter nacional la competencia para sustraer es del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y si la reserva forestal es de carácter regional la sustracción le corresponderá a las Corporaciones Autónomas Regionales.

Para las actividades mineras la sustracción definitiva procede cuando se deba continuar con la fase de explotación o desarrollo de la actividad en las áreas que fueron objeto de sustracción (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014). La autorización para sustraer el área de reserva forestal debe ser previa al inicio de las actividades, sin perjuicio de las autorizaciones ambientales⁷⁷ que se requieran para el desarrollo de las mismas⁷⁸.

Finalmente, las medidas de compensación⁷⁹, recuperación⁸⁰ y restauración⁸¹ se encuentran reguladas en el artículo 10 de la Resolución 1526 de 2012, las cuales deben imponerse al interesado en la sustracción temporal o definitiva de las áreas de reserva forestal.

2.2.7 Humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar

La Convención Ramsar relativa a los humedales de importancia internacional, especialmente como hábitats de aves acuáticas. Entró en vigor en 1975 y fue aprobada por Colombia mediante la Ley 357 de 21 de enero de 1997, la cual fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-582 de 1997 M.P José Gregorio Hernández Galindo.

El objetivo de esta Convención es la conservación y uso racional de los humedales a través de acciones locales, regionales o nacionales, acompañadas de cooperación internacional, con el fin de contribuir al desarrollo sostenible a nivel mundial. La Convención busca crear una red

⁷⁷ Según lo señala el parágrafo 2 del art 7 de la Res 1526 de 2012 “El acto de sustracción debe ser previo al otorgamiento de la licencia ambiental cuando esta última sea de competencia de autoridades ambientales regionales y la sustracción corresponda al MADS”. Por otro lado, el parágrafo 1 del artículo 7 de la misma Resolución señala que “si la actividad a desarrollar no requiere licencia ambiental, el peticionario presentará la información técnica para la sustracción definitiva, con base en los términos de referencia”. Finalmente el parágrafo 3 del artículo 6 de la Resolución 1526 de 2012 señala que “cuando no sea posible obtener la licencia ambiental, el área sustraída recobrará la condición anterior de área de reserva forestal”.

⁷⁸ Resolución 1526 de 2012. Artículo 7.

⁷⁹ El artículo 10 de la Resolución 1526 de 2012 la define como “la acción orientada a retribuir al área de reserva forestal la pérdida de patrimonio natural producto de la sustracción. Estas medidas se definirán caso a caso y dependerán del tipo de sustracción de la cual se trate.”

⁸⁰ *Ibíd.* numeral 2 la define como el proceso de contribuir al restablecimiento de un ecosistema que se ha degradado, dañado o destruido con base en un sistema de referencia (...).”

⁸¹ *Ibíd.* numeral 3 se entiende por recuperación “las acciones dirigidas a retornar la utilidad de un ecosistema degradado pero estas acciones no llevan al ecosistema original.”

internacional de humedales que tengan importancia para la conservación de la biodiversidad, debido a las funciones ecológicas e hidrológicas que desempeñan. Así mismo, se pretende incluir en la lista de humedales de importancia internacional uno o mas humedales idóneos y emplearlos como instrumentos para promover la cooperación entre los Estados y las Organizaciones internacionales. Los Estados deberán comprometerse al mantenimiento de las condiciones ecológicas y al uso racional de los humedales (Alvaréz, Pinzón, 2011).

El artículo 1 de la Ley 357 de 1997 señala que a efectos de la Convención se entiende por humedales “aquellas extensiones de marismas, pantanos, turbeas o aguas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancados o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluyendo las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea bajo no exceda de 6 metros”. De acuerdo con esta definición, todo cuerpo de agua continental y las áreas marinas con profundidad inferior a seis metros son considerados humedales (Alvaréz, Pinzón, 2011).

Según lo señala el artículo 2 numeral 4 de la Ley 357 de 1997 “cada parte contratante al firmar la Convención o al adherirse a ella deberá designar por lo menos un humedal de importancia internacional”. Ante esto, para que un humedal pueda ser añadido a la lista Ramsar deberá: 1). Cumplir con al menos uno de los criterios para la identificación de los humedales de importancia internacional 2). Haber sido designado por la autoridad nacional competente para que pueda ser añadido a la lista Ramsar ⁸².

Con relación a los criterios para la identificación de humedales de importancia internacional, la Convención Ramsar los clasifica en dos grupos. El grupo A que comprende “*Los sitios de humedales representativos raros o únicos*”. En este grupo, el criterio que se señala para que el

⁸² www.ramsar.org/es/acerca-de/humedales-de-importancia-internacional.

humedal sea considerado de importancia internacional es que el mismo contenga un ejemplo representativo, raro o único de un tipo de humedal natural o casi natural hallado dentro de la región biogeográfica apropiada. Por otro lado, dentro del grupo B se encuentran los “*sitios de importancia internacional para conservar la diversidad biológica*”. Algunos de los criterios que se encuentran dentro de este grupo son: “el criterio 2 que establece que para que un humedal sea considerado de importancia internacional debe sustentar especies vulnerables, en peligro o comunidades ecológicas amenazadas. Criterio 3: un humedal se considerará de importancia internacional si sustenta poblaciones de especies vegetales y/o animales importantes para mantener la diversidad biológica de una región determinada (...)”⁸³.

En relación a lo anterior, en la actualidad Colombia cuenta con seis humedales declarados de importancia internacional tales como:

1	El Delta del río Baudó y el delta del río San Juan	Ubicado en el departamento de Choco.	8.888 ha.
2	Complejo Laguna de Otún	Ubicado en el Eje Cafetero colombiano. Forma parte del parque nacional natural los nevados	6.579 ha.
3	Sistema Delta Estuariano del Río Magdalena. Ciénaga Grande de Santa Marta	Magdalena.	400.000 ha.
4	Laguna de la Cocha	Ubicado en el departamento de Nariño	39.000 ha.
5	Sistema Lacustre de Chingaza	Ubicado en el departamento de Cundinamarca. Al interior del Parque nacional natural Chingaza.	4.058 ha.
6	Estrella Fluvial Inírida ⁸⁴	Ubicado en el departamento	250.158 ha.

⁸³ www.ramsar.org/sites/default/files/documents/library/ramsarsites_criteria_sp.pdf

⁸⁴ www.ramsar.org/es/nuevas/colombia-designa-su-60-sitio-ramsar “El 27 de abril de 2015 Colombia designó el Complejo de Humedales de la Estrella Fluvial Inírida como su sexto humedal Ramsar. Por su ubicación única, el Sitio alberga especies que se encuentran amenazadas o en peligro, y especies endémicas de la cuenca del Orinoco...”

		de Guainía	
--	--	------------	--

Fuente: www.ramsar.org/es/acerca-de/humedales-de-importancia-internacional

Los humedales son indispensables por los "servicios ecosistémicos" que brindan a la humanidad. Desde suministro de agua dulce, alimentos y materiales de construcción y biodiversidad, hasta control de crecidas, recarga de aguas subterráneas y mitigación del cambio climático⁸⁵. Así mismo, según lo dispuesto por las altas Cortes los humedales son considerados como bienes de uso público. Al respecto, el Consejo de Estado ha manifestado que “los humedales representan un recurso ambiental con incidencia ecológica, científica, recreacional y paisajística que al estar destinados al cumplimiento de una función reguladora del ambiente, se consideran bienes de uso público”⁸⁶. De igual forma, la Corte Constitucional en Sentencia C-572 de 1994 indicó que “los humedales cuando son reservas de agua, están constituidos jurídicamente como bienes de uso público y por tanto, en concordancia con el artículo 63 de la Constitución Política son inalienables, imprescriptibles e inembargables”.

Ahora bien, teniendo en cuenta la importancia de proteger y conservar los humedales Ramar se reglamentó el uso sostenible, conservación y manejo de los mismos y se estableció el procedimiento para la selección y designación de humedales como sitio Ramsar a través de la Resolución 157 de 2004⁸⁷. Con la cual, se ordena la elaboración de los planes de manejo para la conservación de estas zonas. Así mismo, se expidió la Resolución 196 de 2006⁸⁸ que adopta la guía técnica para la formulación de estos planes de manejo.

Finalmente, existe una prohibición estricta por Ley de adelantar actividades de exploración y

⁸⁵ www.ramsar.org/es/acerca-de/la-importancia-de-los-humedales

⁸⁶ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 28 de octubre de 1994, Expediente 642.

⁸⁷ Res. 157 de 2004. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial

⁸⁸ Res. 196 de 2006. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial

explotación minera en humedales designados como de importancia internacional Ramsar, de acuerdo a lo señalado por el parágrafo 1 del artículo 172 de la Ley 1753 de 2015 -PND 2014 - 2018⁸⁹.

Del mismo modo, de acuerdo a lo señalado en el inciso 1 del artículo en mención “con base en la cartografía de humedales que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con el aporte de los institutos de investigación adscritos o vinculados, las autoridades ambientales podrán restringir parcial o totalmente, la exploración y explotación minera, con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, conforme a los lineamientos definidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible”. De acuerdo con lo señalado en este inciso, en los humedales que no sean considerados como Ramsar se permite que sea la autoridad administrativa –autoridad ambiental- la que defina sobre la exclusión de la actividad minera. Alternativa que no se da con respecto a lo humedales Ramsar en que existe una prohibición Legal estricta de ejercer la minería, sin que la autoridad administrativa pueda determinar su exclusión.

2.2.8. Ecosistema de Páramos

La Ley 99 de 1993 -Ley del Sistema Nacional Ambiental- estableció como principio general de política ambiental que “las zonas de páramos, sub páramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos serán objeto de protección especial⁹⁰.

⁸⁹ Ley 1753 de 2015. Art 172 Parágrafo 1. “en todo caso, en humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la convención Ramsar no se podrán adelantar las actividades agropecuarias de alto impacto ambiental ni de exploración y explotación de hidrocarburos y de minerales”.

⁹⁰ Ley 99 de 1993. Artículo 1, numeral 4

Por su parte, el artículo 16 de la Ley 373 de 1997 que establece el programa para el uso eficiente y ahorro del agua⁹¹ señala que los páramos constituyen *zonas de manejo especial* y ordena su adquisición prioritaria por las entidades territoriales con el fin de establecer su verdadera capacidad de oferta de servicios ambientales e iniciar su recuperación, protección y conservación (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

Así mismo, los ecosistemas de páramos han sido reconocidos como áreas de especial importancia ecológica, los cuales cuentan con una protección especial por parte del Estado, toda vez que resultan de vital importancia por los servicios ecosistémicos que prestan a la población colombiana, especialmente los relacionados con la estabilidad de los ciclos climáticos e hidrológicos y con la regulación de los flujos del agua en calidad y cantidad, lo que hace de estos ecosistemas una verdadera fábrica de agua, donde nacen las principales estrellas fluviales de las cuales depende el 85% del agua para consumo humano, riego y generación de electricidad (Min Ambiente. Res. 2090 de 19 de diciembre de 2014).

Ahora bien, con el fin de establecer mecanismos y condiciones que permitan la conservación, protección y sostenibilidad de los ecosistemas de páramos. Se expidió la Resolución 769 de 2002, la cual tiene como alcance, establecer lineamientos generales que deben observar las autoridades competentes para definir la declaratoria de los páramos bajo alguna categoría o figura de manejo que señale la legislación ambiental vigente. Cabe precisar, que esta norma no declara páramos como tales; lo que se pretende es establecer lineamientos que deben observar las

⁹¹ El programa para el uso eficiente y ahorro del agua “es el conjunto de proyectos y acciones que deben elaborar y adoptar las entidades encargadas de la prestación de los servicios de acueductos, alcantarillados, riego y drenaje, producción hidroeléctrica y demás usuarios del recursos hídrico”

autoridades competentes para definir tal declaratoria bajo alguna categoría de manejo prevista en la Ley (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

En esta Resolución se define el ecosistema de páramo como:

“el ecosistema de alta montaña ubicado entre el límite superior del bosque andino y, si es del caso con el límite inferior de los glaciares o nieves perpetuas, en el cual domina una vegetación herbácea y de pajonales, frecuentemente frailejones y pueden haber formaciones de bosques bajos y arbustivos y presentar humedales como ríos, quebradas, arroyos, turberas, pantanos lagos y lagunas”. Así mismo, se fija tres franjas para lo páramos en orden ascendente: el subpáramo, el páramo propiamente dicho y el superpáramo. Los límites altitudinales en que se ubican estos ecosistemas varían entre las cordilleras, debido a factores orográficos y climáticos locales⁹².

De igual manera, en la Resolución en comento, se señalan varios instrumentos que deben tener en cuenta las autoridades competentes, para definir que zonas del territorio pueden ser declaradas como páramos. Estos instrumentos son: el “Estudio sobre el Estado Actual de los Páramos (EEAP) y el “Plan de Manejo Ambiental” (PMA) del área a proteger (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

El EEAP consiste en la “Ubicación geográfica; determinación de coordenadas planas y geográficas y estimación de su extensión; distribución cartográfica, así como la caracterización ecológica, socioeconómica, de cobertura vegetal, uso del suelo y tenencia de la tierra; identificación de potenciales capacidades de los páramos para generar bienes y servicios ambientales; identificación de los usos a que están sometidos; identificación de causas de degradación, su impacto y amenaza ambiental y evaluación de limitaciones de uso como base para la formulación del plan de manejo ambiental”⁹³. De igual forma según lo dispuesto por el artículo 3 de la Res 839 de 2003 el EEAP, “Es un documento técnico base para la formulación del Plan de Manejo Ambiental, que determina las condiciones ambientales y socioeconómicas

⁹² Resolución 769 de 2002. Artículo 2.

⁹³ *Ibíd.* Artículo 3 párrafo 1

indicativas del estado actual de los páramos”.

Los objetivos del EEAP se encuentran consagrados en el artículo 4 de la Resolución 839 de 2003⁹⁴ los cuales son: “establecer una línea base biofísica, socioeconómica y cultural de estos ecosistemas; realizar el diagnóstico y evaluación de los elementos identificados para determinar el estado actual de tales ecosistemas; elaborar una zonificación ambiental para su ordenamiento; y diseñar las medidas de manejo para su uso sostenible, conservación y restauración” (Alvaréz, Pinzón, 2011).

La realización de este estudio corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible y a los grandes centros urbanos, tomando como base los términos de referencia que establezca el Ministerio de Ambiente a través de la Resolución 839 de 2003. Así mismo, de acuerdo con el artículo 3 parágrafo 2 de la Resolución 769 de 2002 y artículo 3 y 4 de la Resolución 839 de 2003. Las autoridades ambientales, una vez realizado el EEAP, identificarán los páramos que deben ser declarados bajo una categoría o figura de manejo prevista en la Ley ambiental y, procederán a su declaratoria.

De otra parte, el PMA se encuentra regulado en el artículo 3 de la Resolución 839 de 2003 el cual se define como un “instrumento de planificación y gestión participativo, mediante el cual a partir de la información generada en el estudio del estado actual del páramo (EEAP), se establece un marco programático y de acción para alcanzar objetivos de manejo en el corto, mediano y largo plazo”. Estas acciones y medidas a corto, mediano y largo plazo se dan con el fin de conservar, restaurar y orientar los usos sostenibles del ecosistema objeto de protección. Para la

⁹⁴ Resolución 839 de 2003 “Por la cual se señala los términos de referencia para elaborar el Estudio Actual del Páramo y el Plan de Manejo Ambiental”.

elaboración del EEAP y del PMA de los páramos se deben seguir los lineamientos del artículo 6 de la Resolución 839 de 2003.

Por otro lado y en relación con las normas estudiadas anteriormente, que propende por la protección y conservación de los ecosistemas de páramos, desde la Ley 1382 del 9 de febrero de 2010 (declarada inexecutable por la Sentencia C-366 de 2011) se prohibió el desarrollo de actividades mineras en los ecosistemas de páramos; incluyéndolos dentro de las zonas excluibles de la minería. “De este modo ya no se requería que los páramos se encontraran en parques nacionales o zonas de especial protección ambiental, o que fueran declarados como tales, para estar excluidos de la actividad minera”⁹⁵. Pues en este caso la prohibición operaba directamente por disposición de la Ley. Posteriormente, esta prohibición fue ratificada en el artículo 202 de la Ley 1450 de 2011 PND 2010-2014 y ahora en el artículo 173⁹⁶ de la Ley 1753 de 2015 PND 2014-2018.

Ahora bien, para hacer efectiva dicha prohibición, se debe contar con referentes cartográficos unificados, así como contar con estudios técnicos en aspectos económicos, sociales y ambientales necesarios no solo para la identificación y delimitación del ecosistema, sino para la gestión integral de la biodiversidad en dichos territorios⁹⁷.

Según lo señalado por el Instituto Alexander Von Humboldt con la “delimitación de los páramos se busca definir un espacio geográfico concreto para implementar todos los mecanismos legales vigentes para su protección, atendiendo a la gran importancia de estos ecosistemas para la

⁹⁵ (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

⁹⁶ Ley 1753 de 2015. Art 173

⁹⁷ www.humboldt.org.co/es/investigacion/ecosistemas-estrategicos-2/item/552-insumos-para-la-delimitacion-de-ecosistemas-estrategicos-paramos-y-humedales

sociedad. Así mismo, se busca propender por la conservación de su diversidad biológica, la integridad de sus ecosistemas y el mantenimiento de las funciones ecológicas que se traducen en servicios para la sociedad”⁹⁸.

En relación con lo anterior, en el año 2007 el Instituto Alexander Von Humboldt elaboró en compañía del entonces Ministro de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, el IGAC y el IDEAM la cartografía de los Páramos de Colombia a escala 1:250.000, con base en estudios técnicos, ambientales y sociales. Con la cual, se realizó la identificación de los ecosistemas de páramos cuyo objetivo era constituir un instrumento que permitiera contribuir a su identificación. (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

Posteriormente con la Resolución 937 de 2011 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible se adoptó la cartografía, a escala 1:250.000 proporcionada por el instituto de investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt para la identificación y delimitación de los ecosistemas de páramos (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

El párrafo 1 del artículo 202 de la Ley 1450 de 2011 PND 2010-2014 -hoy derogado por el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015,- por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018- establecía la prohibición de desarrollar actividades mineras en los ecosistemas de páramos señalados en la cartografía contenida en el Atlas de Páramo de Colombia del Instituto Alexander Von Humboldt, hasta tanto no se contará con cartografía más detallada. Cartografía que fue

⁹⁸ *Ibidem*

acogida por el Ministerio de Ambiente a través de la Resolución 937 de 2011⁹⁹.

Para esos efectos, la Ley 1450 de 2011 en concordancia con los artículos 15 y 16 del artículo 2 del Decreto-Ley 3570 de 2011 dispuso que el acto administrativo a través del cual el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible debía realizar la delimitación de un ecosistema de páramo a escala 1:25.000 debía estar fundamentado con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales elaborado por parte de las autoridades ambientales regionales con jurisdicción en el respectivo ecosistema.

Hoy en día, con la expedición de la Ley 1753 de 2015 PND 2014-2018, que señala la prohibición de desarrollar actividades mineras en áreas delimitadas como páramos¹⁰⁰, la delimitación esta a cargo del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y debe realizarse con base en la cartografía generada por el Instituto Alexander Von Humboldt a escala 1:100.000 o 1:25.000, cuando esta última esté disponible¹⁰¹. Sin embargo, en Sentencia C-035 de 2016 la Corte Constitucional limita la facultad del MADS para desviarse del área de referencia establecida por el IAvH señalando que si bien esta cartera no esta obligada a basarse en el área de referencia presentada por este instituto, puede apartar de esta cartografía “siempre y cuando motive la decisión con criterios técnicos y ambientales prefiriendo siempre el criterio de delimitación que otorgue mayor protección al ecosistema de páramo”. Es decir, se limita la discrecionalidad del MADS el cual debe fundamentar su decisión con criterios que brinden mayor protección.

Por todo lo anterior, los ecosistemas de páramos considerados como áreas de especial

⁹⁹ Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015

¹⁰⁰ Ley 1753 de 2015. Art 173.

¹⁰¹ Ley 1753 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”. Artículo

importancia ecológica gozan de especial protección por parte del Estado, en razón a los servicios ecosistémicos que prestan para el bienestar de la humanidad. De ahí que, por disposición Legal se prohíba la exploración y explotación minera en su interior. En consecuencia, estos ecosistemas, a diferencia de las demás zonas excluibles -con excepción de los humedales Ramsar- no son zonas excluidas de la minera por virtud de la declaratoria de haga una autoridad administrativa- autoridad ambiental- sino en virtud de una prohibición impuesta por Ley. Por lo tanto, las actuaciones administrativas deben respetar este mandato sin que puedan determinar su exclusión.

Ahora bien, a continuación se analizarán los intereses constitucionales que entran en conflicto, con la prohibición de realizar minería en ecosistemas de páramos sobre los cuales ya se habían otorgado concesiones mineras con antelación a la prohibición.

3. Intereses constitucionales que entran en tensión con la prohibición de realizar minería en ecosistemas de páramos con títulos mineros preexistentes

Al prohibirse la actividad minera en ecosistemas de páramos, sobre los cuales se habían concedido títulos mineros con antelación, se genera una situación compleja en la que entran en tensión intereses constitucionales protegidos. Por un lado el interés general de proteger el medio ambiente y los recursos naturales y por otro el intereses público¹⁰² de explorar y explotar los recursos naturales no renovable.

En relación a lo anterior, y de acuerdo con la jurisprudencia, es necesario entrar a analizar principios y valores constituciones que se encuentren a favor de cada uno de los intereses en

¹⁰² Ley 685 de 2001. Artículo 1°. *Objetivos*. El presente Código tiene como objetivos de interés público 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.”

tensión; para así hallar una solución al problema planteado. Así mismo, es pertinente estudiar el Principio de Desarrollo Sostenible consagrado en el artículo 80 de la Constitución, el cual busca armonizar o equilibrar los intereses en conflicto, sin que se pueda desconocer alguno de ellos en forma absoluta; en razón a que los mismos gozan de protección y reconocimiento por parte de la Carta Política. Por el contrario, en caso de que dicha armonización no sea posible, será necesario aplicar las reglas de priorización que emanan de la Constitución (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

3.1 Normas que propenden por la protección del medio ambiente y la prevalencia del interés general sobre el particular

En primer lugar, la protección del medio ambiente como se ha señalado en puntos anteriores, ha sido ampliamente regulada por la Constitución Política, tanto así que se ha catalogada como Constitución ecológica o Constitución verde¹⁰³. En ella el medio ambiente se proyecta en una triple dimensión : “*como principio jurídico y bien jurídico de interés general, como derecho y como deber público y privado*”(Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 28 de marzo de 2014, expediente 2001-90479). Así mismo, en Tratados internacionales como la Declaración de Río de Janeiro de 1992 suscrito por Colombia se ha considerado la protección al medio ambiente como un asunto de interés universal¹⁰⁴.

La Constitución Política contiene diversas disposiciones en relación con el ambiente; algunas de ellas son: el artículo 8 en el que se consagra “la obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación” artículo 58 que consagra entre otros “la

¹⁰³ Sentencia C-293 de 2002, Sentencias C-283 de 2014, C-632 de 2011, C-915 de 2010 y C-189 de 2006.

¹⁰⁴ Declaración de Río de Janeiro de 1992. Principios 3 y 7.

función social y ecológica de la propiedad”, artículo 79 que consagra “el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y el correlativo deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica”, artículo 80 que establece “el deber estatal de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”, entre otros.

En relación, con las anteriores disposiciones, la Corte Constitucional en Sentencia C- 189 de 2006 expreso que “al hacer una lectura sistemática y armónica de las normas de la Constitución que propenden por la protección del ambiente, el Constituyente de 1991 tuvo una especial preocupación por la defensa y conservación del ambiente y la protección de los bienes y riquezas ecológicas y naturales necesarios para un desarrollo sostenible. Por lo que, hoy en día, el ambiente sano es considerado como un asunto de interés general, y un derecho de rango constitucional del que son titulares todas las personas”¹⁰⁵.

Ahora bien, al ser un asunto de interés general, permite que el legislador en caso de conflicto con intereses particulares –como el interés público de explorar y explotar recursos naturales¹⁰⁶, así como otras actividades económicas y productivas que igualmente gozan de protección constitucional - puedan ser limitados con el fin de darle prevalencia a la protección del medio ambiente y los recursos naturales. Esta prevalencia del interés general, en caso de conflicto con intereses particulares se encuentra consagrada principalmente en los artículos 58, 82, 333, y 334 de la Constitución Política.

¹⁰⁵ Corte Constitucional Sentencia C-189 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰⁶ Ley 685 de 2001. Artículo 13.

En el artículo 58 se consagra el principio general de protección y respeto a la propiedad privada y derechos adquiridos conforme a Leyes preexistente. Sin embargo, estos derechos se encuentran limitados por Leyes expedidas por motivos de utilidad pública e interés social frente a las cuales “el interés privado deberá ceder al interés público o social” (Corte Constitucional Sentencia C-043 de 1998 M.P Vladimiro Naranjo Mesa).

El artículo 82 establece que la integridad del espacio público y su destinación al uso común prevalecen sobre el interés particular. “Así mismo, el interés social y la defensa del ambiente son título suficiente para limitar la actividad económica privada (artículo 333 C.P.) e intervenir en la economía con el fin de orientarla al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano (artículo 334)”(Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

De igual forma, se ha indicado que en materia ambiental cuando se presenten tensiones entre la protección de los recursos naturales y los derechos económicos de los particulares, se debe aplicar el principio constitucional de prevalencia del interés general. Pues la normatividad ambiental “subordina el interés privado que representa la actividad económica, al interés público o social que exige la preservación del ambiente” (Corte Constitucional Sentencia C-189 de 2006 M.P Rodrigo Escobar Gil.).

3.2 Normas que protegen el interés particular

De acuerdo con lo anteriormente señalado, si bien es cierto que la protección al medio ambiente es un asunto de interés general y que el interés privado aunque goza de protección constitucional tiene funciones sociales y ecológicas que deben ceder en aras de garantizar el interés público,

como lo es la protección y preservación del medio ambiente. También es cierto, que los sacrificios impuestos a los intereses particulares bajo estas circunstancias son limitados, por lo que no se pueden desconocer las garantías mínimas que les reconoce la Constitución. Es decir, que las situaciones consolidadas por Leyes anteriores no se pueden desconocer de manera absoluta ante la potestad del legislador de modificar o derogar las Leyes por motivos de utilidad pública o interés social.

En consecuencia, se entrará a estudiar las normas y principios constitucionales que velan por el respeto y las garantías mínimas constitucionales de los derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, que pueden verse afectadas por la expedición de normas de interés general. Principalmente se entrará a abordar el artículo 58 de la Constitución Política que garantiza la propiedad y los derechos adquiridos así como los principios constitucionales de seguridad jurídica y confianza legítima.

3.2.1. Artículo 58 de la Constitución Política y Principio de Seguridad Jurídica

La protección y respeto a la propiedad y los derechos adquiridos se encuentra regulado en el artículo 58 de Carta Política, el cual señala que en principio estos derechos se deben garantizar y no pueden ser desconocidos por Leyes posteriores. Solamente en casos excepcionales pueden verse afectados por la aplicación de una Ley por motivos de utilidad pública o interés social.

De acuerdo con la Corte Constitucional, esta disposición es “la base constitucional de la seguridad jurídica como valor esencial del Estado Social de Derecho, que le otorga a los ciudadanos certeza sobre sus derechos y predictibilidad y confianza en su protección por parte de

las autoridades”¹⁰⁷.

El principio de seguridad jurídica es de gran relevancia frente al respeto de las situación jurídicas consolidadas bajo Leyes anteriores, dado que con el mismo se pretende “que los proyectos de vida de los asociados (económicos, sociales, personales, o de cualquier otra índole), que se estructuren dentro del marco legal, sean, en el presente y en el futuro respetados y protegidos por las autoridades”¹⁰⁸. Ahora bien, en caso de que el legislador deba modificar la Ley para satisfacer el interés general, con el principio de seguridad jurídica también se busca evitar que se afecten de manera absoluta estas situaciones consolidadas.

Al respecto, la Corte Constitucional al analizar este principio ha manifestado que este no solo se traduce en una garantía de no modificación de la Ley ya que el Estado tiene la facultad de hacer las transformaciones que sean pertinentes en aras del interés general. Sino que al momento de darse esta cambio normativo, no se desconozca de manera absoluta las situaciones que han surgido conforme a Leyes anteriores¹⁰⁹.

Bajo esta circunstancia, cuando opera la excepción y las situaciones particulares deban ceder ante el interés general, se deben respetar las garantías mínimas constitucionales de los intereses particulares, sin llegar a afectar su núcleo esencial. Al respecto ha señalado la Corte Constitucional, que “si bien los atributos del derecho a la propiedad privada pueden ser objeto de limitación o restricción, en aras de cumplir con las funciones sociales y ecológicas que reconoce

¹⁰⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-816 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo

¹⁰⁸ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)

¹⁰⁹ Corte Constitucional. Sentencias C-785 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, C-903 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-320 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

la Constitución Política, no por ello puede llegarse al extremo de lesionar su núcleo esencial que se manifiesta en el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan utilidad económica en su titular” (Corte Constitucional. Sentencia C-189 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil.)

Así mismo, para el logro del Desarrollo Sostenible “a partir de la función ecológica que establece la Constitución Política en el artículo 58, se puedan imponer por el legislador límites o condiciones que restrinjan el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, siempre y cuando dichas restricciones sean razonables y proporcionadas de modo que no afecten el núcleo esencial del derecho” (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

De acuerdo a lo anterior, el principio de seguridad jurídica, también va encaminado al respeto de las garantías mínimas que tienen las situaciones consolidadas al momento de versen afectadas por cambios normativos. En consecuencia, según la jurisprudencia este principio puede analizarse desde diferentes perspectivas. Como algunas de ellas se encuentran “*la responsabilidad del Estado por el rompimiento del principio de las cargas públicas, y las garantías de los principios de confianza legítima y buena fe*¹¹⁰.”

La responsabilidad del Estado por el rompimiento del principio de las cargas públicas se encuentra regulada en el artículo 90 de la Constitución Política, en el cual se señala que habrá responsabilidad patrimonial, por los daños antijurídicos causados por las acción u omisión de un agente del Estado. De acuerdo a lo anterior, el Consejo de Estado ha señalado que uno de los supuestos del daño antijurídico es la aplicación de normas expedidas por razones de interés

¹¹⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)

general, que afecten situaciones consolidadas por Leyes anteriores, por no haberse establecido un Régimen de Transición que considerara su situación. En este caso, habrá rompimiento del equilibrio de las cargas públicas que genera responsabilidad por parte del Estado¹¹¹.

En este sentido, al no haberse establecido un Régimen de Transición, que permita regular las situaciones consolidadas por Leyes anteriores, se ocasiona un daño a las mismas como consecuencia de la omisión al deber de regularlas.

Al respecto ha señalado la Corte,

“La responsabilidad del Estado comprende el daño causado por el resultado negativo de su intervención en las actividades de que se trata, cuando habiendo debido preverlo no se lo consideró; sin perjuicio de los riesgos propios que el operador económico está obligado a asumir, de la misma forma que son suyos los beneficios. Resulta necesario entonces que el legislador, al tiempo que resuelve modificar su política, diseñe y regule regímenes de transición normativa, en orden a proteger los intereses que pueden resultar afectados con las nuevas medidas, corrigiendo así los desequilibrios de manera que todos los sectores y actores económicos reciban un trato equitativo”(Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 29 de julio de 2013, expediente 1998-15972).

Ahora bien y de acuerdo a los principios constitucionales de Buena Fe y Confianza Legítima, no pueden haber cambios normativos intempestivos sin que se otorgue un período de Transición. Con el principio de confianza legítima se pretende “proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades¹¹²”. Ya que el mismo, hace referencia a la protección de las expectativas de estabilidad, generadas con las actuaciones previas “*ante la fundada creencia de su proyección en condiciones relativas de permanencia, coherencia y plenitud, partiendo de la premisa según la cual todo ciudadano tiene derecho a prever, disciplinar u ordenar su conducta con sujeción a las directrices normativas vigentes*”. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 25 de junio de 2009).

¹¹¹ *Ibíd*em

¹¹² *Ibíd*em

A su vez el principio de la Buena Fe, pretende que el afectado tenga el tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Principalmente cuando se expide una norma que prohíbe una situación que antes estaba permitida.

En consecuencia, la prohibición legal de realizar minería en ecosistemas de páramos, debe considerar las situaciones jurídicas consolidadas por la Ley anterior, a efectos de que se puedan adaptar a la norma de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo¹¹³. Y así evitar responsabilidad del Estado por el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas.

En conclusión se puede señalar, que la Constitución reconoce y protege cada uno de los intereses en conflicto, en la medida en que consagra normas que protegen el medio ambiente y los recursos naturales, así como normas que protegen la propiedad y la actividad económica. Sin embargo, pueden existir casos excepcionales en que por causa de la expedición de una Ley que propenda por el interés general- como lo es la protección al medio ambiente-, puedan verse afectados intereses particulares o situaciones consolidadas bajo Leyes anteriores, sin perjuicio de las garantías mínimas que les reconoce la Constitución a los intereses particulares, como es el respeto a los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe.

Igualmente, frente a los conflictos que se pueden suscitar entre los intereses mencionados, la Constitución en principio, no pretende dar una solución absoluta, en que solamente se garantice la protección de uno de ellos. Sino que, en la medida de lo posible, lo que se busca es armonizarlos o equilibrarlos.

A partir de esta idea de armonización, es pertinente entrar a analizar el Principio de Desarrollo Sostenible, el cual puede servir como solución al problema de investigación propuesto.

¹¹³ Artículo 173. Ley 1753 de 2015. Plan Nacional de Desarrollo 2015-2018

3.3. Principio de Desarrollo Sostenible

Para estudiar el principio de desarrollo sostenible, en primer lugar se señalarán las normas que lo consagran, para posteriormente entrar a analizarlo como un instrumento de armonización entre el interés general de protección del medio ambiente y el interés público de ejercer la minería. Por lo cual, en principio lo que se pretende es tratar de equilibrar estos intereses sin llegar a soluciones excluyentes.

El principio de desarrollo sostenible se encuentra consagrado en instrumentos internacionales tales como la Declaración de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano de 1972 y la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992 (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014). La Declaración de Estocolmo sobre medio ambiente humano, contiene apartes sobre el concepto de desarrollo sostenible en los principios dos y cinco¹¹⁴.

A su vez, en la Declaración de Río de Janeiro de 1992 con la cual se profirió la Ley 165 de 1994¹¹⁵ se hace referencia al principio de desarrollo sostenible en el principio tres que señala, *“El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras”*.

De otro lado, en el artículo 80 de la Constitución Política de igual forma se encuentra consagrado el principio de desarrollo sostenible al señalar que *“El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además debe prevenir y controlar los factores de*

¹¹⁴ Principio dos: *“ Los recursos naturales de la tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras, mediante cuidadosa planificación u ordenación según convenga”*

A su vez el **principio cinco** manifiesta *“Los recursos no renovables de la tierra deben emplearse de forma que se evite el peligro de su futuro agotamiento y se asegure que toda humanidad comparta el beneficio de tal empleo”*

¹¹⁵ Ley 165 de 1994 *“ mediante la cual se aprueba el Convenio sobre Diversidad Biológica”*

deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados”.

En relación con este artículo la Corte Constitucional en Sentencia C-229 de 1999 ha señalado que “(...) *constituye la expresión moderna de la política ambientalista, esto es del nuevo concepto de desarrollo en el que se logra armonizar el crecimiento económico con el desarrollo ambiental de suerte que se puede evitar un crecimiento general desequilibrado, pero sin perder de vista; naturalmente que dicho desarrollo debe ser compatible con la filosofía propia del Estado Social de Derecho*”¹¹⁶.

Así mismo, en Sentencia C-126 de 1998 la Corte ha señalado que “el desarrollo sostenible no es incompatible con el crecimiento económico ni con la idea según la cual los recursos naturales deben ser usados y explotados para satisfacer necesidades humanas. Lo que pretende la Carta es que la tensión entre el crecimiento económico y la preservación del medio ambiente se resuelva en una síntesis equilibradora que subyace a la idea de desarrollo económico sostenible consagrada de diversas maneras en el texto constitucional”.

Por su parte, la Ley 99 de 1993 adopta expresamente el concepto de desarrollo sostenible en el artículo 3 que establece,

“Se entiende por desarrollo sostenible el que conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de vida y al bienestar social, sin agotar la base de los recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el desarrollo de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades”.

Finalmente el Código de Minas en el artículo 1 señala que “su objetivo de interés público de fomentar la exploración técnica y la explotación de los recursos mineros de propiedad estatal y

¹¹⁶ Corte Constitucional Sentencia C- 229 de 1999. M. P Antonio Barrera Carbonell

privada (...), se realicen de forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos naturales no renovables y del medio ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social del país”.

En este sentido, la Ley 685 de 2001 consagra el principio de desarrollo sostenible con el fin de que el desarrollo de la actividad minera, se realice en armonía con las normas constitucionales y legales de protección al medio ambiente.

De acuerdo a lo anterior, con el principio de desarrollo sostenible se pretende un equilibrio o armonización entre el deber de proteger el medio ambiente y el aprovechamiento y explotación de los recursos naturales. Al respecto la jurisprudencia ha señalado que con este principio se procura “superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar armonizar el derecho al desarrollo -indispensable para la satisfacción de las necesidades humanas- con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente”¹¹⁷.

En consecuencia, la actividad económica de los particulares y la protección del medio ambiente quedan sometidos al principio de desarrollo sostenible. Es decir, que la exploración y explotación de recursos naturales debe realizarse guardando un equilibrio con el interés general de protección al medio ambiente. Así como, la protección al medio ambiente debe armonizarse con las actividades económicas de exploración y explotación de minerales.

Ahora bien, en caso de que tal armonización no sea posible, por la afectación que pueda causar la actividad económica al medio ambiente y los recursos naturales, y en este caso la conservación de los ecosistemas de páramos, según la jurisprudencia “será necesario aplicar las reglas de

¹¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-750 de 2008 M.P Clara Inés Vargas Hernández.

priorización de la Constitución, sobre la base de que el medio ambiente, como interés público constitucionalmente protegido, hará ceder las realidades particulares que se opongan a él”. Es decir, se aplica la regla de prevalencia del interés general sobre el particular, sin perjuicio de las medidas que se deban tomar para proteger las situaciones consolidadas que resulten afectadas (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

En conclusión con el principio de desarrollo sostenible se busca en principio armonizar los intereses en conflicto- interés público de ejercer la minería y el interés general de proteger el medio ambiente-, garantizando el derecho al desarrollo económico sin afectar la protección al medio ambiente y los recursos naturales, pues al gozar ambos intereses de protección constitucional en principio no puede haber una solución extrema en que solamente se pueda ver beneficiado uno de ellos. Solamente en caso de que tal armonización no sea posible, y para el caso de estudio, en que la actividad minera afecte los ecosistemas de páramos, deberá prevalecer el interés general sin perjuicio de reconocer las garantías mínimas a las situaciones consolidadas por Leyes anteriores.

4. Regulación Minera y Ambiental

En este acápite se estudiará la regulación minera y ambiental en razón a que el derecho a explorar y explotar los recursos naturales no renovable nace a partir del cumplimiento de los requisitos impuestos por estos dos regímenes. Específicamente se analizará el título minero o contrato de concesión minera; así como las etapas que lo componen (exploración, construcción y montaje y explotación), teniendo en cuenta que cada una de estas etapas son independientes y generan derechos y obligaciones distintas frente al inversionista. Así mismo, se estudiará la licencia ambiental la cual tiene como finalidad introducir controles al ejercicio de la actividad

minera o cualquier actividad que pueda producir deterioro grave a los recursos naturales o al medio ambiente.

En primer lugar, las actividades mineras tienen un marco jurídico amplio ya que comprenden diversas áreas del conocimiento y del derecho. Entre el marco jurídico general se encuentra la Ley 685 de 2001 actual Código de Minas, la Ley 99 de 1993, el Decreto 2041 de 2014 sobre licencias ambientales, Decreto 2811 de 1974 -Código de Recursos Naturales Renovables y de protección al medio ambiente-, Decreto 933 de 2013 -proceso de formalización de minería tradicional, Decreto 480 de 2013 -subcontrato de formalización de minería tradicional-; entre otros (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

Desde el punto de vista minero, para el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables se requiere:

- Contrato de concesión minera
- Autorizaciones temporales
- Solicitudes de legalización y formalización de minería tradicional.

Los cuales al ser inscritos en el Registro minero se convierten en títulos mineros (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015).

Sin embargo, para efectos de este trabajo solamente se entrará a analizar el título minero o contrato de concesión minera y sus etapas.

4.1. Título minero: contrato de concesión minera

La Ley 685 de 2001 no señala una definición de título minero como tal, el artículo 14 establece que son título mineros los contratos de concesión minera que han sido debidamente otorgados e

inscritos en el Registro Minero Nacional. Los derechos que emanan del título minero o contrato de concesión son los derechos a explorar y explotar minas de propiedad del Estado. Sin embargo, se debe aclarar, que este derecho, no transfiere al beneficiario la “*propiedad de los minerales in situ*”. Pues lo que se pretende es establecer, en forma exclusiva y temporal dentro del área otorgada, la existencia y aprovechamiento de minerales que sean extraídos, haciendo uso de las servidumbres que sean necesarias para poder ejercer de manera eficiente la actividad minera¹¹⁸.

En consecuencia, según lo señala este mismo artículo, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante la suscripción de un *contrato de concesión minera*, otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional.

4.1.1. Contrato de Concesión Minera

De acuerdo con la Constitución Política¹¹⁹ y la Ley 685 de 2001¹²⁰, el Estado es el propietario de los recursos naturales no renovables que se encuentren en el suelo y subsuelo. Sin embargo, esta misma normativa, le otorga a los particulares la posibilidad de explorar y explotar las minas y los yacimientos mineros que se encuentren en el subsuelo mediante el contrato de concesión.

El artículo 45 de la Ley 685 de 2001 define el contrato de concesión minera como “aquel que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en el Código”. Algunas de las principales características de este contrato son:

¹¹⁸ Ley 685 de 2001. Art 15

¹¹⁹ Constitución Política de 1991. Artículo 332

¹²⁰ Ley 685 de 2001. Artículo 5

Régimen especial

La concesión minera no corresponde a ninguno de los contratos contemplados por el Estatuto General de la Contratación, Ley 80 de 1993, que incluye los contratos de concesión para la prestación de servicios públicos o para la construcción, explotación o conservación de obras públicas, pues según lo dispuesto por el artículo 14 del Código de Minas, el contrato de concesión es el único que constituye, declara y prueba el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal. En consecuencia, se encuentra por fuera de la Ley 80 de 1993.

No transfiere un derecho de propiedad de los recursos naturales no renovables

El artículo 15 del Código de Minas señala que este contrato no transfiere un derecho de propiedad de los minerales *in situ*, sino un derecho al concesionario para establecer la existencia de los mismos y apropiárselos mediante la explotación, para lo cual tiene la posibilidad de gravar con servidumbres mineras los predios necesarios para llevar a cabo dicha actividad.

Al respecto, según lo dispuesto por el Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia del 3 de febrero de 2010 se señala que el derecho que otorga el contrato es un derecho que no puede calificarse como un derecho real, pues este solo lo tiene el Estado respecto del mineral *in situ* y en ningún caso lo transfiere. Por lo cual se concluye, que el contrato de concesión otorga un derecho patrimonial o personal oponible frente a terceros, en el que el concesionario puede perseguir el cumplimiento de los derechos que adquiere del Estado con el otorgamiento del título (Amador Mesa , 2012).

Leyes aplicables

De acuerdo con el artículo 46 del Código de Minas “al contrato de concesión le serán aplicables

durante el termino de ejecución y durante sus prórrogas, las Leyes mineras vigentes al tiempo de su perfeccionamiento, sin excepción o salvedad alguna”. Si dichas Leyes fueran modificadas o adicionadas con posterioridad, al concesionario le serán aplicables estas últimas en cuanto amplíen, confirmen o mejoren sus prerrogativas. Exceptuando aquellas que prevean modificaciones de las contraprestaciones económicas, previstas a favor del Estado o de las entidades territoriales.

De acuerdo con la interpretación de este artículo, en principio se podría inferir que al contrato de concesión solamente se le podrá aplicar las Leyes vigentes al momento en que se perfeccionó, y por tanto con el fin de garantizar la seguridad jurídica se impide que la modificación de una Ley pueda afectar situaciones consolidadas por Leyes anteriores¹²¹. Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia, la interpretación de esta norma debe entenderse en un sentido mas limitado. Ante esto, la Corte Constitucional analizando la constitucionalidad del artículo 1 de la Ley 963 de 2005, según el cual mediante los contratos de estabilidad jurídica el Estado garantiza “que si durante su vigencia se modifica en forma adversa a estos alguna de las normas que haya sido identificada en los contratos como determinante de la inversión, los inversionistas tendrán derecho a que se les continúen aplicando dichas normas por el término de duración del contrato respectivo.” De acuerdo a lo anterior, la Corte Constitucional declaró exequible la norma pero de forma condicionada “*en el entendido que los órganos del Estado conservan plenamente sus competencias normativas, incluso sobre las normas identificadas como determinantes de la inversión, sin perjuicio de las acciones judiciales a que tengan derecho los inversionistas*” (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014

¹²¹Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

expediente 2014-00248-00(2233).

En consecuencia, de acuerdo con el Consejo de Estado, la estabilidad jurídica y el respeto por la confianza legítima no implica que las normas vigentes a la celebración del contrato no se puedan modificar, sino la posibilidad que tiene el inversionistas de reclamar patrimonialmente por el cambio en las condiciones de la inversión. Por consiguiente la interpretación del artículo 46 la Ley 685 de 2001 no implica necesariamente la imposibilidad de aplicar normas posteriores que pueden modificar o afectar derechos consolidados por Leyes anteriores (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

Contrato de Adhesión

Esta característica implica que en el momento de la celebración del contrato, no habrá lugar a pre-negociar sus términos, condiciones y modalidades. En razón a que las cláusulas, términos y condiciones que rigen el contrato de concesión, provienen de una norma legal, por lo que las partes están sujetas a estas disposiciones sin poder adicionar o eliminar algún otro requisito u obligación¹²².

Duración

La duración del contrato de concesión se pactará por el término que solicite el proponente y hasta por un máximo de 30 años. Dicha duración se pactara desde la fecha de inscripción del contrato en el registro minero¹²³.

¹²² Ley 685 de 2001. Artículo 49

¹²³ Ley 685 de 2001. Artículo 70.

4.1.2 Etapas del contrato de concesión minera

El contrato de concesión consta de tres etapas: Exploración, Construcción y Montaje y Explotación.

Exploración

En la etapa de exploración, se llevan a cabo los estudios, trabajos y obras necesarias para determinar la existencia y ubicación del mineral contratado, el área de concesión, en cantidad y calidad económicamente explotable, la viabilidad técnica de extraer los recursos y el impacto que sobre el medio ambiente y el entorno social puedan causar estos trabajos y obras¹²⁴.

La exploración se deberá realizar con base en guías minero-ambientales, que son “una herramienta de consulta y orientación conceptual y metodológica para mejorar la gestión, manejo y desempeño minero ambiental” diseñado por el Ministerio de Minas y Energía¹²⁵ en conjunto con el Ministerio de Ambiente. El propósito, es introducir al concesionario en los aspectos pertinentes al desarrollo de un programa de exploración, basado en los términos de referencia mineros, establecidos por el Estado y que los concesionarios adopten los lineamientos planteados de la guía a las características específicas y a las condiciones del área solicitada para la exploración a través de un manejo ambiental específico¹²⁶.

Así mismo, como regla general no se necesita licencia ambiental en esta etapa de exploración. Es decir, que una vez otorgado el contrato e inscrito en el registro minero nacional, el concesionario no deberá presentar ante la autoridad ambiental, el estudio de impacto ambiental con un plan de

¹²⁴Ley 685 de 2001. Artículo 78

¹²⁵ Ministerio de Minas y Energía y Ministerio de Medio Ambiente, 2002 .Las guías minero ambientales son solamente “un instrumento de referencia para el manejo ambiental y por lo tanto, el concesionario deberá ajustarla a las características y condiciones específicas del área solicitada”

¹²⁶ Ortiz Rodríguez Alexa Catherine. “*Manual de Derecho de Minas*” . Pág. 449

manejo para la zona que le fue otorgada¹²⁷. Al respecto y en concordancia con lo establecido por el Decreto 2041 de 2014¹²⁸, la licencia ambiental para la explotación minera solo comprenderá las etapas de construcción, montaje y explotación.

El inversionista, 30 días antes de finalizar la etapa de exploración y teniendo la información suficiente para decidir si existe o no el mineral de su interés para emprender el proyecto, podrá presentar el PMA- Plan de Manejo Ambiental¹²⁹- con el objeto de lograr la licencia y el PTO- Programa de Trabajos y Obras¹³⁰- para que sea aprobado por la autoridad ambiental y minera.

Este trámite se inicia una vez terminada la etapa de exploración con el fin de que se apruebe para poder iniciar la etapa de construcción y montaje. Sin embargo, es posible que el concesionario realice las inversiones necesarias en la etapa de exploración y que posteriormente le sea negada la licencia ambiental para iniciar la etapa de construcción y montaje.

Construcción y montaje

La etapa de construcción y montaje comienza una vez termina la etapa de exploración. Es decir, comienza una vez sea presentado y aprobado el Programa de Trabajos y Obras (PTO) y el PMA (Amador Mesa, 2012). Las obras de construcción según lo dispuesto por la Ley 685 de 2001¹³¹ son aquellas “obras civiles de infraestructura que resultan indispensables para el funcionamiento normal de las labores de apoyo y administración de la empresa minera y las que se requieran

¹²⁷ *Ibíd*em

¹²⁸ Decreto 2041 de 2014. Artículo 4

¹²⁹ Decreto 2041 de 2014 Artículo 1 El Plan de Manejo Ambiental “es el conjunto detallado de medidas y actividades que producto, de una evaluación ambiental, están orientados a prevenir, mitigar y corregir, o compensar los impactos y efectos ambientales debidamente identificados, que se causen por el desarrollo de un proyecto, obra o actividad, incluye los planes de seguimiento, monitoreo, contingencia y abandono según la naturaleza del proyecto, obra o actividad”.

¹³⁰ El PTO “es un estudio técnico cuya elaboración esta a cargo del titular minero, quien con la asesoría de profesionales idóneos y como resultado de los estudios y trabajos de exploración, planeará y visualizara todo lo concerniente al proyecto que pretende emprender, teniendo en cuenta las reglas científicas y técnicas de la explotación racional de los minerales”. Ortiz Rodríguez Alexa Catherine. Manual de Derecho de Minas. Pág. 454.

¹³¹ Ley 685 de 2001. Artículo 91

para ejercitar las servidumbres de cualquier clase a que tiene derecho el minero”. A su vez, el artículo 90 de la Ley 685 de 2001 alude que el montaje minero “consiste en la preparación de los frentes mineros y en la instalación de las obras, servicios, equipos y maquinaria fija, necesarios para iniciar y adelantar la extracción o captación de los minerales, su acopio, su transporte interno y su beneficio”.

La construcción y montaje que se lleva a cabo en esta etapa deberá cumplir con las condiciones y lineamientos que disponga el Programa de Trabajos y Obras (PTO). Sin embargo, el concesionario podrá realizar las modificaciones y adiciones que sean necesarias durante la ejecución, dando conocimiento a la autoridades minera de las mismas¹³².

Así mismo, el artículo 281 del Código de Minas, dispone entre otros que “en el acto de aprobación del PTO, la autoridad minera autorizará expresamente la iniciación de los trabajos de explotación, pero solamente si se ha acreditado la obtención de la respectiva licencia ambiental”. Por lo tanto, se hace necesario contar con la correspondiente licencia ambiental para poder dar inicio a esta etapa.

Explotación

El inicio de la etapa de explotación de un contrato de concesión minera, ocurre una vez el concesionario da conocimiento a las autoridades mineras de la culminación del período de construcción y montaje, incluyendo las prórrogas¹³³.

La Ley 685 de 2001 define la etapa de explotación como “ el conjunto de operaciones que tienen por objeto la extracción o captación de los minerales yacentes en el suelo o subsuelo del área de la concesión su acopio, su beneficio y el cierre y abandono de los montajes y de la

¹³² Ley 685 de 2001. Art. 89.

¹³³ Código de Minas. Ley 685 de 2001. Art. 96. Agosto 15 de 2001 (Colombia).

infraestructura. El acopio y el beneficio pueden realizarse dentro o fuera de dicha área (...)»¹³⁴.

De acuerdo con el Código de Minas¹³⁵ uno de los requisitos indispensables para dar inicio a los trabajos de explotación, es contar con la licencia ambiental que cubra completamente los trabajos de construcción, montaje y explotación de los minerales. Además, según lo señala el artículo 211 si el concesionario no cumple con sus obligaciones ambientales su licencia ambiental podrá ser revocada y esta circunstancia será causal de caducidad del contrato¹³⁶. (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

En relación con lo anterior, el Decreto 2041 de 2014 señala que en las actividades relacionadas con la explotación minera, la licencia ambiental que otorgue la autoridad ambiental competente será una licencia ambiental global, es decir, una licencia que abarque todo el área de explotación que se solicite. Esta licencia ambiental global, comprende las etapas de construcción, montaje, explotación y el transporte interno de los minerales o materiales¹³⁷.

En Sentencia C-894 de 2003 la Corte Constitucional señaló que, la exigencia de licencias ambientales “constituye un típico mecanismo de intervención del Estado en la economía, y una limitación de la libre iniciativa privada”. Así mismo, en Sentencia C-035 de 1999 la Corte en relación con la licencia ambiental señaló que esta “*tiene indudablemente un fin preventivo y precautorio en la medida en que busca eliminar o por lo menos prevenir, mitigar o reversar, en cuanto sea posible, con la ayuda de la ciencia y la técnica, los efectos nocivos de una actividad*”

¹³⁴ Código de Minas. Ley 685 de 2001. Art. 95 Agosto 15 de 2001 (Colombia).

¹³⁵ Código de Minas. Ley 685 de 2001. Artículos 205, 206, 207 Agosto 15 de 2001 (Colombia).

¹³⁶ Código de Minas. Ley 685 de 2001. Art. 112 Agosto 15 de 2001 (Colombia).

¹³⁷ Decreto 2041 de 2014 artículo 4

en los recursos naturales y el ambiente”.

4.2 Regulación Ambiental

De acuerdo con el Código de Minas, las actividades mineras deben realizarse en cumplimiento de la normatividad ambiental¹³⁸. Es decir, que el título minero otorga a sus titulares los derechos a explorar y explotar la zona concesionada siempre que se respeten las normas ambientales. Al respecto el Código de Minas incluye una serie de normas ambientales que imponen la sujeción de la minería a la normatividad ambiental tales como los artículos 196, 197, 200, 202, 204 entre otros.

Así mismo, desde punto de vista ambiental, para el aprovechamiento de los recursos naturales, se requieren diversas autorizaciones o instrumentos para establecer y vigilar los aspectos ambientales de la minería, dependiendo de la etapa del contrato de concesión minera en que se encuentre. Dentro de estos instrumento se encuentran los “planes de manejo ambiental, estudio de impacto ambiental, licencia ambiental, permisos o concesiones para la utilización de recursos naturales renovables, guías ambientales y autorizaciones”. En este caso, se entrará a abordar específicamente la licencia ambiental, de la cual surge el derecho a ejecutar la etapa de explotación de los recursos naturales no renovables.

4.2.1. Licencia ambiental

Según lo dispuesto por el Decreto 2041 de 2014¹³⁹ en concordancia con lo establecido en la Ley 99 de 1993¹⁴⁰ y el Decreto 1076 de 2015¹⁴¹. “La licencia ambiental, es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente previamente a la ejecución de un proyecto, obra o

¹³⁸ Ley 685 de 2001. Artículos 194 sostenibilidad y 195 inclusión de la gestión ambiental.

¹³⁹ Decreto 2041 de 2014 Art 3

¹⁴⁰ Ley 99 de 1993 Art 50

¹⁴¹ Decreto 1076 de 2015 “Decreto único reglamentario del sector ambiental y desarrollo sostenible”. Art 2.2.2.3.1.3.

actividad, que de acuerdo con la Ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente, o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje; la cual sujeta al beneficiario de esta, al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada(...)

Así mismo, el artículo 5 del CNRRN¹⁴² establece que “la obtención de la licencia ambiental, es condición previa para el ejercicio de los derechos que surjan de los permisos, autorizaciones, concesiones y licencias que expidan otras autoridades diferentes a las ambientales”.

De acuerdo con lo anterior, para ejercer las actividades mineras emanadas del contrato de concesión, antes de iniciar con las obras y labores, es necesario cumplir con los requisitos dispuestos por la legislación ambiental, es decir, con los medios e instrumentos que tienen como finalidad vigilar y controlar las actividades mineras. Dentro de estos instrumentos se encuentran las licencias ambientales, los planes de manejo ambiental¹⁴³, el estudio de impacto ambiental¹⁴⁴, permisos o concesiones para la autorización de recursos naturales renovables, guías ambientales y autorizaciones en que estos instrumentos sean exigidos¹⁴⁵.

Con la licencia ambiental, se introducen controles a toda actividad que pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al ambiente. Advirtiéndose que no toda actividad

¹⁴²Código Nacional de Recursos Naturales Renovables. Decreto 2811 de 1974.

¹⁴³ Decreto 2041 de 2014 **Plan de manejo ambiental** “Es el conjunto detallado de medidas y actividades que, producto de una evaluación ambiental, están orientadas a prevenir, mitigar, corregir o compensar los impactos y efectos ambientales debidamente identificados, que se causen por el desarrollo de un proyecto, obra o actividad. Incluye los planes de seguimiento, monitoreo, contingencia, y abandono según la naturaleza del proyecto, obra o actividad”

¹⁴⁴ Decreto 2041 de 2014 **Impacto ambiental**: “Cualquier alteración en el medio ambiental biótico, abiótico y socioeconómico, que sea adverso o beneficioso, total o parcial, que pueda ser atribuido al desarrollo de un proyecto, obra o actividad.”

¹⁴⁵ Ley 685 de 2001 Artículos 197 y 198.

económica, obra o industria requerirá de una licencia ambiental. Pues esta solamente será obligatoria cuando así lo establezca la Ley o el reglamento¹⁴⁶.

Los derechos que se obtienen de la licencia ambiental al ser esta una autorización, son los de ejecutar la fase de explotación y los que se deban dar con posterioridad en la actividad minera. Sin embargo, este derecho se encuentra limitado al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que señale el acto administrativo que lo conceda y a lo establecido por la Ley (Jimenez , Jiménez, & Puentes, 2011).

Por consiguiente, la licencia ambiental es una autorización administrativa que otorga la autoridad ambiental para ejecutar un proyecto o actividad, que puede producir deterioro grave a los recursos naturales renovables. Es decir, es considerada como un control que ejerce el Estado sobre el desarrollo de una actividad económica como la minería, o cualquier actividad que pueda producir afectación al ambiente. Así mismo, es de carácter obligatoria y previo por lo que se debe obtener antes de realizarse la obra o actividad.

Por todo lo anterior, el derecho a explorar y explotar los recursos naturales no renovables nace a partir del cumplimiento de los requisitos que imponga el derecho minero y ambiental. En materia minera, este derecho se concreta con la suscripción del contrato de concesión minera y la inscripción del mismo en el registro minero nacional y en materia ambiental, se requerirá diversas autorizaciones dependiendo de la etapa de contrato de concesión minera en la que se encuentre. En etapa de exploración, deberá el interesado obtener los permisos, concesiones, autorizaciones que el uso, utilización y aprovechamiento de cada recurso natural renovable requiera. En etapa de explotación, es necesario contar con la licencia ambiental, considerada

¹⁴⁶ Ley 99 de 1993 artículo 49

como una autorización administrativa de carácter obligatoria la cual debe obtenerse antes de realizarse la obra o actividad.

Ahora bien, a partir de lo anterior, se entrará a analizar los escenarios en que se puede encontrar un título minero, cuando se prohíbe la actividad minera en zonas de páramos sobre los cuales se habían otorgado títulos mineros con anterioridad.

5. Efectos jurídicos de prohibir la minería en ecosistemas de páramos sobre los cuales se habían otorgado concesiones mineras con antelación

Al haber estudiado el contrato de concesión minera y cada una de las etapas que lo componen. A continuación, se entrará a abordar, los efectos jurídicos de prohibir la minería en zonas de páramos sobre los cuales se habían otorgado títulos mineros con anterioridad a la prohibición. Ante esto, se estudiarán los escenarios en que se puede encontrar un título minero al expedirse el cambio regulatorio y así determinar cual es el tratamiento que otorga la Ley a cada una de las situaciones. Advirtiéndose que las consecuencias jurídicas variarán, dependiendo de la etapa del contrato de concesión en la que se encuentre el título, pues como se dijo anteriormente, las etapas del contrato de concesión minera son independientes la una de la otra, lo cual conlleva a que se generen derechos y obligaciones distintas en cada una de ellas.

En consecuencia, se estudiarán: los títulos mineros que cuenten con licencia ambiental, los títulos que se encuentren en etapa de exploración y los títulos que habiendo terminado la etapa de exploración su licencia ambiental se encuentre en trámite.

Sin embargo, antes de entrar a abordar cada uno de estos escenarios, es necesario hacer claridad que si bien dicha prohibición se encuentra actualmente consagrada en el artículo 173 de la Ley

1753 de 2015 PND 2014-2018¹⁴⁷, la misma opera desde la Ley 1382 del 9 de febrero de 2010. Es decir, que se analizará la situación de las concesiones mineras otorgadas con anterioridad a esta fecha, ya que con posterioridad a la misma no era, ni es posible, suscribir contratos de concesión en ecosistemas de páramo ni conceder licencias ambientales sobre dichas zonas (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

Ahora bien, en relación con la aplicación de esta norma prohibitiva, al ser una disposición ambiental, es considerada norma de orden público y por ende de aplicación inmediata. Al respecto el artículo 107 de la Ley 99 de 1993 señala que “(...) *Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares.*”

Así mismo, el artículo 196 del Código de Minas consagra la disposición general de aplicación inmediata de las normas ambientales al señalar que “*Las disposiciones legales y reglamentarias de orden ambiental son de aplicación general e inmediata para todas las obras y labores mineras a las que le sean aplicables*”¹⁴⁸.

5.1 Títulos mineros que cuenten con licencia ambiental

Bajo este escenario el titular minero se puede encontrar en las etapas de construcción y montaje o explotación las cuales requieren como requisito previo para ejercer el derecho de explotación, contar con licencia ambiental, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 3 del Decreto 2041 de

¹⁴⁷ Ley 1753 de 2015. Art 173. “En las áreas delimitadas como páramos no se podrán adelantar actividades agropecuarias ni de exploración o explotación de recursos naturales no renovables, ni construcción de refinerías de hidrocarburos (...)” subrayado fuera del texto

¹⁴⁸ Ley 685 de 2001. Art 196

2014, artículo 5 del CNRNR y el artículo 85 de la Ley 685 de 2001.

Por lo tanto, es posible decir que existe una situación jurídica consolidada bajo la Ley anterior, al haber cumplido con los requisitos ambientales y mineros conforme a la Ley vigente al momento de su celebración, pues como se señaló anteriormente desde el punto de vista minero para el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables se requiere contar con contrato de concesión, el cual al ser inscrito en el registro minero nacional se convierte en título minero¹⁴⁹. Y desde el punto de vista ambiental, para el aprovechamiento de los recursos naturales, se requiere de autorizaciones o instrumentos que tienen como finalidad vigilar los aspectos ambientales de la minería que puedan producir deterioro grave al medio ambiente; en este caso la licencia ambiental, de la cual surge el derecho a ejercer la etapa de explotación. En este sentido, el derecho a ejercer las etapas de construcción y montaje y explotación se perfeccionó de acuerdo con las condiciones legales del momento.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación de la Ley en el tiempo, por regla general las Leyes rigen hacia el futuro a partir de su vigencia. Es decir, se aplica el principio de irretroactividad de la Ley, que implica, que no se pueden desconocer derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas bajo Leyes anteriores. Según la jurisprudencia, “el alcance de esta prohibición consiste en que la norma no tiene per se la virtud de regular situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación. Ello sería posible sólo si la misma norma así lo estipula”(Corte Constitucional. Sentencia T-389 de 2009. M.P Humberto Antonio Sierra Porto).

Al respecto, el artículo 58 de la Constitución Política garantiza la existencia de derechos

¹⁴⁹ MADS. Radicado 4120-E1-14813 del 7 de mayo de 2015 “para el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables se requiere: Contrato de concesión minera, autorizaciones temporales o solicitudes de legalización y formalización de minería tradicional los cuales al ser inscritos en el Registro minero se convierten en títulos mineros”

adquiridos con justo título, los cuales no pueden ser desconocidos por Leyes posteriores. Sin embargo, como excepción a la regla, este mismo artículo señala el sacrificio de estos derechos “por motivos de utilidad pública o interés social”. Es decir, en este evento la Ley tendría efectos retroactivos al aplicarse la Ley nueva a situaciones consolidadas bajo normas anteriores.

Así mismo, el Consejo de Estado al estudiar la seguridad jurídica en los contratos estatales ha señalado que el “principio de irretroactividad no es de carácter absoluto y cede por autoridad de la propia Carta Política y, por ende, ante principios superiores, como ocurre en el caso de las Leyes penales favorables (art. 29 C.P.); o por precisas razones de orden público e interés general, con fundamento en las cuales bien puede el Legislador establecer ciertas y expresas excepciones a la misma (...)”(Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia del 28 de junio de 2012, expediente 1996-1233).

Ahora bien, en el momento en que entra en vigencia una nueva Ley, el legislador puede entrar a definir la forma como la misma va a entrar a regir, especialmente en relación con las situaciones en curso que se venían rigiendo por Leyes anteriores. Es decir, el legislador puede establecer un Régimen de Transición que señala el tratamiento que se le debe dar a estas situaciones, sobre las cuales la Ley derogada tiene efecto Ultraactivo¹⁵⁰ y la Ley nueva tiene efecto inmediato (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

¹⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233). La Ultraactividad puede ser definida como aquella “situación en la que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de haber sido derogada. Estos efectos se dan de manera concurrente con los efectos de la Ley derogatoria, pero sólo frente a ciertas situaciones que se consolidaron jurídicamente a partir de lo contenido en la norma derogada mientras estuvo vigente. El efecto ultraactivo es la consecuencia de la irretroactividad, y por ello se fundamenta también en el respeto que nuestro orden jurídico garantiza a las situaciones jurídicas consolidadas, respecto de los efectos de normas nuevas”.

Sin embargo, en Sentencia C-035 de 2016¹⁵¹ se declaró inexecutable los incisos 1,2,3 del párrafo 1 del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015¹⁵² que señalaba el régimen de transición para actividades extractivas en ecosistemas delimitados como páramos, otorgados con anterioridad a la prohibición. Por considerar, que esta disposición desconocía el deber constitucional de proteger las áreas de especial importancia ecológica como los páramos al poner en riesgo el derecho fundamental al agua.

Para ello, la Corte Constitucional entró a determinar si “restablecer los fundamentos jurídicos con base en los cuales se otorgaron licencia ambiental y o contrato de concesión para preservar los derechos adquiridos, justifica el levantamiento de la prohibición para desarrollar actividades mineras en ecosistemas de páramos”.

En relación a lo anterior, y para resolver el problema jurídico planteado la Corte analizó principalmente, el alcance de la libertad económica regulada en el artículo 333 de la C.P, la intervención del Estado en la extracción de recursos naturales no renovables y el deber del Estado de conservar las áreas de especial importancia ecológica.

La libertad económica y de empresa se encuentra reconocida por la Constitución Política en el artículo 333, el cual señala que podrá ejercerse sin que se exijan permisos ni requisitos sin

¹⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016. M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁵² **PARÁGRAFO 1o.** “Al interior del área delimitada como páramo, las actividades para la exploración y explotación de recursos naturales no renovables que cuenten con contrato y licencia ambiental con el instrumento de control y manejo ambiental equivalente, que hayan sido otorgados con anterioridad al 9 de febrero de 2010, podrán seguir ejecutándose hasta su terminación, sin posibilidad de prórroga. A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, las Autoridades Ambientales deberán revisar las Licencias Ambientales otorgadas antes de la entrada en vigencia de la prohibición, en las áreas de páramo delimitadas y las mismas estarán sujetas a un control, seguimiento y revisión por parte de las autoridades mineras, y ambientales, en el marco de sus competencias y aplicando las directrices que para el efecto defina el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. En todo caso, el incumplimiento de los términos y condiciones en los cuales se otorgaron las autorizaciones mineras o ambientales, dará lugar a la caducidad del título minero de conformidad con lo dispuesto en el Código de Minas o la revocatoria directa de la licencia ambiental sin el consentimiento del titular y no habrá lugar a compensación alguna”. Si a pesar de la existencia de la licencia ambiental no es posible prevenir, mitigar, corregir o compensar los posibles daños ambientales sobre el ecosistema de páramo, la actividad minera no podrá seguir desarrollándose”.

autorización de la Ley. Sin embargo, esta libertad esta sujeta a limitaciones por parte del Estado cuando así lo exijan el interés social y el ambiente.

Así mismo, de acuerdo con la Carta Política, el Estado debe intervenir en la extracción de recursos naturales no renovables, estableciendo las condiciones en las que se deben desarrollar. Teniendo en cuenta, que los bienes que se explotan con esta actividad son de propiedad del Estado, los cuales deben consultar el interés general (Corte Constitucional. Setencia C-035 de 2016. M.P Gloria Stella Ortiz Delgado).

En consecuencia, de acuerdo con lo señalado por esta Corporación el hecho de que se haya otorgado un contrato de concesión y o una licencia ambiental no impide que el Estado pueda condicionar o prohibir esta actividad cuando se pretenda proteger un bien jurídico de mayor importancia como el medio ambiente sano. Dado que el objeto de un contrato de concesión, es la prestación de un servicio público o la explotación de un bien que le pertenece al Estado, por lo que esta sometido a la vigilancia y control de la entidad contratante. Así mismo, con la licencia ambiental se busca prevenir o mitigar los efectos nocivos de la actividad, limitando la actividad económica y garantizando que cumpla con la función social que le impone la Constitución. En consecuencia, el Estado puede prohibir esta actividad en las circunstancias en que este probado que la actividad minera produce un daño o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución¹⁵³ (Corte Constitucional. Setencia C-035 de 2016. M.P Gloria Stella Ortiz Delgado).

¹⁵³ Ley 99 de 1993. Artículo 1 # 6 “...cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”

De otro lado, la Corte señala que la norma acusada no cumple con el deber constitucional de proteger las áreas de especial importancia ecológica, consagrado en el artículo 79 de la C.P.¹⁵⁴ pues dispone que a pesar de que existen normas que propenden por la protección de los páramos, no se ha reglamentado una categoría de protección específica para estos ecosistemas al no haberse reglamentado aun como área protegida, no tener usos definidos ni una autoridad encargada para su manejo y control.

Así mismo, en cuanto a las directrices que debe señalar el MADS y que deben adoptar las autoridades mineras y ambientales para el control, seguimiento y revisión de las actividades mineras en estas zonas, la norma no señala la forma como se deben adoptar estas directrices ni la materia sobre la cual versa, lo cual genera desprotección de los ecosistemas de páramos.

En consecuencia, la Corte, resaltando las características de los ecosistemas de páramos, como ecosistemas vulnerables y frágiles, así como los servicios ecosistémicos que prestan al ser reguladores del ciclo hidrológico al recolectar y proveer agua de calidad y fácil distribución y donde nacen las principales estrellas fluviales que abastecen de agua a más del 70% de los colombianos, considera que el Estado tiene el deber de brindar una protección especial a estas áreas, por lo que no es razonable permitir transitoriamente actividades mineras en estas zonas cuando la disposición del artículo 173 no ofrece una garantía de protección de estos ecosistemas. Por lo tanto, se elimina el régimen de transición para los títulos mineros otorgados con

¹⁵⁴ Constitución Política de 1991. Artículo 79 “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”.

anterioridad a la prohibición por la necesidad de proteger los ecosistemas de páramos y por la ausencia de protección jurídica en la que se encuentran.

Bajo estas circunstancias, se hace efectivo la excepción a la regla del artículo 58 de la C.P antes analizada, en el entendido de que los intereses particulares se pueden ver sacrificados por razones de interés general en este caso la protección de áreas de especial importancia ecológica como los páramos por lo que la Ley prohibitiva tiene efectos retroactivos al aplicarse a situaciones jurídicas consolidadas por una Ley anterior.

Sin embargo, de acuerdo a lo estudiado anteriormente, los intereses particulares gozan de protección constitucional por lo que no se pueden desconocer de manera absoluta. Por tanto, habría cabida a responsabilidad del Estado por la imposibilidad de continuar con el contrato de concesión, el cual se celebró cumpliendo con los requisitos legales que exigía la Ley al momento de su celebración. En consecuencia, de acuerdo con lo conceptuado por la ANM “al realizarse la prohibición de la minería sobre los títulos mineros preexistentes, en la medida en que la misma presenta una tensión entre la propiedad privada y el interés general, se debe reconocer una indemnización la cual opera como figura compensatoria o subrogatoria del derecho del cual ha sido privado el titular” (ConceptoANM.Rad 20151200172291).

5.2 Títulos mineros en etapa de Exploración

En este escenario, nos encontramos en el evento en que el titular minero se encuentra desarrollando la etapa de exploración y posteriormente aparece la norma que prohíbe la minería en la zona de páramo sobre la cual se otorgó la concesión con anterioridad. Bajo esta circunstancia, es necesario volver a enfatizar que el derecho a explotar los recursos naturales depende del cumplimiento de los requisitos ambientales y mineros. En este caso de la obtención

de la licencia ambiental, así como de los resultados que arrojen los trabajos y obras de exploración, pues con estos, se verifica si el proyecto es viable técnica y ambientalmente y si existe el mineral dentro del área de la concesión para ser explotado (Amador, Mesa 2012).

Por lo tanto, si el titular minero no ha cumplido aún con estas condiciones, al prohibirse la actividad minera durante la ejecución de esta etapa del contrato, es claro que no habrá ninguna posibilidad de adquirir el derecho de explotación. En consecuencia, según la jurisprudencia solamente habría una “expectativa” para la explotación dado que no se alcanzaron a realizar las inversiones y obras necesarias para ese fin (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

Ahora bien, de acuerdo con el principio de expectativa legítima, la Corte Constitucional ha manifestado que este se caracteriza “por no haber cumplido con los presupuestos legales exigidos para la consolidación del derecho y aunque puedan llegar a perfeccionarse en el futuro, tan solo son probabilidades y/o esperanzas que no constituyen derechos subjetivos consolidados y pueden ser modificadas legítimamente por el legislador con el fin de cumplir con objetivos constitucionales o motivos de interés público” (Corte Constitucional Sentencia C-781 de 2003 M.P Clara Inés Vargas Hernández).

Frente a esta expectativa, la norma que prohíbe la minería tendría aplicación general inmediata con efecto retrospectivo¹⁵⁵. Este fenómeno de la restrospectividad consiste en la “aplicación de la Ley a partir del momento de la vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al

¹⁵⁵ (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233)).

momento de entrar a regir la nueva disposición” (Corte Constitucional. Sentencia C-736 de 2002 M.P Jaime Araujo Rentería).

Sin embargo, a pesar de considerarse situaciones en curso que no se alcanzaron a consolidar, la jurisprudencia ha señalado que la afectación de las mismas “habrá de ser medida y en su caso reparada a través de otros principios constitucionales concomitantes como la seguridad jurídica, la confianza legítima, la responsabilidad o el principio de la interdicción de la arbitrariedad”¹⁵⁶.

Por todo lo anterior, teniendo en cuenta que la etapa de exploración tiene como finalidad determinar si existe el mineral contrato así como la viabilidad técnica para extraer estos recursos y el impacto que puede causar al medio ambiente, todavía no se cuenta con el derecho a iniciar la etapa de explotación pues aun no se tienen los instrumentos ambientales que determina la Ley para este fin. Es decir, aun no se ha otorgado la licencia ambiental para poder ejercer este derecho. En consecuencia, solamente se tendría una expectativa para la explotación por no haberse alcanzado a consolidar el derecho, lo cual trae como consecuencia la aplicación inmediata de la Ley prohibitiva con efectos retrospectivos.

5.3 Título minero que ha terminado la etapa de exploración y su licencia ambiental se encuentra en trámite

Bajo este escenario nos encontramos en el evento en que el titular minero, habiendo presentado ante la autoridad ambiental competente el Programa de Trabajos y Obras (PTO) y el Estudio de Impacto Ambiental (EIA), no alcanzó a obtener la licencia ambiental, pues durante el estudio de la información y el trámite de aprobación de la misma, se expidió una norma que prohíbe la minería en el área concesionada.

¹⁵⁶ *Ibidem*

De acuerdo a lo anterior, al estar la licencia ambiental del titular minero en trámite de solicitud de aprobación, todavía no existe un derecho consolidado para ejercer la explotación. Pues según lo dispuesto por el Consejo de Estado, este trámite de la licencia ambiental constituiría una mera expectativa. Al respecto, esta Corporación ha señalado que “en materia ambiental, las solicitudes que se encuentren en trámite sobre actos administrativos que confieren permisos, licencias, autorizaciones y similares son simplemente meras expectativas, en cuanto a que la decisión acerca del permiso no ha sido adoptada, por lo que no existe aún un derecho consolidado”¹⁵⁷. De la misma manera esta Corporación ha manifestado, que estos trámites son provisionales y se encuentran subordinados al interés público, por lo tanto, están supeditados a los cambios que se presenten en el ordenamiento jurídico respectivo.

Así mismo, la Corte Constitucional ha dispuesto que las propuestas y solicitudes ante autoridades del Estado son meras expectativas pues todavía no existe un derecho por no haberse otorgado la licencia ambiental. El concesionario minero que está tramitando su licencia, es apenas un solicitante y no un titular de ningún derecho, pues estos procesos y trámites confieren simplemente la posibilidad de llegar a adquirir un derecho el cual se encuentra supeditado a la decisión de la autoridad¹⁵⁸. A sí mismo, según lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley 153 de 1887 “las meras expectativas no constituyen derechos contra la Ley nueva que las anule ó cercene”.

En consecuencia, el trámite de la licencia ambiental, no otorga un derecho consolidado al concesionario minero, toda vez que al no haber sido otorgada por la autoridad ambiental de manera definitiva, el concesionario aun no cuenta con el derecho a explotar los recursos

¹⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 12 de agosto de 1999.

¹⁵⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-033 DE 2011. M. P Jorge Iván Palacio Palacio.

naturales no renovables. Por lo tanto, la Ley puede intervenir a través de cambios normativos como la prohibición de realizar minería en páramos pues en este caso el concesionario solamente cuenta con una mera expectativa de obtener el derecho a explotar los recursos.

En conclusión, de acuerdo a los escenarios en los que se puede encontrar un título minero cuando se prohíbe la minería en las zonas de páramos que habían sido concesionadas con anterioridad, los títulos que cuentan con licencia ambiental a pesar de ser situaciones consolidadas bajo la Ley anterior, por haber cumplido con los requisitos ambientales y mineros conforme a la Ley vigente al momento de su celebración, no podrán continuar con la actividad, de acuerdo con el fallo proferido por la Corte Constitucional en Sentencia C-035 de 2016 que declaró inexecutable el parágrafo 1 del artículo 173 de la Ley del Plan, por considerar que con esta disposición se desconoce el deber constitucional de proteger las áreas de especial importancia ecológica como los páramos al poner en riesgo el derecho fundamental al agua. Sin perjuicio de la responsabilidad del Estado, por la imposibilidad de continuar con el contrato de concesión.

Por otra parte, de acuerdo con la jurisprudencia, los títulos mineros que se encuentren en etapa de exploración o que estén terminando esta etapa y su licencia ambiental estuviera en trámite, al no contar aun con los requisitos ambientales exigidos, se consideran como meras expectativas para continuar con la etapa de explotación. En consecuencia, son consideradas situaciones en curso que no se alcanzaron a consolidar por la Ley anterior. Lo cual trae como consecuencia, la aplicación de la norma prohibitiva de manera inmediata y con efectos retrospectivos. Sin perjuicio, de la aplicación del principio constitucional de confianza legítima que obedece a la necesidad de proteger situaciones en curso que no se alcanzaron a consolidar y que merecen la protección del Estado en razón de la actuación de buena fe de quien se encuentra en esta

situación. Por tanto, el Estado debe facilitar las condiciones y medios y proporcionar al afectado el tiempo que le permita adaptarse a la nueva situación.

6. Contratos de concesión minera amparados por Tratados Bilaterales de Protección a la Inversión

En este acápite se entrará a analizar, la aplicación de las normas ambientales en tratados bilaterales de protección a la inversión y en los tratados de libre comercio. Para así determinar la situación de un contrato de concesión minera, que al estar cubierto por un tratado bilateral de protección a la inversión se ve imposibilitado para continuar con la actividad minera, por la expedición de una norma de interés general que prohíba la exploración o explotación en el área concesionada.

Para ello se estudiará en primer lugar, las características de estos tratados, principalmente las cláusulas que de ellos se deriva y el reconocimiento que le dan a las Leyes nacionales como son las relacionadas con el medio ambiente.

Los Tratados Bilaterales de inversión (TBI) también conocidos como *Bilateral Investment Treaties* (BIT) o Acuerdos bilaterales de promoción y protección recíproca de inversiones (APPRI) son acuerdos entre dos Estados que tienen como objetivo, regular y proteger la inversión extranjera, brindando condiciones seguras para las inversiones que se originan de cada uno de los países que son parte del tratado. Es decir, lo que se pretende con estos tratados, es crear un marco jurídico justo y transparente que brinde protección y seguridad en el tratamiento de las inversiones (Prieto, 2006, p. 4).

En este sentido, estos tratados encuentran sustento en la Constitución Política en los artículos 2,

226, 227, 333, 334 que consagran “la promoción de la prosperidad general, la promoción de la internacionalización política, económica, social y ecológica, basada en los principios de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, el deber del Estado de promover la iniciativa privada, y la búsqueda de un desarrollo competitivo y armónico entre las regiones y promover el desarrollo económico interno” (Prieto, 2006).

Los Tratados Bilaterales de Inversión (TBI) y los capítulos de Inversión de los Tratados de Libre Comercio (TLC), contienen generalmente cláusulas tipo que propenden por la protecciones de las inversiones de los nacionales de los Estados con los cuales Colombia ha celebrado estos acuerdos. Dentro de estas se encuentran: (i) La garantía de que el Estado dará un tratamiento justo y equitativo a la inversión y que dará plena protección y seguridad a la inversión, prohibiendo medidas arbitrarias o que menoscaben la inversión; (ii) la garantía de trato nacional y de la nación más favorecida; (iii) la garantía de libre repatriación de las utilidades que se obtengan de la inversión; (iv) la garantía de que no habrá expropiación, directa u indirecta, sin la adecuada compensación y por motivos de utilidad pública únicamente; y (v) la oferta y el consentimiento del Estado para resolver las disputas a través de arbitraje internacional¹⁵⁹.

En relación con la primera protección, esto es que el Estado otorgue un tratamiento justo y equitativo a la inversión. Lo que se pretende, es que las partes contratantes actúen de modo transparente y previsible para proporcionarles un trato que no afecte las expectativas básicas sobre las cuales realizaron sus inversiones (Amador, Mesa 2012). Según lo dispuesto por el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI),¹⁶⁰ “*el Estado*

¹⁵⁹ Amador Mesa María Lucia “*Efectos jurídicos de declarar zonas de exclusión(...)*” pág. 28

¹⁶⁰ CIADI 3 de octubre de 2006

receptor de la inversión tiene la obligación de proporcionar y mantener la estabilidad de su sistema jurídico, pues esto resulta necesario para que los inversionistas puedan planificar y calcular su inversión y ajustarse al marco legal en el país de acogida". En este sentido, el trato justo y equitativo protege a los inversionistas extranjeros de cambios abruptos en los marcos regulatorios y contractuales aplicables (Amador Mesa, 2012).

Sin embargo, la Corte Constitucional en Sentencia C-358 de 1996 al declarar ajustado a la Constitución los principios de "trato justo y equitativo" y de "entera protección y seguridad" señaló que *"La posición mayoritaria de la doctrina internacional en torno a los principios del "trato justo y equitativo" y de la "entera protección y seguridad" indican que éstos se determinan en cada caso concreto, de conformidad con las reglas contenidas en los respectivos tratados, no respecto de una regla de justicia de carácter abstracto. En este orden de ideas, se debe tener en cuenta el objeto y la finalidad del Convenio en la aplicación de cada una de sus reglas particulares"*.

Al respecto la Corte Constitucional al hacer la revisión constitucional de la Ley 1464 de 2011 a través de la cual se aprueba el "Acuerdo Bilateral para la promoción y Protección de Inversiones entre el Gobierno del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República de Colombia" dispuso con respecto al concepto de trato justo y equitativo de conformidad por lo señalado por el derecho internacional que *"no es de su entender que este término incorpora una cláusula de estabilización en el entendido de que con ella no se le puede prohibir a una parte contratante ejercer, cuando quiera que sean introducidos poderes regulatorios que tengan un impacto sobre las inversiones del inversionista de la otra Parte Contratante, siempre que dichos*

poderes sean ejercidos de manera justa y equitativa” (Corte Constitucional. Sentencia C- 169 de 2012. M.P María Victoria Calle Correa).

En este sentido, el principio de trato justo y equitativo no implica la imposibilidad de que las partes puedan ejercer su poderes soberanos o actos regulatorios, para proteger objetivos legítimos de bienes públicos conforme a la legislación nacional o internacional.

Es decir, a las partes se les reconoce el ejercicio de sus actos regulatorios encaminadas al respeto de sus Leyes internas. Este sería el caso de la facultad que tienen los Estados para regular la conservación y protección del medio ambiente, los cuales tienen sustento constitucional en diferentes artículos tales como: el artículo 4 que señala el deber general de respetar la Constitución y las Leyes nacionales. El artículo 79 que contempla el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica. Así mismo, en los que se refiere a la libre actividad económica, derecho también garantizado por la Constitución Política, el artículo 333 establece en su inciso final que la Ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.

Por lo tanto, si bien la Constitución garantiza el derecho a la libre actividad económica, limita o supedita su ejercicio a otros derechos o bienes de interés general, entre los que se encuentra el respeto al medio ambiental. En este sentido, “los acuerdos bilaterales de protección de inversión y los tratados de libre comercio suscrito por Colombia, si bien tienen como una de sus finalidades la de garantizar mayores niveles de protección y predictibilidad a las inversiones

extranjeras, deben tener en cuenta las Leyes nacionales en cualquier materia, incluidas las relacionadas con el medio ambiente” (Dirección de Asuntos Económicos, Sociales y Ambientales de la Cancillería. Radicado: S-GCIAC-15-079422).

De acuerdo a lo anterior, como algunos ejemplos de cláusulas relacionadas con la legislación ambiental nacional incluidas en capítulos relacionados con la inversión y como capítulos dedicados específicamente al tema se encuentran: el artículo 17-13 del TLC entre Colombia y México en el que se señala: “Medidas relativas a medio ambiente. Ninguna Parte eliminará las medidas internas aplicables a la salud, seguridad o relativas al medio ambiente, o se comprometerá a eximir de su aplicación a la inversión de un inversionista de cualquier país, como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o la conservación de la inversión en su territorio. Si una Parte estima que otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte” (Dirección de Asuntos Económicos, Sociales y Ambientales de la Cancillería. Radicado: S-GCIAC-15-079422).

Así mismo, acuerdos comerciales como los suscritos con Canadá, Chile, la Unión Europea o Estados Unidos tienen capítulos independientes relacionados con el medio ambiente que buscan garantizar la protección ambiental dentro de los países firmantes. Por ejemplo, el artículo 1701 del Acuerdo de Promoción Comercial entre Colombia y Canadá disponen que: “1. Las Partes reconocen que cada Parte tiene derechos soberanos y responsabilidades en conservar y proteger su medio ambiente y afirman sus obligaciones ambientales de conformidad con su legislación nacional, así como sus obligaciones internacionales de conformidad con los acuerdos multilaterales ambientales de los cuales sean parte.”

En relación con este artículo la Corte Constitucional al hacer el análisis de constitucionalidad

sobre el mismo, señaló que se ajusta a la Constitución por cuanto precisamente reafirma la vigencia de los compromisos asumidos por el Estado colombiano en materia de protección al medio ambiente, lo cual es conforme con los artículos 79¹⁶¹ y 80¹⁶² de la Constitución (Corte Constitucional. Sentencia C- 608 de 2010 M.P Humberto Antonio Sierra Porto).

En el mismo sentido, el artículo 18.2 del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile establece: “1. Las Partes reconocen que cada Parte tiene derechos soberanos y responsabilidades en conservar y proteger su medio ambiente y afirman sus obligaciones ambientales de conformidad con su legislación nacional, así como sus obligaciones internacionales de conformidad con los acuerdos multilaterales ambientales de los cuales sean parte” (Dirección de Asuntos Económicos, Sociales y Ambientales de la Cancillería. Radicado: S-GCIAC-15-079422).

Ahora bien, en la hipótesis o supuesto de hecho en que un contrato de concesión minera este cubierto por un Tratado Bilateral de protección a la inversión (BIT), según lo señalado por el Consejo de Estado, en este tipo de acuerdos se incluyen con algunas variaciones cláusulas en que se prohíbe por regla general la expropiación directa o indirecta contra las inversiones . Al respecto se señala,

“Ninguna de las Partes podrá tomar, ya sea directa o indirectamente, medidas de expropiación, nacionalización o cualquier otra medida que tenga la misma naturaleza o el mismo efecto contra las inversiones de los inversionistas de la otra Parte, a menos que dichas medidas se tomen por interés público, de manera no discriminatoria y siguiendo el debido proceso de Ley, y siempre que se hagan disposiciones para realizar una compensación pronta, efectiva y adecuada” (Convenio entre Colombia y la Confederación Suiza . Ley 1198 de 2008)

¹⁶¹ Art 79 C.P “ (...)Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”.

¹⁶² Art 80 C.P “El Estado planificara el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”.

En relación con lo anterior, y según la interpretación hecha por el Consejo de Estado “dentro de este tipo de tratados (BITS) cabe, la aplicación de normas expedidas por motivos de interés público como sería la protección de los recursos naturales y el medio ambiente, sin que haya violación de los acuerdos. Por tanto, el incumplimiento de estos acuerdos no se daría por la aplicación de la Ley expedida por razones de interés general, sino porque el Estado colombiano utilizara criterios discriminatorios o se negara a realizar las compensaciones necesarias de las situaciones particulares afectadas con la nueva Ley”(Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 expediente 2014-00248-00(2233).

Por todo lo anterior, si bien los tratados bilaterales de inversión tienen como objetivo regular y garantizar la protección de la inversión extranjera, para generar mayor confianza en los inversionistas y establecer un marco jurídico que brinde protección a los mismos. Lo cual se refleja en las cláusulas tipo que se incorporan en estos tratados,- cláusula de trato justo y equitativo-. Esto no implica que los Estados no pueden ejercer sus derechos soberanos o poderes regulatorios para garantizar el respeto de las normas internas, como lo es la protección del medio ambiente. Por tanto, los BITS y TLC incorporan artículos relacionados con el respeto de las medidas internas aplicables al medio ambiente y reconocen las obligaciones de las partes de conservarlo y protegerlo.

En este sentido, en caso de que un contrato de concesión minera cubierto por un tratado de protección a la inversión se vea afectado por una norma de interés general que tenga como finalidad la protección del medio ambiente. La expedición de la nueva Ley no implica la violación del acuerdo; pues como se advirtió en el desarrollo anterior, en estos tratados se

permite la aplicación de las normas por motivos de interés público, las cuales surgen de los actos regulatorios propios de los Estados para el cumplimiento de sus normas nacionales. En consecuencia, al inversionista se le deberá reconocer las compensaciones que sean necesarias como consecuencia de la afectación producida por la nueva Ley.

7. Análisis a través de la revisión de expedientes administrativos, de la aplicación de las normas y procedimientos para los casos de sustracción de zonas de reserva forestal diferentes a las protectoras

El presente análisis de expedientes se llevará a cabo, conforme a la metodología planteada anteriormente. En primer lugar, se hará alusión a la sustracción de áreas de reserva forestal no protectora y el objeto de la misma. Señalando que existen dos tipos de sustracción; temporal y definitiva. En segundo lugar, se analizará el cumplimiento de los requisitos y condiciones por parte de los interesados en la sustracción, para que se pueda realizar actividades mineras en estas zonas. Tales como la obligación de sustentar la solicitud de sustracción, para el desarrollo de actividades económicas declaradas como de utilidad pública e interés social. Para ello, se analizará si se presentaron los estudios pertinentes que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con los objetivos del área de reserva forestal.

En tercer lugar, se verificarán las obligaciones de las autoridades mineras y ambientales en relación a esta actividad. La obligación de la autoridad minera, de informar al titular minero que se encuentra en área de reserva forestal por lo cual no podrá iniciar actividades en esta zona, hasta tanto la autoridad ambiental, haya sustraído el área. Y las obligaciones de la autoridades ambientales, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y autoridades ambientales regionales de imponer al interesado en la sustracción, las medidas de compensación y recuperación; sin contar las que son impuestas por el desarrollo de la actividad. Finalmente, se

verificará si los expedientes objeto de análisis cumplen con la normatividad impuesta para la sustracción de áreas de reserva forestal; especialmente los requisitos establecidos en la Resolución 1526 de 2012 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

En relación a la sustracción de estas áreas, el inciso 3 del artículo 34 de la Ley 685 de 2001 permite una explotación excepcional al establecer que la autoridad minera, previa decisión de sustracción del área requerida de la autoridad ambiental, está facultada para autorizar que en dichas zonas con excepción de los parques naturales, puedan adelantarse actividades mineras. Sin embargo, para poder ejercer dicha explotación se deben cumplir con varias condiciones:

En primer lugar, se señala que la atribución esta en cabeza de la autoridad minera, pero está subordinada a que la sustracción del área sea adoptada por la autoridad ambiental. Es decir, la competencia de la autoridad minera de autorizar la actividad minera esta condicionada a la sustracción que haga la autoridad ambiental. En segundo lugar, la sustracción debe darse en forma restringida o sólo por determinados métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión, es decir, que es una autorización restringida. Y finalmente el interesado en el contrato de concesión debe presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010).

Así mismo, el artículo 210 del CNRNR¹⁶³ establece que la sustracción es viable, cuando por razones de utilidad pública o interés social, sea necesario realizar actividades económicas que impliquen remoción de bosques, cambios en el uso de los suelos o realizar actividades distintas del aprovechamiento racional de los bosques. La zona afectada debe ser delimitada y sustraída de la reserva por la autoridad ambiental competente Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o autoridades ambientales regionales antes de realizar la actividad económica que motiva la sustracción¹⁶⁴.

Ahora bien, la sustracción de áreas en las reservas nacionales y regionales esta regulada por la Resolución 1526 de 2012, proferida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que derogó la Resolución 918 de 2011 (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014). En ella se establece que existen dos tipos de sustracciones: temporal y definitiva. En la primera, la sustracción de los recursos se dará por el tiempo de duración de la obra. Y en la segunda, es decir en la sustracción definitiva, se darán cambios definitivos en el uso del suelo, o cualquier otra actividad distinta del aprovechamiento racional de los bosques.

Con respecto a la sustracción temporal, el artículo 3 de la mencionada Resolución señala las actividades de utilidad pública e interés social que deben tener autorización previa para sustraer de manera temporal un área de reserva forestal. Las actividades que tienen que ver con la industria minera se encuentran señaladas en los numerales 3, 5 y 7 de la presente disposición. Verbigracia *“explotación de materiales de construcción amparados en autorizaciones temporales otorgadas por la autoridad minera competente, cuando el área de explotación no haya sido sustraída en el marco de un proyecto sujeto a licencia ambiental; por ejemplo la*

¹⁶³ Código Nacional de Recursos Naturales Renovables. Decreto 2811 de 1974

¹⁶⁴ Álvarez Pinzón Gloria Lucía *“Las áreas protegidas en Colombia”*. Pág. 44

construcción de una vía nacional”¹⁶⁵.

Así mismo, según el artículo 116 de la Ley 685 de 2001, las autoridades temporales solo se otorgaran para la construcción, reparación, mantenimiento y mejoras de las vías públicas nacionales, departamentales o municipales.

El hecho de otorgar la autorización para la sustracción temporal en la etapa de exploración, no implica necesariamente que se otorgará la sustracción definitiva para la etapa de explotación minera, luego de los resultados que arroje la exploración. El acto administrativo que resuelva la sustracción temporal debe señalar el término de duración de dicha sustracción. Vencido este término la superficie que fue sustraída temporalmente recobrará su condición de área de reserva forestal (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014).

Por otro lado, la sustracción definitiva, procede para actividades de utilidad pública e interés social que impliquen cambios definitivos en el uso del suelo o remoción de bosques o cualquier actividad distinta al aprovechamiento racional de los bosques. En este caso, se debe hacer la solicitud de sustracción definitiva ante la autoridad ambiental competente¹⁶⁶.

Para las actividades mineras, la sustracción definitiva procede cuando se deba continuar con la fase de explotación o desarrollo de la actividad en las áreas que fueron objeto de sustracción (Ortiz , Manual de Derecho de Minas , 2014). La autorización para sustraer el área de reserva forestal debe ser previa al inicio de las actividades, sin perjuicio de las autorizaciones

¹⁶⁵ Resolución 1526 de 2012. Artículo 3 numeral 7.

¹⁶⁶ Según lo señala el Decreto 3570 de 2011. Artículo 2 numeral 14. Si se trata de una reserva forestal de carácter nacional la competencia para sustraer es del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y si la reserva forestal es de carácter regional la sustracción le corresponderá a las Corporaciones Autónomas Regionales.

ambientales¹⁶⁷ que se requieran para el desarrollo de las mismas¹⁶⁸.

Finalmente, las medidas de compensación¹⁶⁹, recuperación¹⁷⁰ y restauración¹⁷¹ se encuentran reguladas en el artículo 10 de la Resolución 1526 de 2012, las cuales deben imponerse al interesado en la sustracción temporal o definitiva de las áreas de reserva forestal.

7.1 Requisitos para solicitar la sustracción en áreas de reserva forestal no protectora

En cuanto a los requisitos para solicitar la sustracción en cualquiera de los tipos de sustracción anteriormente señalados. El interesado deberá presentar la solicitud ante la autoridad ambiental competente y otorgar una serie de documentos e información tal como lo señala el artículo 6 de la Resolución 1526 de 2012¹⁷². La información técnica entregada por el solicitante dependerá del tipo de sustracción (temporal o definitiva), para lo cual se deberán seguir los términos de referencia, elaborados por el ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Ortiz, Manual de Derecho de Minas, 2014)¹⁷³.

7.1.1. Obligaciones de las autoridades ambientales y mineras

Las autoridades ambientales y mineras deberán cumplir una serie de obligaciones en relación con el proceso de sustracción de estas zonas. La autoridad minera, en caso de que el área objeto de concesión se encuentre superpuesta a un área de reserva forestal, deberá informar al titular

¹⁶⁷ Según lo señala el parágrafo 2 del art 7 de la Res 1526 de 2012 “El acto de sustracción debe ser previo al otorgamiento de la licencia ambiental cuando esta última sea de competencia de autoridades ambientales regionales y la sustracción corresponda al MADS”. Por otro lado, el parágrafo 1 del artículo 7 de la misma Resolución señala que “si la actividad a desarrollar no requiere licencia ambiental, el peticionario presentará la información técnica para la sustracción definitiva, con base en los términos de referencia”. Finalmente el parágrafo 3 del artículo 6 de la Resolución 1526 de 2012 señala que “cuando no sea posible obtener la licencia ambiental, el área sustraída recobrará la condición anterior de área de reserva forestal”.

¹⁶⁸ Resolución 1526 de 2012. Artículo 7.

¹⁶⁹ El artículo 10 de la Resolución 1526 de 2012 la define como “la acción orientada a retribuir al área de reserva forestal la pérdida de patrimonio natural producto de la sustracción. Estas medidas se definirán caso a caso y dependerán del tipo de sustracción de la cual se trate.”

¹⁷⁰ *Ibíd.* numeral 2 la define como el proceso de contribuir al restablecimiento de un ecosistema que se ha degradado, dañado o destruido con base en un sistema de referencia (...).

¹⁷¹ *Ibíd.* numeral 3 se entiende por recuperación “las acciones dirigidas a retornar la utilidad de un ecosistema degradado pero estas acciones no llevan al ecosistema original.”

¹⁷² Res. 1526 de 2012 artículo 6

¹⁷³ Res. 1526 de 2012 artículos 7 y 8

minero que la zona solicitada se encuentra en esta área y por ende, no puede iniciar actividades hasta tanto la autoridad ambiental haya sustraído el área de reserva forestal.

Así mismo, la autoridad minera, una vez la autoridad ambiental haya efectuado la sustracción en el área, en concordancia con las determinaciones ambientales establecidas, debe fijar las condiciones para el desarrollo de la exploración y explotación, restringiendo la actividad o condicionándola a determinados métodos y sistemas¹⁷⁴.

Por otro lado, la autoridad ambiental en caso de que sea viable la sustracción, sea ésta temporal o definitiva. Deberá imponer al interesado las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar¹⁷⁵.

De acuerdo a lo anterior, a continuación se analizarán los expedientes proporcionados por la ANM, en los cuales se realizó sustracción temporal en áreas de reserva forestal y así verificar si se cumple con lo anteriormente descrito.

Tabla 1 Sustracción temporal en áreas de reserva forestal.

Variable	Indicador	Categoría
Sustracción temporal en áreas de reserva forestal.	Actividades consideradas como de utilidad pública o interés social por parte de la Ley. Y que están sometidas a previa	<ul style="list-style-type: none">- Explotación de materiales de construcción, amparadas en autorizaciones temporales otorgadas por la autoridad minera cuando el área de explotación no haya sido sustraída. Expedientes que solicitan la sustracción para ejercer este tipo de actividades:

¹⁷⁴ Ley 685 de 2001. Artículo 34 inciso 4

¹⁷⁵ Resolución 1526 de 2012. Art 10

	<p>sustracción temporal de acuerdo con el artículo 3 de la Resolución 1526 de 2012.</p>	<p>Expediente: OF6-15171</p> <p>Expediente: OEL-11131</p> <p>Expediente: OES-11162</p> <p>Expediente: ODH-09541</p>
	<p>Cumplimiento de autoridad minera de informar al concesionario que el área se encuentra superpuesta a un área de reserva forestal. Por lo cual, no se puede iniciar actividad hasta tanto el área no sea sustraída.</p>	<p>Expedientes que cumplen con este requisito:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Expediente: OF6-15171 2. Expediente: OEL-11131 3. Expediente: OES-11162 4. Expediente: ODH-09541
<p>Sustracción temporal en áreas de reserva forestal.</p>	<p>Cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 6 de la Resolución 1526 de 2012 para solicitar sustracción temporal</p>	<p>Expedientes que cumplen con este requisito:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Expediente: OF6-15171 : Se agoto el proceso de consulta previa de conformidad con lo dispuesto en la Ley 21 de 1991. Debido a que la solicitud presentaba superposición total con el Resguardo Indígena Vaupés Etnía- Cubeo. 2. Expediente: OEL-11131 3. Expediente: OES-11162 4. Expediente: ODH-09541
	<p>Cumplimiento de los requisitos exigidos por la autoridad minera contemplados en el artículo 116 de la Ley 685 de 2001, razón por la cual es procedente otorgar la autorización temporal.</p>	<p>Expedientes que cumplen con este requisito:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Expediente: OF6-15171 2. Expediente: OEL-11131 3. Expediente: OES-11162 4. Expediente: ODH-09541

Fuente desarrollo propio.

De acuerdo a los indicadores analizados en la tabla anterior y, en relación a los requisitos y condiciones para solicitar la sustracción temporal en áreas de reserva forestal no protectora que fueron expuestos anteriormente. En primer lugar, se puede ver que la sustracción temporal se solicita para realizar una actividad considerada como de utilidad pública o interés social como es la explotación de materiales de construcción; actividad sometida a sustracción temporal de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 3 de la Resolución 1526 de 2012. Ante esto, la autoridad minera competente otorgó la autorización temporal, previa sustracción por parte de la autoridad ambiental. Condición que es exigida por la Ley para que se pueda ejercer actividad minera en estas áreas.

En relación con lo anterior, los expedientes analizados cumplen con la obligación de la autoridad minera de informar al titular minero, que el área solicitada para la concesión, se encuentra superpuesta en un área de reserva forestal y por tanto, se deberá realizar el trámite respectivo con la autoridad ambiental, para poder ejercer minería en esta zona. Al respecto se señala,

“La solicitud presenta superposición total con reserva forestal, por lo que el concesionario deberá realizar el trámite respectivo con la autoridad competente para sus actividades mineras”¹⁷⁶

Así mismo, en lo que respecta a los requisitos establecidos en el artículo 6 de la Resolución 1526 de 2012, que deben cumplir los interesados de la sustracción temporal. Los solicitantes aportaron la información técnica requerida. Verbigracia, en el expediente OF6-15171 el solicitante allegó los documentos que hacen constar que se agotó proceso de consulta previa,

¹⁷⁶ Expediente OF6-15171. Folios 24. Agencia Nacional de Minería.

debido a que la solicitud presentaba superposición total con el Resguardo Indígena Vaupés Etnía- Cubeo. Por consiguiente, se puede afirmar, con base en los expedientes otorgados por la ANM, que se acatan las normas que regulan la explotación excepcional en áreas de reserva forestal.

Tabla 2 Expedientes proporcionados por la ANM

No. del Expediente	Fecha inscripción	de	Modalidad	Minerales
OF6-15171	24/09/2013		Autorización Temporal	Materiales de construcción
OEL-11131	03/09/2013		Autorización Temporal	Materiales de construcción
OEA-11162	15/07/2013		Autorización Temporal	Materiales de construcción
ODH-09541	23/12/2013		Autorización Temporal	Materiales de construcción

Fuente desarrollo propio.

CONCLUSIONES

- De acuerdo a lo señalado por la Ley, una zona se considera excluida de la minería, cuando se cumplan dos requisitos. En primer lugar, que la zona haya sido declarada y delimitada conforme a la normatividad vigente como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente. Y en segundo lugar, que las disposiciones legales expresamente excluyan dichos trabajo y obras.

- A su vez para que se produzcan los efectos de la exclusión, la zona debe estar delimitada por la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales, los cuales se llevarán a cabo con la colaboración de la autoridad minera (en las zonas de interés minero), como expresión de los principios de coordinación y colaboración administrativa consagrados en la Constitución.
- Sin embargo, existen zonas en las que esta prohibido realizar actividades mineras en virtud de una prohibición Legal y no por la declaratoria que haga la autoridad administrativa. Tal es el caso de los ecosistemas de páramos y los humedales de importancia internacional de la Convención Ramsar.
- Por otra parte, de acuerdo a lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, además de las áreas excluidas mencionadas en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001, pueden existir otras áreas que se hayan declarado con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental. En consecuencia, las áreas descritas en el artículo 34 del Código de Minas se consideran una lista enunciativa y no taxativa.

SINAP (Sistema Nacional de Áreas Protegidas).

- Con el fin de lograr la preservación y conservación de la diversidad biológica, se creó el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), integrado por áreas en las que de acuerdo con su régimen legal no esta permitida la exploración y explotación minera en su interior, tales como el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales

regionales y zonas de reserva forestal protectora sobre las cuales debe haber una preservación estricta de la biodiversidad. Así como por áreas protegidas, sobre las cuales no existe una prohibición estricta de realizar estas actividades, por tanto es posible su sustracción, permitiéndose un uso racional y sostenible de los recursos naturales no renovables. Tal es el caso de los Distritos de Manejo Integrado (DMI), en los que se permite un aprovechamiento racional de los recursos naturales y actividades económicas controladas de acuerdo con su régimen legal. Por consiguiente, el hecho de ser áreas protegidas no implica necesariamente que se encuentren excluidas de la minería, ya que la sustracción de las mismas depende de si su régimen lo permite o no.

INTERESES CONSTITUCIONES QUE ENTRAN EN TENSION

-La Constitución Política reconoce y protege cada uno de los intereses en tensión y en principio lo que se busca es armonizarlos o equilibrarlos sin que se llegue a soluciones extremas en que solamente se garantice uno de ellos.

- En consecuencia, a partir de esta idea de armonización, es posible aplicar el principio de Desarrollo Sostenible el cual puede servir de solución al problema de investigación objeto de estudio, pues con el mismo, se pretende garantizar el derecho al desarrollo económico sin afectar la protección al medio ambiente y los recursos naturales.
- Sin embargo, en caso de que tal armonización no sea posible, por afectar la actividad minera los ecosistemas de páramos, se aplicará la regla de prevalencia del interés general sobre el particular; sin perjuicio de las garantías mínimas que reconoce la Constitución a los intereses particulares, las cuales se hacen efectivas a través de los principios de

seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe.

- Así mismo, de acuerdo con la jurisprudencia uno de los supuestos del daño antijurídico es la aplicación de normas expedidas por razones de interés general que afecten situaciones jurídicas consolidadas por Leyes anteriores por no haberse establecido un régimen de transición que considere estas situaciones. En consecuencia habrá rompimiento del equilibrio de las cargas públicas que genera responsabilidad del Estado.

EFFECTOS JURIDICOS DE PROHIBIR MINERIA EN ECOSISTEMAS DE PÁRAMOS CON TITULOS MINEROS PREEXISTENTES

- Las consecuencias jurídicas que se generan al prohibir la minería en ecosistemas de páramo con títulos mineros preexistentes, difieren dependiendo de la etapa del contrato de concesión en que se encuentre el título minero.

TITULOS MINEROS CON LICENCIA AMBIENTAL

- Los títulos mineros que cuenten con licencia ambiental a pesar de ser situaciones jurídicas consolidadas bajo la Ley anterior, por cumplir con los requisitos ambientales y mineros conforme a la Ley vigente al momento de su celebración, no podrán continuar con la actividad minera, de acuerdo con el fallo proferido por la Corte Constitucional en Sentencia C-035 de 2016 que declaró inexecutable el parágrafo 1 del artículo 173 de la Ley del PND que regulaba las actividades extractivas en ecosistemas de páramos. Sin embargo, bajo este escenario cabría responsabilidad del Estado, por la imposibilidad de continuar con el contrato de concesión minera.

- Ahora bien, para que el fallo de la Corte Constitucional sea eficaz, el MADS debe cumplir con la obligación de delimitar estos ecosistemas, dado que en la actualidad solo el páramo de Santurbán está delimitado conforme al Decreto 2090 de 2014.

TITULOS EN ETAPA DE EXPLORACION O QUE SU LICENCIA AMBIENTAL SE ENCUNTRÉ EN TRÁMITE

- Los títulos mineros que se encuentren en etapa de exploración o que estén terminando esta etapa y su licencia ambiental estuviera en trámite de aprobación, al no haberse consolidado aun el derecho para la explotación minera por no contar con los requisitos ambientales exigidos, son considerados por la Ley como meras expectativas para continuar con la etapa de explotación. Por lo que la Ley del Plan Nacional del Desarrollo se aplicará de manera inmediata y con efectos retrospectivos. Sin perjuicio de la protección que debe garantizar el Estado en virtud de los principio de confianza legítima y buena fe.
- Por otro lado, al estudiar la aplicación de las normas ambientales en tratados bilaterales de protección a la inversión (BITS) y en TLC se puede concluir que estos tratados dejan a salvo las normas ambientales, al incorporan artículos relacionados con el respeto de las medidas internas aplicables al medio ambiente y reconocer las obligaciones de las partes de conservarlo y protegerlo. En este sentido, en la hipótesis de que un contrato de concesión amparado por un tratado bilateral de protección a la inversión, se vea afectado por la expedición de una norma de interés general. La expedición de la nueva Ley no implica la violación del acuerdo, pues en estos tratados

se permite la aplicación de normas por motivos de interés público, las cuales surgen de los actos regulatorios propios de los Estados para el cumplimiento de sus normas nacionales. En consecuencia, el incumplimiento del acuerdo no se daría por la aplicación de la Ley por motivos de interés general; sino porque el Estado utilizara criterios discriminatorios o se negara a hacer las compensaciones a que haya lugar.

BIBLIOGRAFÍA

Referencias Jurisprudenciales

1. Corte Constitucional. *Sentencia C-339 de 2002*. M.P. Jaime Araujo Rentería. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-339_2002.html
2. Corte Constitucional. *Sentencia C- 669 de 2002*. M. P. Alvaro Tafur Galvis. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-669_2002.html
3. Corte Constitucional. *Sentencia C-891 de 2002*. M.P. Jaime Araujo Rentería <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-891-02.htm>
4. Corte Constitucional. *Sentencia C-443 de 2009* M.P Humberto Antonio Sierra Porto. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-443-09.htm>
5. Corte Constitucional. *Sentencia C-123 de 2014*. M.P. Alberto Rojas Ríos. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/c-123-14.htm>
6. Corte Constitucional. *Sentencia C-781 de 2003* M.P Clara Inés Vargas Hernández <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-781-03.htm>
7. Corte Constitucional. *Sentencia C-983 de 2010* M.P Luis Ernesto Vargas Silva. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-983-10.htm>
8. Corte Constitucional. *Sentencia C-478 de 1998*. M.P Alejandro Martínez Caballero. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-478-98.htm>
9. Corte Constitucional. *Sentencia C-983 de 2010*. M.P Luis Ernesto Vargas Silva. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-983-10.htm>
10. Corte Constitucional. *Sentencia T-254 de 1993* M.P Antonio Barrera Carbonell. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-254-93.htm>
11. Corte Constitucional. *Sentencia C-534 de 1996*. M.P Fabio Morón Díaz . http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-534_1996.html
12. Corte Constitucional. *Sentencia C- 293 de 2002*. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-293-02.htm
13. Corte Constitucional. *Sentencia C-123 de 2014*. M.P. Alberto Rojas Ríos <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/c-123-14.htm>

14. Corte Constitucional. *Sentencia C-293 de 2002*. M.P Alfredo Beltrán Sierra. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-293-02.htm>
15. Corte Constitucional. *Sentencia C-035 de 1999*. M.P Antonio Barrera Carbonell. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-035-99.htm>
16. Corte Constitucional. *Sentencia C-536 de 1997* M.P Antonio Barrera Carbonell. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-536-97.htm>
17. Corte Constitucional. *Sentencia C-339 de 2002*. M.P. Jaime Araújo Rentería. Expediente D-3767. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-339-02.htm>
18. Corte Constitucional. *Sentencia C-443 del 8 de julio de 2009*. Referencia: expediente D-7419. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-443-09.htm>
19. Corte Constitucional. *Sentencia C- 608 de 2010* M.P Humberto Antonio Sierra Porto <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-608-10.htm>
20. Corte Constitucional. *Sentencia C- 598 de 2010*. M.P Mauricio González Cuervo <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-598-10.htm>
21. Corte Constitucional. *Sentencia C- 649 de 1997*. M.P Antonio Barrera Carbonell <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1997/C-649-97.htm>
22. Corte Constitucional. *Sentencia C- 582 de 1997*. M.P. José Gregorio Hernández Galindo <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1997/C-582-97.htm>
23. Corte Constitucional. *Sentencia T- 666 de 2002* M.P Eduardo Montealegre Lynett <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2002/T-666-02.htm>
24. Corte Constitucional. *Sentencia C-431 de 2000*. M.P Vladimiro Naranjo Mesa. <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2000/C-431-00.htm>
25. Corte Constitucional. *Sentencia C- 189 de 2006* M.P Rodrigo Escobar Gil. <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2006/C-189-06.htm>
26. Corte Constitucional. *Sentencia C-229 de 1999* M.P Antonio Barrera Carbonell <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1999/C-229-99.htm>
27. Corte Constitucional. *Sentencia C-816 de 2011*. M.P Mauricio González Cuervo. <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-816-11.htm>
28. Corte Constitucional. *Sentencias C-785 de 2012* M.P Jorge Iván Palacio Palacio <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-785-12.htm>

29. Corte Constitucional. Sentencia. C-903 de 2011 M.P Luis Ernesto Vargas Silva <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-903-11.htm>
30. Corte Constitucional. Sentencia C-320 de 2006 M.P Humberto Antonio Sierra Porto <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2006/C-320-06.htm>
31. Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-035-16.htm>
32. Consejo de Estado, Sentencia del 13 de marzo de 1980, Expediente 2970 Consejero Ponente. Jacobo Pérez Escobar.
33. Consejo de Estado, Sección Primera en Sentencia del 12 de agosto de 1999, Expediente 5500 Consejero Ponente. Juan Alberto Polo Figueroa
34. Consejo de Estado, Sección Tercera. *Sentencia del 23 de junio de 2010*. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Expediente No. 30987.
35. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo . Acción popular del 20 de septiembre de 2001. Consejero Ponente. Jesús María Lemos Bustamante
36. Consejo de Estado. Sala de consulta y servicio civil. Concepto del 28 de octubre de 1994. Expediente 642 Consejero Ponente. Javier Henao Hadrón.
37. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 11 de diciembre de 2014 Expediente 2014-00248-00(2233). Consejero Ponente. William Zambrano Cetina
38. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 110010326000200500041 00 (30987) del 23 de junio de 2010). Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.
39. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia del 28 de junio de 2012, expediente 13001-23-31-000-1996-01233-01(21990) del 28 de junio de 2012. Consejero Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

Referencias Normativas

40. Decreto 2372 de 2010. Por el cual se reglamenta el Decreto-Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-Ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones. Julio 1 de 2001.

41. Ley 99 de 1993. Por el cual Reglamenta el Decreto Nacional 1713 de 2002, Reglamentada por el Decreto Nacional 4688 de 2005, Reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 3600 de 2007, Reglamentada por el Decreto Nacional 2372 de 2010
42. Ley 1753 de junio 9 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”. Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.
43. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Decreto 1314 del 27 de Junio de 2013 "Por el cual se establecen parámetros para el señalamiento de unas reservas de recursos naturales de manera temporal y se dictan otras disposiciones"
44. Código de Minas. Ley 685 de 2001. Agosto 15 de 2001. Ministerio de Minas y Energía Decreto 934 de 2013. Por el cual se reglamentan el artículo 37 de la Ley 685 de 2001.
45. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Decreto 1076 de 2015. “Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector ambiental y de Desarrollo Sostenible”.
46. Ministerio de Minas, *Concepto sobre la exclusión de áreas de la minería. Rad: 201402929, (2014)*
47. Decreto 2041 del 15 de octubre de 2014. Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales.
48. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 0705 de 28 de Junio de 2013. *“Por medio del cual se establecen unas reservas de recursos naturales de manera temporal como zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables y del medio ambiente y se dictan otras disposiciones”.*
49. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 924 de 1997. "Por la cual se establece el contenido y el procedimiento de los conceptos ambientales de los planes de implantación".
50. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 157 de 2004 “Por la cual se reglamentan el uso sostenible, conservación y manejo de los humedales, y se desarrollan aspectos referidos a los mismos en aplicación de la Convención Ramsar.”
51. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 769 de 2002. “Disposiciones para contribuir a la protección, conservación y sostenibilidad de los páramos.
52. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 839 del 1 de Agosto de 2003.

53. Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible. Resolución No 1128 de junio 15 de 2006.
54. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Resolución No. 2090 del 19 de diciembre de 2014. “Por medio del cual se delimita el Páramo Jurisdicción – Santurbán- Berlín y se adoptan otras determinaciones”.
55. Ministerio de Minas y Energía & Ministerio de Medio Ambiente. 2002 Guía Minero Ambiental de explotación Bogotá. 2002.
56. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Territorial. Resolución 1526 del 3 de Septiembre de 2012.
57. Constitución Política de Colombia. Julio 7 de 1991 Colombia.
58. Conpes 3680 de 2010 “Lineamientos para la consolidación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas”.
59. Decreto 3570 del 27 de septiembre de 2011 “Por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible”.
60. Congreso de la República. Exposición de motivos al Proyecto de Ley No. 269 de 2000, mediante el cual se expide el Código de Minas, Ley 685 de 2001. Bogotá:2000 No. 113.
61. Congreso de la República Proyecto de Ley No. 010 de 2007 presentado por el Ministerio de Minas y Energía. Por medio del cual se reforma la Ley 685 de 2001. Bogotá: No. 344.
62. Colombia. SENADO Y CÁMARA DE REPRESENTANTES. Proyecto de Ley 269 de 2000. Mediante el cual se expide el Código de minas. Exposición de motivos por parte del Ministro de Minas y Energía, doctor Carlos Caballero Argáez. Gaceta del Congreso, Año IX No. 113, del 14 de abril de 2000, P 22-40.
63. Colombia. SENADO DE LA REPÚBLICA Y CÁMARA DE REPRESENTANTES. Proyecto de Ley 10 de 2007. Por medio del cual se modifica la Ley 685 de 2001, Código de Minas. Gaceta Del Congreso AÑO XVI - No 344. Bogotá, D. C., jueves 26 de julio de 2007, p 18.
64. Colombia. PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Decreto 2811 de 18 de diciembre de 1974. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. [En línea]. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=1551>. [Consultado el día 14 de diciembre de 2012].

65. Colombia. MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE. Resolución 511 de 2012 (abril 19). Diario Oficial No. 48.412 de 25 de abril de 2012. “Por medio de la cual se establece el procedimiento para la realideración de la Reserva Forestal Protectora Productora de la Cuenca Alta del río Bogotá y se adoptan otras determinaciones”
66. Ley 357 del 21 de enero de 1997 “Por medio de la cual se aprueba la "Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas", suscrita en Ramsar el dos (2) de febrero de mil novecientos setenta y uno (1971)”.
67. Concepto Agencia Nacional de Minería. Radicado No. 20152130145321 del 7 de mayo de 2015.
68. Concepto Agencia Nacional de Minería. Radicado No. 20142200337181 del 30 de septiembre de 2014.
69. Concepto Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Radicado MADS 4120-e1-14813 del 7 de mayo de 2015.
70. Concepto Agencia Nacional de Minería. Radicado No. 20151200172291 del 19 de junio de 2015.
71. Concepto Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Radicado No. 4120 –E1-29855 del 22 de septiembre de 2015.
72. Ministerio de Relaciones Exteriores. Cancillería. Centro Integral de Atención al ciudadano. Radicado. S-GCIAC-15-079422 del 21 de agosto de 2015.

Referencias Bibliográficas

73. Garay Salamanca, Jorge Luis . *Minería en Colombia. Fundamentos para superar el modelo extractivista*, Contraloría General de la República. Imprenta Nacional, Bogotá, 2013 p.168.
74. Ortiz Monsalve, Álvaro. *Derecho de Minas*. Temis. Santa fé de Bogota, 1992.
75. Environmental Law Institute. . *Mecanismos para regular el impacto ambiental de la minería en los Estados Unidos. Consideraciones de un Régimen Jurídico ambiental para la minería en Argentina*. Buenos Aires: Estudio Analítico No. 5, 1995.

76. Amador Mesa Maria Lucía . Los efectos Jurídicos de la declaración de zonas excluibles de la minería respecto de los título mineros otorgados con anterioridad a ella . *Revista de Derecho Público No 29* . 2012.
77. Environmental Protection Agency. (s.f.). United States Environmental Protection Agency. <http://www.epa.gov/aml/basicinf.htm>
78. Garay, Luis et al. Minería en Colombia: Derechos, políticas públicas y gobernanza. (Contraloría General de la República, Bogotá 2013. p. 196)
79. Jimenez, Marcela, Jimenez, Natalia & Puentes, A. (Diciembre de 2011). Interés Público de Minería vs Interés Público de Protección Ambiental. Obtenido de Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente ,Interamerican Association for Environmental Defense: www.aida-americas.org
80. Contraloría General de la República. (2013). Minería en Colombia, fundamentos para superar el modelo extractivista. Bogotá: Imprenta nacional.
81. SMGE. (2012). *CCX Grupo EBX*. Retrieved 2014 from www.ccx.com.co
- Johnson, S. (2006). *Consejo Internacional de Minería y Metales* . Retrieved 2014 from ICMM: www.icmm.com
82. Ortiz , A. (2014). *Manual de Derecho de Minas* . Bogotá: Universidad Externado de Colombia
- 83.Londoño, B. (2004). *Propiedad, conflicto y medio ambiente* . Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
84. Alvaréz, Pinzón, G. (2011). *Las áreas protegidas en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
85. Garay, J. (2013). *Minería en Colombia. Fundamento para superar el modelo extractivista*. Bogotá: Contraloría General de la República.
- Jimenez , M., Jiménez, N., & Puentes, A. (Diciembre de 2011). From "Interés publico de minería vs Interés publico de protección al ambiente": www.aida-americas.org
86. González, E. (2014). La concesion minera en Colombia. Un analisis desde el marco normativo y regulatorio frente a los principios de seguridad jurídica y estabilidad jurídica. Bogotá.
- 87.Bejarano, S. (2012). *Los tratados de inversión: Aliados del Inversionista extranjero* . Retrieved 2014 from Mundo Minero: mundominero.com.co
- 88.AIDA. (2013). *Protejamos los páramos colombianos y su agua dulce*. Retrieved 2014 from [change.org](http://www.change.org): www.change.org

89. País Minero. (2013). *Nuevo decreto para áreas de protección ambiental* . Retrieved 2014 from www.paisminero.com
90. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (Julio de 2014). Retrieved 5 de mayo de 2015 from <http://redjusticiaambientalcolombia.files.wordpress.com/2014/07/proyecto-areas-protegidas-2014.pdf>
91. Prieto, E. A. (2006). *BITS y la Constitución de 1991: internacionalización de la economía dentro de un Estado Social de Derecho*. From www.scielo.org.co
92. Bejarano, S & Cárdenas, B. (2012). Los tratados de inversión: aliados del inversionista extranjero. Mundo Minero Consultado el 15 de octubre de 2014 en <http://mundominero.com.co/15/11/14/los-tratados-de-inversion-aliados-del-inversionista-extranjero/>
93. Herrera, Ruiz Posse. Declaración de áreas protegidas – parque natural regional páramo de Santurban. Consultado el 3 de noviembre de 2014. <http://www.phrlegal.com/wpcontent/uploads/2013/04/Declaracion%20de%20areas%20protegidas%20-%20Santurban.pdf>
94. Ámbitojurídico.com. El problema jurídico de Santurban. Consultado 3 de noviembre de 2014. http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-143007-10el_problema_juridico_de_santurban/noti-143007-10el_problema_juridico_de_santurban.asp?Miga=1
95. Rubiano Galvis Sebastián. 2012. La regulación ambiental y social de la minería en Colombia: Comentario al proyecto de Ley de reforma al Código de Minas. Foro Nacional Ambiental. Consultado 3 de noviembre de 2014. <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/09382.pdf>

