



Radicado ANM No: 20181200266581

Bogotá D.C., 19-07-2018 17:33 PM

Señora
LEIDY MUÑOZ GARCÍA
leidymg0401@gmail.com
Teléfono celular: 3128818002
Calle 4 Sur No. 43A-195 Oficina 207
Medellín – Antioquia

Asunto: Actividad Minera y PBOT.

Cordial saludo,

En atención a su solicitud, presentada mediante correo electrónico radicada con el número 20181000297852, a través de la cual plantea una serie de inquietudes relacionadas con el desarrollo de actividades mineras en un área que conforme al Plan Básico de Ordenamiento Territorial del municipio donde se ubica el título minero, tiene restricción a la actividad minera, se procede a dar respuesta, en el mismo orden planteado, previas las siguientes consideraciones, resaltando que los postulados normativos sobre los cuales corresponde a esta oficina interpretar y conceptuar son de carácter general y abstracto, para que la dependencia a quien corresponde la toma de decisiones efectúe la aplicación de los mismos, la cual surge de la relación lógica de la situación particular, específica y concreta con la precisión abstracta e hipotética de la ley, operación denominada subsunción, en la que el caso que se analiza deberá resultar de las condiciones fácticas y los elementos normativos constitutivos del caso particular y concreto y en ese sentido adopte las decisiones a que haya lugar.

- **El título minero – La propiedad del subsuelo**

La Constitución Política de 1991, estableció en sus artículos 332 y 360, que el subsuelo y los recursos naturales no renovables, son propiedad del Estado, y que la explotación de los mismos causa a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía. Concordante con lo anterior, la Ley 685 de 2001 –Código de Minas-, señala en su artículo 5 que "los minerales de cualquier clase y ubicación, yacientes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos."

Bajo este entendido, el artículo 14 de la Ley 685 de 2001 –Código de Minas-, señala que a partir de la vigencia de dicho Código, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar



Radicado ANM No: 20181200266581

minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional, este y los demás títulos mineros emanados del Estado, transfieren a su beneficiario el derecho –entre otros- de establecer, en forma exclusiva y temporal dentro del área otorgada, la existencia de minerales en cantidad y calidad aprovechables, a apropiárselos mediante su extracción o captación y a gravar los predios de terceros con las servidumbres necesarias para el ejercicio eficiente de dichas actividades.

Así lo ha establecido la Corte Constitucional, al señalar:

"Esta Corporación ha evidenciado que el contrato de concesión para la explotación de recursos naturales no renovables tiene dos aspectos primordiales, (i) el derecho de explotación que nace con la inscripción del acto que otorga el título minero en el registro minero correspondiente, de conformidad con el código de minas, y (ii) la actividad propiamente dicha de exploración o explotación del bien público. Así mismo, además de las características propias del contrato de concesión, ya mencionadas, que se aplican igualmente a la concesión para la explotación de recursos naturales no renovables, la Corte ha insistido en que este tipo de contrato (i) comprende un conjunto amplio de deberes y derechos del concesionario; (ii) comprende igualmente un conjunto de facultades y obligaciones de la autoridad pública, (iii) tales derechos, facultades y obligaciones deben estar expresamente reguladas por la ley, (iv) la concesión no transfiere el dominio sobre los recursos al concesionario, y (v) las autoridades deben ejercer una permanente vigilancia sobre el concesionario con el fin de que cumpla adecuadamente sus obligaciones, dentro del marco constitucional y legal fijado para la explotación de los recursos naturales no renovables y con respeto de las normas ambientales."

Así pues la Ley 685 de 2001 –Código de Minas-, estableció el proceso de otorgamiento, el cual inicia con la presentación de la propuesta de contrato de concesión, y la acreditación de los requisitos señalados su artículo 271, frente a lo cual corresponde a la autoridad minera realizar la correspondiente evaluación desde el punto de vista, técnico, económico y jurídico, hasta culminar, -en caso de que la evaluación resulte positiva-, con la suscripción del contrato de concesión.

En este sentido encontrándose el título minero debidamente otorgado, firmado por ambas partes e inscrito en el Registro Minero Nacional, del mismo emanan una serie de obligaciones¹ y derechos², entre los cuales está el derecho a explorar y explotar los minerales concesionados a través del título minero.

¹ Ley 685 de 2001 - **Artículo 59. Obligaciones.** El concesionario está obligado en el ejercicio de su derecho, a dar cabal cumplimiento a las obligaciones de carácter legal, técnico, operativo y ambiental, que expresamente le señala este Código. Ninguna autoridad podrá imponerle otras obligaciones, ni señalarle requisitos de forma o de fondo adicionales o que, de alguna manera, condicionen, demoren o hagan más gravoso su cumplimiento.

² Ley 685 de 2001 - **Artículo 58. Derechos que comprende la concesión.** El contrato de concesión otorga al concesionario, en forma excluyente, la facultad de efectuar dentro de la zona concedida, los estudios, trabajos y obras necesarias para establecer la existencia de los minerales objeto del contrato y para explotarlos de acuerdo con los principios, reglas y criterios propios de las técnicas aceptadas por la geología y la ingeniería de minas. Comprende igualmente la facultad de instalar y construir dentro de dicha zona y fuera de ella, los equipos, servicios y obras que requiera el ejercicio eficiente de las servidumbres señaladas en este Código.



Radicado ANM No: 20181200266581

- **El ordenamiento territorial y la reglamentación el uso del suelo por parte de las autoridades municipales**

La Constitución Política de Colombia de 1991, señala en su artículo 313 numeral 7 que corresponde a los concejos: *"7 Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda."*, en este sentido la Ley 388 de 1997 por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones, señala que *"El ordenamiento del territorio municipal y distrital comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas, en ejercicio de la función pública que les compete, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes, en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales"* y en este sentido señala como objetivos de la misma en su artículo primero:

"2. El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes.

(...)

4. Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.

5. Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política."

En este sentido, los Planes de Ordenamiento Territorial (entre los que se encuentran los a) Planes de ordenamiento territorial: elaborados y adoptados por las autoridades de los distritos y municipios con población superior a los 100.000 habitantes; b) Planes básicos de ordenamiento territorial: elaborados y adoptados por las autoridades de los municipios con población entre 30.000 y 100.000 habitantes; c) Esquemas de ordenamiento territorial: elaborados y adoptados por las autoridades de los municipios con población inferior a los 30.000 habitantes.), se erigen como el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal, definiéndose como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.



Radicado ANM No: 20181200266581

Por su parte la función pública del ordenamiento del territorio local se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, siendo acciones urbanísticas, entre otras:

- "1. Clasificar el territorio en suelo urbano, rural y de expansión urbana.
(...)*
- 3. Establecer la zonificación y localización de los centros de producción, actividades terciarias y residenciales, y definir los usos específicos, intensidades de uso, las cesiones obligatorias, los porcentajes de ocupación, las clases y usos de las edificaciones y demás normas urbanísticas.
(...)*
- 14. Todas las demás que fueren congruentes con los objetivos del ordenamiento del territorio."*³

Ahora bien, el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, prescribía que, con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 de dicha norma, ninguna autoridad regional, seccional o local podría establecer zonas del territorio que quedaren permanente o transitoriamente excluidas de la minería, -prohibición esta que comprendía los Planes de Ordenamiento Territorial-.

La previsión consagrada en este artículo, fue demandada y estudiada por la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-123 de 2014, en la que declaró exequible el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, en el entendido que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación minera, las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las autoridades territoriales concernidas, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad previstos en el artículo 288 de la Constitución Política.

Posteriormente en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, se demandó la inconstitucionalidad del señalado artículo 37 de la Ley 685 de 2001, en virtud de lo cual la Corte Constitucional, se pronunció mediante Sentencia C-273 de 2016, en la que declaró dicho artículo inexecutable, al considerar que dado que su contenido afectaba de manera directa y definitiva la competencia de las entidades territoriales para llevar a cabo el ordenamiento de sus respectivos territorios, estaba sujeta a reserva de ley orgánica, y la norma que la contenía no tenía tal calidad.

Así pues, en materia de titulación minera la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades, considerando en los primeros fallos que las decisiones sobre la concesión de títulos mineros, eran potestad del Gobierno Nacional a través de sus autoridades, como propietario del subsuelo, y proscribiendo la intervención de las entidades territoriales en las decisiones atinentes a la actividad minera.

³ Artículo 8 Ley 389 de 1997



Radicado ANM No: 20181200266581

En esta medida se destaca que el Código de Minas, en su artículo 36 dispuso que en los contratos de concesión se entenderán excluidas o restringidas de pleno derecho, las zonas, terrenos y trayectos en los cuales, está prohibida la actividad minera o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales, la expresión *"de conformidad con los artículos anteriores"* que acompañaba dicha disposición fue declarada INEXEQUIBLE, por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-339 de 2002 a su turno, en la misma providencia, se declaró INEXEQUIBLE la expresión *"de acuerdo con dichas normas"* contenida en el literal a) del artículo 35 de la ley 685 de 2001 y EXEQUIBLE el resto del literal a) del artículo 35 de la ley 685 de 2001, siempre que se entienda que incluye las normas ambientales nacionales, regionales y municipales, en concordancia con el Plan de Ordenamiento Territorial.

Ahora bien, el artículo 38 de la Ley 685 de 2001, -Código de Minas-, el cual se encuentra vigente, señala que: *"En la elaboración, modificación y ejecución de los planes de ordenamiento territorial, la autoridad competente se sujetará a la información geológico-minera disponible sobre las zonas respectivas, así como lo dispuesto en el presente Código sobre zonas de reservas especiales y zonas excluibles de la minería."*

En este orden de ideas, vale acotar que los municipios en la elaboración o modificación de los Planes de Ordenamiento Territorial, deberán agotar la verificación de la información geológico minera, como sustento para elaborarlo y definir los usos del suelo.

Lo consultado

1. *¿Es factible desarrollar la actividad minera de un título registrado en el año 2013, pero que se encuentra en un polígono del PBOT con prohibición para el desarrollo de la actividad minera desde el año 2007?*

La Ley 685 de 2001, -Código de Minas-, contiene en relación con los recursos mineros, una regulación completa, sistemática, armónica y con sentido de especialidad y de aplicación preferente, señalando que *"Los requisitos, formalidades, documentos y pruebas que señala expresamente este Código para la presentación, el trámite y resolución de los negocios mineros en su trámite administrativo hasta obtener su perfeccionamiento, serán los únicos exigibles a los interesados. Igual principio se aplicará en relación con los términos y condiciones establecidas en este Código para el ejercicio del derecho a explorar y explotar minerales y de las correspondientes servidumbres."*

En este sentido, el beneficiario de un título minero debidamente otorgado y perfeccionado en el año 2013, tiene por virtud de éste una serie de derechos y prerrogativas atados a unas obligaciones, que le permiten adelantar las actividades propias de cada etapa del título minero, siempre que se acrediten los requisitos establecidos normativamente para el efecto, razón por la cual en principio no se encuentra impedimento legal para desarrollar la actividad minera, no obstante la verificación de las condiciones de la restricción o exclusión que revista el caso concreto. Lo anterior también sin perjuicio del deber de acreditar las



Radicado ANM No: 20181200266581

condiciones o requisitos que puedan ser requeridas por otras autoridades, que si bien no corresponden al proceso de titulación, resultan necesarias para la ejecución de la actividad minera.

2. *¿Se puede solicitar la nulidad del contrato de concesión?*

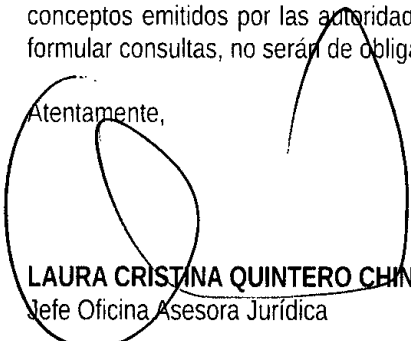
Bajo el presupuesto señalado, no se vislumbra la existencia de alguna de las causales de nulidad que la ley señala, por lo que a juicio de esta Oficina, no se encuentra razón para solicitar la nulidad, no obstante será decisión del interesado interponer las acciones legales que bajo las circunstancias particulares de cada caso correspondan.

3. *¿Si se demuestra que no hubo exploración para la elaboración del PTO que ya se encuentra actualmente aprobado, que se puede hacer?*

La premisa bajo la cual se formula la pregunta, no coincide con los presupuestos legales que la Ley 685 de 2001 Código de Minas establece, pues el artículo 84 de esta normativa, señala, que *"como resultado de los estudios y trabajos de exploración, el concesionario, antes del vencimiento definitivo de este período, presentará para la aprobación de la autoridad concedente o el auditor, el Programa de Trabajos y Obras de Explotación"*, por lo que tanto técnica como legalmente las actividades realizadas en la etapa de exploración, se constituye en el insumo para presentar para aprobación de la autoridad minera este instrumento de planeamiento técnico.

En los anteriores términos, damos respuesta a su solicitud, aclarando que la presente se emite de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, en la cual se establece que 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,



LAURA CRISTINA QUINTERO CHINCHILLA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: (0).

Copias: (0).

Elaboró: Adriana Motta Garavito. – Abogada Oficina Asesora Jurídica

Revisó: NA

Fecha de elaboración: 16/07/2018

Número de radicado que responde: 20181000297852

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica