


MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO Proceso: Gestión jurídica	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

	*13002023E2021520*	
	Al responder por favor cite este número 13002023E2021520	
	Fecha Radicado: 2023-07-04 08:55:19	
	Código de Verificación: 6d50f	Folios: 0
	Radicator: Ventanilla Minambiente	Anexos: 0
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible		

Bogotá D.C.,

Doctora

Carmen Helena Patiño Burbano.

Coordinadora Punto de Atención Regional PAR Pasto

Agencia Nacional de Minería

Avenida Calle 26 No. 59-51 Torre 4 Pisos 8, 9 y 10

contactenos@anm.gov.co; helena.patino@anm.gov.co; ricardo.ponce@anm.gov.co ;

carlos.velasco@anm.gov.co

Bogotá D.C

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Derecho de preferencia – Artículo 53 de la Ley 1753 de 2015 y su aplicación en zonas de protección y desarrollo de recursos naturales renovables y del medio ambiente. Radicado No. 2023E1025190 de fecha 8 de junio de 2023.

Respetada Carmen Helena:


Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, nos permitimos plantear las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

N/A

II. ANTECEDENTES JURIDICOS

De acuerdo con lo estipulado en el artículo 42 del Código de Recursos Naturales Renovables Decreto-Ley 2811 de 1974, pertenecen a la Nación los recursos naturales renovables y demás elementos ambientales que se encuentren dentro del territorio nacional, sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por particulares y de las normas especiales sobre baldíos.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Esta titularidad tiene su fundamento constitucional en los artículos 8¹, 63², 79 inciso 2³, 80⁴, 102⁵, 330, parágrafo⁶, de la Constitución, y con base en ella, *“el Estado puede hacer reservas para el manejo, conservación y restauración de los recursos naturales renovables, o de baldíos con el fin de destinarlos a satisfacer necesidades de interés público y social”*⁷

En concordancia con lo anterior y atendiendo a la facultad para hacer reservas, el artículo 47 del Decreto- Ley 2811 de 1974 con relación al régimen de reservas de recursos naturales renovables, indica que sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros, podrá declararse reservada una porción determinada o la totalidad de recursos naturales renovables de una región o zona cuando sea necesario para organizar o facilitar la prestación de un servicio público, adelantar programas de restauración, conservación o preservación de esos recursos y del ambiente o cuando el Estado resuelva explotarlos. Mientras la reserva esté vigente, los bienes afectados quedarán excluidos de concesión o autorización de uso a particulares.

Con la adopción de la Ley 99 de 1993, se incorporaron en el ordenamiento jurídico, los principios generales ambientales los cuales sustentan la política ambiental colombiana. Uno de estos principios, es el referido al principio de precaución, el cual, de conformidad con lo estipulado en el numeral 6 del artículo 1 de la citada norma, dispone que *“(…) la formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, 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 (…)”*

Con relación a la protección del medio ambiente y sus efectos en el ordenamiento jurídico, en sentencia T-666 de 2002, la Corte Constitucional, indicó que *“(…) La protección del medio ambiente obliga al Estado a adoptar medidas encaminadas a evitar o minimizar su deterioro y a que el desarrollo económico y social se realice de manera armónica con el ambiente. Por su parte, el mandato de conservación impone la obligación de preservar ciertos ecosistemas. Estos no están sometidos a la obligación de garantizar un desarrollo sostenible, sino a procurar su intangibilidad. De ahí que únicamente sean admisibles usos compatibles con la conservación y esté proscrita su explotación (…)”*

En lo referido a las áreas de especial importancia ecológica, en la misma providencia se manifestó que *“(…) están sometidas a un régimen de protección más intenso que el resto del medio ambiente. Dicha protección tiene enormes consecuencias normativas, en la medida en que (i) se convierte en principio interpretativo de obligatoria observancia cuando se está frente a la aplicación e interpretación de normas que afecten dichas áreas de especial importancia ecológica y (ii) otorga a los individuos el derecho a disfrutar –pasivamente- de tales áreas, así como a que su integridad no se menoscabe (…)”*

El sometimiento a un régimen de protección más intenso obedece a que en dichas áreas se alberga la diversidad biológica de nuestro país, razón por cual el Estado colombiano, atendiendo a los principios consagrados en la Ley 99

¹ Artículo 8. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

² Artículo 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescritibles e inembargables.


³ Artículo 79, inciso 2: 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.

⁴ Artículo 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

⁵ Artículo 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación

⁶ Artículo 330, parágrafo. La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.

⁷ De acuerdo con lo estipulado en la Sentencia C-649 de 1997.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

de 1993, en concordancia con el Convenio sobre Diversidad Biológica, aprobado mediante la Ley 165 de 1994⁸, debe establecer estrategias de conservación in situ con la finalidad de garantizar su conservación.

Por las anteriores razones, mediante el Decreto 1374 de 2013, se establecieron los parámetros para el señalamiento de unas reservas de recursos naturales de manera temporal. En él, se ordenó al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la identificación de las áreas de reservas de recursos naturales de manera temporal, las cuales podrán culminar con la declaración definitiva de áreas excluibles de la minería, según lo determinan el artículo 34 de la Ley 685 de 2001⁹ y la Ley 1450 de 2011. Lo anterior, conlleva la obligación ineludible de su inscripción en el catastro minero nacional para efectos de que sobre las mismas no se permita el desarrollo de actividades mineras en los términos previstos por la normatividad ambiental y reconocido expresamente por el artículo 34 de la Ley 685 de 2001.

Que una de esas zonas, es la correspondiente a los Bosques secos del Patía, los cuales se ubican en el Departamento del Cauca en los municipios de Balboa y Mercaderes y en el Departamento de Nariño en los municipios de Buesaco, El Rosario, Leiva, Policarpa, el Peñol, Linares, El Tambo, San Lorenzo, Chachagüí, Sotomayor y Taminango, área que mediante la Resolución No. 1628 del 13 de julio de 2015, esta Cartera Ministerial, con fundamento en el principio de precaución contemplado en la Ley 99 de 1993, la declaró y delimitó como zona de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables y del medio ambiente, prorrogando los efectos jurídicos de su protección a través de las Resoluciones No. 1433 de 2017; 1310 de 2018; 960 de 2019, 708 de 2021 y 630 de 6 de julio de 2023.

Mismo proceder se efectuó para la zona del Piedemonte Andino Pacífico, ubicado en jurisdicción de la Corporación Autónoma Regional de Nariño -CORPONARIÑO, en el departamento de Nariño, municipios de Samaniego, La Llamada, Sotomayor y Cumbitara y la zona Enclave Subxerofítico del Patía, ubicada en jurisdicción de los municipios de El Tambo, El Peñol y Taminango, en el departamento de Nariño, de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 1814 del 12 de agosto de 2015, prorrogándose su protección mediante las Resoluciones No. 2157 de 2017, 1987 de 2018, 1675 de 2019 y 1125 de 2021.

Finalmente, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicado 25000234100020130245901 (AP) del 4 de agosto de 2022, profirió sentencia, en virtud de la cual, se tomaron, entre otros asuntos, decisiones respecto a las zonas en donde la actividad minera está prohibida y restringida, así como también respecto al deber del Estado de proteger los ecosistemas estratégicos.

III. ASUNTO A TRATAR:

1. La exclusión contemplada en las Resoluciones de Declaratoria y Delimitación de Zonas de protección y desarrollo de recursos naturales renovables y del medio ambiente, según la cual, a partir de la entrada en vigencia de las mismas, la Agencia Nacional de Minería no podrá otorgar nuevas concesiones mineras, aplica también para la suscripción de los Contratos de Concesión derivados del trámite de derecho de preferencia consagrado en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, cuya presupuesta principal es que área ya había estado titulada, pero bajo una figura del régimen minero anterior?
2. De verificarse la existencia de una exclusión sobreviniente a la suscripción de los Contratos de Concesión derivados del trámite de derecho de preferencia consagrado en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, agradecemos precisar los alcances de esta y manifestar si la misma impide de plano la suscripción del

⁸ De conformidad con lo establecido en el artículo segundo de la Ley 164 de 1995, por "conservación in situ" se entiende 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.

⁹ Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

contrato o si le es factible al titular minero ejecutar y/o adelantar ante ustedes algún trámite para su levantamiento y/o recorte del área.

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Con la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991, se incluyó la variable ambiental en las disposiciones constitucionales y se elevaron jurídicamente las obligaciones ambientales al pasar de un rango legal a un rango constitucional. Como efecto de lo anterior, se trasladaron en el Estado y en los ciudadanos sendas cargas tendientes a proteger las riquezas naturales y culturales de la nación, la diversidad y la integridad del medio ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica, la debida planificación en el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales y el compromiso ineludible de controlar los factores de deterioro ambiental con el objetivo de garantizar el desarrollo sostenible de todas las actividades económicas.

Esta serie de disposiciones orientadas a regular la relación de la sociedad con la naturaleza,¹⁰ han sido identificadas como la Constitución Ecológica,¹¹ y dan cuenta de la prevalencia que el Constituyente le otorgó a la protección del medio ambiente como elemento esencial para la garantía del derecho a la vida y a la salud.


Esta protección hoy se estudia desde tres dimensiones: como principio, como derecho y por último como deber. Desde esta última dimensión, ha de entenderse según lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia C-300 de 2021, que la protección ambiental es prioritaria y vincula a los particulares y al Estado¹² mediante obligaciones de prevención y protección ambiental, y control de los factores de su deterioro. Así, los artículos 58, 139, 80 y 95 numeral 8 de la Constitución Política hacen a los particulares partícipes de los deberes de protección ambiental.

Para el caso que nos ocupa, el artículo 79 constitucional dispone que *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* y en cumplimiento del mandato constitucional de internacionalización de las relaciones ecológicas, contenido en el artículo 226, el marco jurídico para la protección ambiental se amplió mediante la incorporación de

¹⁰ En la Sentencia T-411 de 1992, la Corte identificó las siguientes disposiciones que conforman la Constitución Ecológica: "Preámbulo (vida), 2° (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8° (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado)".

¹¹ La Corte se ha referido al contenido y alcance de la constitución ecológica en multitud de sentencias de constitucionalidad y tutela. Sentencias T-411 de 1992, C-058 de 1994, C-375 de 1994, C-495 de 1996, C-142 de 1997, C-126 de 1998, C-596 de 1998, C-431 de 2000, C-794 de 2000, C-245 de 2004, C-150 de 2005, C-189 de 2006, T-760 de 2007, C-595 de 2010, C-666 de 2010, C-703 de 2010, C-915 de 2010, C-366 de 2011, C-632 de 2011, T-129 de 2011, T-608 de 2011, C-889 de 2012, T-282 de 2012, SU-842 de 2013, C-283 de 2014, T-736 de 2014, T-806 de 2014, C-094 de 2015, C-449 de 2015, C-619 de 2015, C-699 de 2015, T-080 de 2015, T-080 de 2015, T-256 de 2015, T-740 de 2015, C-035 de 2016, C-259 de 2016, C-389 de 2016, T-095 de 2016, T-146 de 2016, T-622 de 2016, T-730 de 2016, C-041 de 2017, C-041 de 2017, C-048 de 2017, C-219 de 2017, C-644 de 2017, T-080 de 2017, T-325 de 2017, C-048 de 2018, C-032 de 2019, C-186 de 2019, T-614 de 2019, C-046 de 2020. Se citan aquellas sentencias relacionadas con la protección y conservación de ecosistemas estratégicos.

¹² Corte Constitucional, Sentencias C-595 de 2010, C-449 de 2015, C-699 de 2015.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 <small>Sistema Integrado de Gestión</small>
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

instrumentos internacionales que definen principios en materia ambiental asumiendo compromisos puntuales para tal fin.

Uno de estos principios es el principio ambiental de precaución, definido en el Principio No. 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo así “(...) *cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente*”, incorporado al ordenamiento interno en el artículo 1° de la Ley 99 de 1993, declarado exequible en la sentencia C-528 de 1994, y el que, entre otras razones, motivó técnica y jurídicamente la expedición de las Resoluciones No. 1628 del 13 de julio de 2015, en virtud de la cual, esta Cartera Ministerial, declaró y delimitó la zona Bosques secos del Patía, en el departamento del Cauca, como zona de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables y del medio ambiente, prorrogando los efectos jurídicos de su protección a través de las Resoluciones No. 1433 de 2017; 1310 de 2018; 960 de 2019, 708 de 2021 y 630 de 6 de julio de 2023. En el mismo sentido, se declararon y delimitaron la zona del Piedemonte Andino Pacífico y Enclave Subxerofítico del Patía, ubicada en jurisdicción de los municipios de El Tambo, El Peñol y Taminango, en el departamento de Nariño.

Esta declaratoria, de conformidad con el precedente constitucional, obliga al Estado colombiano a adoptar medidas encaminadas a evitar o minimizar su deterioro. Por su parte, el mandato de conservación impone la obligación de preservar estas zonas en aras garantizar su intangibilidad, de ahí que únicamente sean admisibles usos compatibles con la conservación y esté prohibida su explotación.


Es así que, con base en el principio de precaución y ante la apertura para la recepción y otorgamiento de nuevas solicitudes de títulos mineros, se hace necesario que esta cartera ministerial fije lineamientos sobre aquellas zonas que han sido identificadas como zonas excluibles de la minería en los términos del artículo 34 de la Ley 685 de 2001, adicionada por la Ley 1450 de 2011 o Ley del Plan, y en las cuales la autoridad ambiental con la colaboración de la autoridad minera deberán adelantar delimitaciones o declaraciones definitivas que las excluyan definitivamente de las actividades mineras.

Este deber de colaboración persiste en las áreas de interés minero y deberá hacerse efectivo en la delimitación y declaración definitiva que deberán adelantar las autoridades ambientales dentro de las áreas de reserva que se declaren temporalmente. Ha de anotarse que este deber de colaboración, deberá en todo caso, tener presente las ordenes judiciales que se han proferido al respecto. Se cita particularmente, lo dispuesto por el Consejo de Estado en Sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicado 25000234100020130245901 (AP) del 4 de agosto de 2022, en virtud de la cual, se tomaron, entre otros asuntos, decisiones respecto a las zonas en donde la actividad minera está prohibida y restringida, así como también respecto al deber del Estado de proteger los ecosistemas estratégicos:

“(...) C.5. De las reservas temporales excluibles de la minería

472. Según lo dispuesto en el artículo 47 del Código de Recursos Naturales Renovables y del Medio Ambiente, es posible declarar una reserva sobre una porción determinada o respecto de la totalidad de los recursos naturales renovables de una región o zona, cuando es necesario adelantar programas de restauración, conservación o preservación de esos recursos y del ambiente. Durante la vigencia de aquella reserva, los bienes afectados quedan excluidos de concesión o autorización de uso a particulares.

473. Con fundamento en esta figura, el Gobierno nacional, a través del Decreto 1374 de 27 de junio de 2013, encomendó al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la labor de delimitar temporalmente unas áreas del territorio nacional con el fin de excluirlas de la minería.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10


474. La parte resolutive del mencionado decreto es del siguiente tenor: [...] **Artículo 1º.** (...) El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, **con fundamento en estudios disponibles**, señalará mediante acto administrativo debidamente motivado y dentro del mes siguiente a la expedición del presente decreto, **las áreas que se reservarán temporalmente; las cuales podrán culminar con la declaración definitiva de áreas excluibles de la minería, según lo determinan el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 y la Ley 1450 de 2011. La autoridad minera no podrá otorgar nuevos títulos respecto de estas reservas temporales. Parágrafo.** El acto administrativo correspondiente donde consten las áreas de que trata el presente artículo, se remitirá a la autoridad minera junto con la cartografía correspondiente para que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su recibo, se incorporen en el Catastro Minero Colombiano. **Artículo 2º.** (...) El término de duración de las reservas de recursos naturales de manera temporal será de **un (1) año contado a partir de la ejecutoria del correspondiente acto administrativo que las establezca. Parágrafo.** El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible con la colaboración del Ministerio de Minas y Energía y con fundamento en los resultados y estado de avance de los procesos de delimitación y declaración definitivos, podrá prorrogar hasta por año (1) el término anteriormente señalado. **Artículo 3º.** Efectos de la no delimitación definitiva. Vencido el término señalado en el artículo anterior sin que las autoridades ambientales competentes hayan declarado y delimitado de manera definitiva las zonas excluidas de la minería, la autoridad minera realizará las respectivas desanotaciones en el Catastro Minero Colombiano [...]186 (negritas fuera del texto)

475. La Directora de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible¹⁸⁷, mediante memorando 2101-3-0284 del 3 de mayo de 2021, explicó que: «estas zonas, ostentan una medida excepcional y provisional, en el sentido de que su delimitación no constituye la declaración definitiva de estas áreas, ni exime de la realización de los procedimientos y trámites para ello, y estará vigente mientras que ello ocurre. Por lo que, en todo caso se debe adelantar la ruta declaratoria del área protegida». 476. También señaló que las reservas temporales «han sido declaradas y delimitadas fundamentadas, con el fin de que la autoridad minera correspondiente no otorgue nuevos títulos en estas áreas, mientras las autoridades ambientales competentes (Parques Nacionales Naturales de Colombia y Corporaciones Autónomas Regionales) surten todo el proceso correspondiente a la ruta para la declaratoria de áreas protegidas, contenida en la Resolución 1125 de 2015»

477. Aunado a ello, en el escrito de contestación 8 de julio de 2014¹⁸⁸, el apoderado judicial del MAD S ya había explicado que al Decreto 1374 le asiste un doble propósito. «El primero de ellos, es preservar el medio ambiente prohibiendo otorgar nuevas concesiones mineras en áreas que se reservan temporalmente como zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente, las cuales con la información disponible a la fecha, han sido identificadas y priorizadas para ser declaradas como áreas protegidas y otras en las cuales la ley y la Jurisprudencia constitucional han exigido una protección especial de esta índole por parte del Estado». 478. Posteriormente, señaló: «El segundo propósito, es contribuir a establecer reglas claras a los inversionistas brindándoles seguridad jurídica en la solicitud de contratos de concesión al evitarles los riesgos de solicitar áreas en las cuales existe una gran probabilidad de que se declaren como zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales y del ambiente y, en consecuencia, en aplicación del artículo 34 del Código de Minas, sean posteriormente excluidas de la actividad minera. El inversionista se verá protegido en la medida en que no se le generará una expectativa en el proyecto minero en un área que no tendrá licenciamiento ambiental por estar excluida de la minería y no incurrirá en costos que no podrá recuperar».

(...)

Estas zonas de protección han sido declaradas y delimitadas fundamentadas en el principio de precaución contenido en la Ley 99 de 1993, con el fin de que la autoridad minera correspondiente no otorgue nuevos títulos en estas áreas, mientras las autoridades ambientales competentes (Ministerio de Ambiente y Corporaciones

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO Proceso: Gestión jurídica	 Sistema Integrado de Gestión
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Autónomas Regionales) surten todo el proceso correspondiente a la ruta para la declaratoria de áreas protegidas, contenida en la Resolución 1125 de 2015. Es preciso señalar que dicha ruta declaratoria está compuesta por 3 fases: la fase I de preparación, en la cual a partir de la identificación de las prioridades de conservación se da a conocer la iniciativa a los actores estratégicos; la fase II de aprestamiento, en la que se recopila toda la información, se delimita y se categoriza el área; y la fase III de declaratoria, que culmina el proceso mediante la elaboración del documento síntesis y declaratoria. Las fases I y II contienen varios componentes que pueden iniciarse en cualquier momento, pueden llevarse a cabo de manera paralela o incluso en algunos casos pueden obviarse algunos, de no considerarse necesarios en el desarrollo de la ruta. Con base en lo anterior, es pertinente referir que la ruta para la declaratoria de áreas protegidas corresponde a un proceso dinámico que comprende no sólo la realización de los estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, sino la sustentación técnica de la iniciativa de conservación, la coordinación con las entidades de otros sectores con intereses en esos territorios, la socialización con actores sociales e institucionales, la colaboración con la autoridad minera y la consulta previa cuando a ello haya lugar, procedimientos que sin duda requieren tiempos considerables para su adecuado desarrollo (...)

Tratándose de las actividades mineras, esta Entidad observa que las cuestiones objeto de consulta, se relacionan con aquellas normas referentes al derecho de preferencia y prórroga de concesiones mineras que le asiste a los titulares mineros de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, el cual dispone:

“(...) PRÓRROGAS DE CONCESIONES MINERAS. Como mínimo dos (2) años antes de vencerse el período de explotación y encontrándose a paz y salvo con todas las obligaciones derivadas del contrato, el concesionario podrá solicitar la prórroga del mismo hasta por treinta (30) años, la cual no será automática.

Presentada la solicitud, la Autoridad Minera Nacional determinará si concede o no la prórroga, para lo cual realizará una evaluación del costo-beneficio donde se establecerá la conveniencia de la misma para los intereses del Estado, teniendo en cuenta los criterios que establezca el Gobierno nacional, según la clasificación de la minería.

En caso de solicitarse por parte de un titular minero la prórroga de un contrato de concesión, podrá exigirse por la Autoridad Minera Nacional nuevas condiciones frente a los contratos y pactar contraprestaciones adicionales a las regalías.

PARÁGRAFO 1o. Los beneficiarios de licencias de explotación que hayan optado por la prórroga de este título minero y los beneficiarios de contratos mineros de pequeña minería celebrados en áreas de aporte, tendrán derecho de preferencia para obtener nuevamente el área objeto del respectivo título minero mediante contrato de concesión en los términos y condiciones establecidos en el inciso 2o de este artículo. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto por la ley para las zonas de exclusión.

Lo anterior siempre y cuando acredite estar al día con todas sus obligaciones y alleguen los estudios técnicos que fundamenten la viabilidad de continuar con las actividades de explotación.

PARÁGRAFO 2o. En todos los contratos de concesión minera podrán solicitarse prórrogas de la etapa de exploración por periodos de dos (2) años cada una, hasta por un término total de once (11) años, para lo cual el concesionario deberá sustentar las razones técnicas y económicas respectivas, el cumplimiento de la normatividad minero-ambiental, describir y demostrar los trabajos de exploración ejecutados y los que faltan por realizar especificando su duración, las inversiones a efectuar y demostrar que se encuentra al día en las obligaciones de pago del canon superficial y que mantiene vigente la póliza Minero-Ambiental (...)



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	MADSIG Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Ahora bien, en interpretación sistemática con la normativa ambiental citada para las prórrogas de las concesiones mineras así como las que fundamentan declarar reservas temporales y los pronunciamientos constitucionales, frente a la primera pregunta formulada en la cual se solicita que se indique, si, la exclusión contemplada en las Resoluciones de Declaratoria y Delimitación de Zonas de Protección y Desarrollo de recursos naturales renovables aplica también para los contratos de concesión derivados del trámite de derecho de preferencia contemplado en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, esta Oficina informa que, la exclusión se aplica sin perjuicio de si se trata de un nuevo contrato o de la prórroga del mismo, es decir, la exclusión se hace extensiva a las situaciones jurídicas que puedan acogerse al derecho de prórroga de concesiones mineras con la finalidad de proteger los recursos naturales existentes en la zona. Por consiguiente, aun cuando el área minera ya se encuentre titulada con anterioridad y cuente con PTO aprobado y con los instrumentos ambientales respectivos, los efectos jurídicos extensivos al derecho de prórroga, implica la imposibilidad al concesionario de continuar realizando las actividades exploración y/o explotación minera.


Lo anterior en el entendido de que el deber de protección ambiental frente a situaciones jurídicas originadas al amparo de la libertad económica, en este caso, actividades mineras y su posterior ejecución en las áreas declaradas y delimitadas como zona de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables y del medio ambiente, es un mandato de obligatorio cumplimiento y por lo tanto prevalece frente a los derechos económicos adquiridos por particulares mediante licencias y contratos de concesión en las circunstancias en que esté probado que la actividad produce un daño, o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución para evitar un daño a los recursos naturales no renovables y a la salud humana, lo anterior de conformidad con lo argumentado por la Corte Constitucional en sentencia C-035 de 2016.

Adicionalmente se indica que la orden impartida en el numeral 1.3.1 por el Consejo de Estado en Sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicado 25000234100020130245901 (AP) del 4 de agosto de 2022, relacionada con las solicitudes de Certificado de Ventanilla Minera también se excluyen del derecho de prórroga del que trata el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015.

Con relación a la segunda pregunta, ha de indicarse que la exclusión sobreviniente implica la imposibilidad al concesionario de continuar realizando las actividades exploración y/o explotación minera.

V. CONCLUSIONES

De conformidad con lo expuesto esta Oficina advierte que los efectos jurídicos de las Resoluciones de Declaratoria y Delimitación de Zonas de Protección y Desarrollo de recursos naturales renovables con relación a la exclusión de las actividades mineras en dichas áreas, se hace extensivo al derecho de prórroga contemplado en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, por tanto, el concesionario se encuentra imposibilitado para continuar realizando las actividades exploración y/o explotación minera, al amparo del derecho de prórroga. Lo anterior con fundamento en lo expuesto en la sentencia C-035 de 2016, que sustenta que la protección ambiental es un mandato de obligatorio cumplimiento y por lo tanto prevalece frente a los derechos económicos adquiridos por particulares mediante licencias ambientales y contratos de concesión en las circunstancias en que esté probado que la actividad produce un daño, o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución aunado al fundamento esencial que motiva la declaratoria de reserva temporal que, no es otra que delimitar aquellas áreas que por sus valores ambientales deben estar clasificados dentro de zonas excluibles de la minería.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 <small>ESPECIALIZACIÓN EN</small> grado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

El presente concepto se expide a solicitud de la Doctora Carmen Helena Patiño Burbano y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: *"Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución"*.

Atentamente,



ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGÓN
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Karen Paola Amador Rangel –Abogada Contratista Grupo Conceptos OAJ
 Revisó: Myriam Amparo Andrade Hernández –Coordinadora Grupo de Conceptos y Normatividad en Biodiversidad.
 Revisó: Adriana Marcela Durán Perdomo – Abogada Contratista OAJ

MADSIG
grado de Gestión