

Sentencia C-339/02

DERECHO AL AMBIENTE SANO-Construcción conjunta del Estado y de los ciudadanos

RECURSOS NATURALES Y MEDIO AMBIENTE SANO-Protección como objetivo constitucional

En la Constitución de 1991 la defensa de los recursos naturales y medio ambiente sano es uno de sus principales objetivos, como quiera que el riesgo al cual nos enfrentamos no es propiamente el de la destrucción del planeta sino el de la vida como la conocemos. El planeta vivirá con esta o con otra biosfera dentro del pequeño paréntesis biológico que representa la vida humana en su existencia de millones de años, mientras que con nuestra estulticia sí se destruye la biosfera que ha permitido nacer y desarrollarse a nuestra especie estamos condenándonos a la pérdida de nuestra calidad de vida, la de nuestros descendientes y eventualmente a la desaparición de la especie humana.

CONSTITUCION POLITICA-Carácter ecológico/**MEDIO AMBIENTE SANO**-Talante fundamental

MEDIO AMBIENTE SANO-Enfoque constitucional desde el punto de vista ético, económico y jurídico

Nuestra Constitución provee una combinación de obligaciones del Estado y de los ciudadanos junto a un derecho individual (artículos 8, 95 numeral 8 y 366). Es así como se advierte un enfoque que aborda la cuestión ambiental desde los puntos de vista ético, económico y jurídico: Desde el plano ético se construye un principio biocéntrico que considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándoles a ambos valor. Desde el plano económico, el sistema productivo ya no puede extraer recursos ni producir desechos ilimitadamente, debiendo sujetarse al interés social, al ambiente y al patrimonio cultural de la nación; encuentra además, como límites el bien común y la dirección general a cargo del Estado. En el plano jurídico el Derecho y el Estado no solamente deben proteger la dignidad y la libertad del hombre frente a otros hombres, sino ante la amenaza que representa la explotación y el agotamiento de los recursos naturales; para lo cual deben elaborar nuevos valores, normas, técnicas jurídicas y principios donde prime la tutela de valores colectivos frente a valores individuales.

MEDIO AMBIENTE SANO-Deberes del Estado impuesto por la Constitución

La Constitución de 1991 impone para el Estado la necesidad de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar del derecho a un medio ambiente sano y promover la participación de los habitantes a través del establecimiento de deberes, acciones públicas y un cierto número de garantías individuales.

ACTIVIDAD MINERA/BIODIVERSIDAD-Conservación/MEDIO AMBIENTE SANO-Impacto ambiental

POLITICA NACIONAL DE BIODIVERSIDAD-Principios en que se fundamenta

BIODIVERSIDAD-Carácter vital para la existencia

MEDIO AMBIENTE SANO Y BIODIVERSIDAD EN EXPLOTACION MINERA-Principio de orden económico

MEDIO AMBIENTE SANO-Impacto por extracción de minerales

MINERIA-Conciliación del grave impacto ambiental/MINERIA EN LA BIODIVERSIDAD Y MEDIO AMBIENTE SANO-Conciliación del grave impacto ambiental/DESARROLLO SOSTENIBLE-Significado

DESARROLLO SOSTENIBLE-Alcance

El desarrollo sostenible no es solamente un marco teórico sino que involucra un conjunto de instrumentos, entre ellos los jurídicos, que hagan factible el progreso de las próximas generaciones en consonancia con un desarrollo armónico de la naturaleza.

MEDIO AMBIENTE SANO-Desarrollo económico y tecnológico

ECOLOGIA Y ECONOMIA-Relación

DESARROLLO SOSTENIBLE DE EXPLOTACION MINERA Y BIODIVERSIDAD-Evaluación del impacto ambiental

BIODIVERSIDAD-Utilidad económica indudable

BIODIVERSIDAD-Beneficios económicos por la protección/ACTIVIDAD MINERA-Evaluación de impacto ambiental

EXPLOTACION MINERA-Consecuencias

MEDIO AMBIENTE SANO Y BIODIVERSIDAD-Políticas de planificación para la protección

LEY AMBIENTAL Y CODIGO DE MINAS-Criterio de especialidad

LEX ESPECIALIS

LEY AMBIENTAL Y CODIGO DE MINAS-Igual condición

LEY AMBIENTAL Y CODIGO DE MINAS-Predicado suum cuique tribuere

CODIGO DE MINAS-Criterio de especialidad ante posibles deficiencias

PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD EN MATERIA DE NORMAS-Aplicación en jerarquía igual

CODIGO DE MINAS-Enmarcación en normas constitucionales protectoras del medio ambiente

ACTIVIDAD MINERA-Regulación legislativa de problemática ambiental

ACTIVIDAD MINERA-Reglamentación de trámites y permisos

CODIGO DE MINAS-Regulación completa

ACTIVIDAD MINERA-Regulación integral/**LEY AMBIENTAL EN ACTIVIDAD MINERA**-Carácter general y reducción de ámbito material de validez/**CODIGO DE MINAS**-Aplicación preferente no obstaculiza aplicación de normas ambientales anteriores

CODIGO DE MINAS-Modificación de competencias de autoridad ambiental

ACTIVIDAD MINERA-Reglamentación

Resulta pertinente destacar los siguientes aspectos que hacen que los artículos 3 y 4 sean exequibles: a) La reglamentación de minas puede estar contenida en el código de la materia, en las leyes nacionales que se incorporan a éste o en las que lo integran, modifican o amplían, todo lo cual comporta el ejercicio de la misma potestad legislativa del artículo 150-2 de la Constitución; b) tal ordenamiento incluye todas las instituciones típicas y específicas de la aludida rama del derecho, con la limitación que resulta del propio texto constitucional; c) la variable ambiental de la minería es un aspecto que integra su régimen legal, conforme con las características peculiares, privativas de la materia.

ACTIVIDAD MINERA-Regulación general sin perjuicio de los ambientales

NEGOCIO MINERO-Regulación general

CONCESION MINERA-Requisitos a nacionales y extranjeros

MINERIA-Zonas excluibles

AUTORIDAD AMBIENTAL EN MINERIA-Establecimiento de zonas de exclusión por autoridad ambiental/**AUTORIDAD AMBIENTAL**-Deber de colaboración de autoridad minera no limita ni condiciona ejercicio de competencia

PRINCIPIO DE PRECAUCION POR AUTORIDAD AMBIENTAL-Aplicación

IN DUBIO PRO AMBIENTE

PRINCIPIO DE PRECAUCION EN MEDIO AMBIENTE-Falta de certeza científica absoluta frente a explotación minera

PRINCIPIO DE PRECAUCION EN EXPLOTACION MINERA

MINERIA-Zonas restringidas

MEDIO AMBIENTE Y SANO DESARROLLO SOSTENIBLE-Contextualización con la ciencia económica

EXPLOTACION MINERA-Permisión con limitaciones y restricciones

NORMA AMBIENTAL-Interdependencia con las propias del ordenamiento territorial

AUTORIDAD AMBIENTAL Y REGIONAL-Interacción con autoridades territoriales departamentales y municipales

MINERIA-Restricción en perímetro urbano de ciudades y poblados sujeta a normas ambientales y territoriales

MINERIA-Zonas de interés arqueológico, histórico o cultural

PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACION-Protección por el Estado

PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACION-Efectos de declaración de un bien como parte integrante

EXPLOTACION MINERA-Admisión en consonancia con la Constitución

EXPLOTACION MINERA Y PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACION

PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA-Indeterminación de expresión

EXPLOTACION MINERA-Inconstitucionalidad por carácter indiscriminado de áreas no comprendidas en la ley

MINERIA-Expresión que desconoce gran cantidad de ecosistemas del país

Referencia: expediente D-3767

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3 parcial, 4, 18 parcial, 34, 35 parcial literales a) y c) y 36 parcial de la ley 685 de 2001- Código de Minas-.

Demandante: Carlos Alberto Mantilla Gutiérrez

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá D.C., siete (7) de mayo de dos mil dos (2002)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Alberto Mantilla Gutiérrez demandó los artículos 3 parcial, 4, 18 parcial, 34, 35 parcial literales a) y c) y 36 parcial de la ley 685 de 2001 "por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones", por considerar que ellos vulneran el Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5, 8, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 27, 28, 29, 38, 44, 58, 63, 65, 72, 79, 80, 82, 84, 85, 93, 95, 150, 158, 209, 230, 277, 288, 313, 333, 334, 360 y 366 de la Constitución.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe y subraya el texto de las disposiciones acusadas, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. en el Diario Oficial número 44.522 del 17 de agosto de 2001 y se subraya lo demandado:

"Ley 685 de 2001
(agosto 15)

por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones

Artículo 3°. *Regulación completa. Las reglas y principios consagrados en este Código desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del parágrafo del artículo 330 y los artículos 332, 334, 360 y 361 de la Constitución Nacional, en relación con los recursos mineros, en forma completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad **y de aplicación preferente**. En consecuencia, las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas.*

Parágrafo. *En todo caso, las autoridades administrativas a las que hace referencia este Código no podrán dejar de resolver, por deficiencias en la ley, los asuntos que se les propongan en el ámbito de su competencia. En este caso, acudirán a las normas de integración del derecho y, en su defecto, a la Constitución Política.*

Artículo 4°. Regulación general. 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.

De conformidad con el artículo 84 de la Constitución Política, ninguna autoridad podrá establecer ni exigir, permisos, licencias o requisitos adicionales para la procedencia de las propuestas o para la expedición, perfeccionamiento y ejercicio del título minero, sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental.

Artículo 18. *Personas extranjeras. Las personas naturales y jurídicas extranjeras, como proponentes o contratistas de concesiones mineras, tendrán los mismos derechos y obligaciones que los nacionales colombianos. **Las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigirles requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en este Código.***

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.

Artículo 35. Zonas de minería restringida. Podrán efectuarse trabajos y obras de exploración y de explotación de minas en las siguientes zonas y lugares, con las restricciones que se expresan a continuación:

- a) Dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, señalado por los acuerdos municipales adoptados de conformidad con las normas legales sobre régimen municipal, salvo en las áreas en las cuales estén prohibidas las actividades mineras **de acuerdo con dichas normas;**
- b) En las áreas ocupadas por construcciones rurales, incluyendo sus huertas, jardines y solares anexos, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de su dueño o poseedor y no haya peligro para la salud e integridad de sus moradores;
- c) En las zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural siempre y cuando se cuente con la autorización de la autoridad competente;
- d) En las playas, zonas de bajamar y en los trayectos fluviales servidos por empresas públicas de transporte y cuya utilización continua haya sido establecida por la autoridad competente, si esta autoridad, bajo ciertas condiciones técnicas y operativas, que ella misma señale, permite previamente que tales actividades se realicen en dichos trayectos;
- e) En las áreas ocupadas por una obra pública o adscritas a un servicio público siempre y cuando:
 - i. Cuente con el permiso previo de la persona a cuyo cargo estén el uso y gestión de la obra o servicio;
 - ii. que las normas aplicables a la obra o servicio no sean incompatibles con la actividad minera por ejecutarse y
 - iii. que el ejercicio de la minería en tales áreas no afecte la estabilidad de las construcciones e instalaciones en uso de la obra o servicio.
- f) En las zonas constituidas como zonas mineras indígenas siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código;
- g) En las zonas constituidas como zonas mineras de comunidades negras siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código;
- h) En las zonas constituidas como zonas mineras mixtas siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para

explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código.

Una vez consultadas las entidades a que se refiere este artículo, los funcionarios a quienes se formule la correspondiente solicitud deberán resolverla en el término improrrogable de treinta (30) días, so pena de incurrir en falta disciplinaria. Pasado este término la autoridad competente resolverá lo pertinente.

*Artículo 36. Efectos de la exclusión o restricción. En los contratos de concesión se entenderán excluidas o restringidas de pleno derecho, las zonas, terrenos y trayectos en los cuales, **de conformidad con los artículos anteriores**, está prohibida la actividad minera **o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales**. Esta exclusión o restricción no requerirá ser declarada por autoridad alguna, ni de mención expresa en los actos y contratos, ni de renuncia del proponente o concesionario a las mencionadas zonas y terrenos. Si de hecho dichas zonas y terrenos fueren ocupados por obras o labores del concesionario, la autoridad minera ordenará su inmediato retiro y desalojo, sin pago, compensación o indemnización alguna por esta causa. Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que inicien las autoridades competentes en cada caso cuando a ello hubiere lugar.*

III. LA DEMANDA

El demandante considera que las disposiciones acusadas son inconstitucionales por las siguientes razones:

- La expresión “y de aplicación preferente” contenida en el artículo 3º de la Ley 685 de 2001 vulnera la Carta, pues *"en ninguno de los 380 artículos que conforman nuestra Constitución Nacional se ordena o faculta que las 'reglas y principios' de la subordinada y secundaria normatividad del Código de Minas, tengan o puedan llegar a tener aplicación preferente frente a las actividades, bienes, derechos, normatividades e intereses, consagrados, protegidos y privilegiados por las normas con rango constitucional (...)"* En criterio del actor, el aparte acusado busca proteger los intereses particulares de los mineros, situándolos por encima del interés general, lo cual es abiertamente inconstitucional, ya que las normas del Código de Minas tienen un carácter subordinado, dependiente, inferior y secundario, de modo que no pueden prevalecer sobre la Constitución ni los sujetos y bienes jurídicos que ella protege de manera privilegiada. En este sentido, afirma: *"las reglas, normas y principios del Código de Minas deben obediencia, están subordinadas primero a la Constitución y segundo a las leyes que comportan el interés general (...)"* Y continúa: *"muy al contrario de lo sostenido abusivamente en el artículo 3º demandado, todas las normas del Código de Minas son SUBORDINADAS a la Constitución Nacional; son SUBORDINADAS a las normas legales que desarrollan esos principios, actividades, bienes y derechos de suyo ya privilegiados por la norma de normas."*

En su sentir, la expresión acusada desconoce las normas ambientales que son de aplicación preferente y que tienen que ver con el deber de protección, preservación y conservación del medio ambiente. Agrega que las

disposiciones relativas a la salud pública y el saneamiento ambiental son prevalentes frente al Código de Minas, teniendo en cuenta que la actividad minera es una actividad peligrosa para el ambiente. En efecto, el Constituyente de 1991 consagró el deber de protección y preservación de los recursos naturales, estableciendo áreas de explotación, conservación, restauración y sustitución para los usos del suelo del territorio nacional, lo cual no puede ser vulnerado por las normas sobre la actividad minera contenidas en el Código de Minas, pretendiendo que ellas son *"de aplicación preferente"*. Así, *"las áreas de especial importancia ecológica, como son los parques nacionales, las reservas forestales y santuarios de fauna y flora, cuya determinación de conservación tiene origen constitucional, son intocables para el desarrollo de actividades de explotación minera."*

En tal virtud, concluye: *"tratándose de una actividad peligrosa para el interés general no cabe duda que debe estar restringida y entonces es una actividad subordinada a las normas constitucionales y legales que comportan el interés general de conservación y protección del ambiente. (...) En conclusión, la pretensión del legislador de privilegiar mediante ley y en contra de lo establecido en las normas supraleales de la Constitución Política, a un sector de la economía con la disposición del artículo 3° de la Ley 685 de agosto 15 de 2001, que ordena la '... aplicación preferente...' de normas, reglas y principios del Código de Minas, de rango subordinado, en relación con los recursos mineros, es inconstitucional y así se solicita respetuosamente a la Honorable Corte Constitucional que lo declare."*

- El artículo 4° es inconstitucional pues *"mediante la norma acusada el legislador patrocina la desprotección del ambiente al desactivar el cumplimiento de la normatividad ambiental en el campo minero."* Según el demandante, a través de esta disposición se pretende obviar la obligatoriedad de las normas de protección y conservación ambiental, desconociendo que *"existen ámbitos normativos cuya materia es general, totalizadora y superior, de jerarquía constitucional privilegiada, frente al ámbito particular, subordinado y secundario del Código de Minas"*, pues, en criterio del actor, ella hace inaplicables al sector minero las normas y reglas de protección proferidas por el Ministerio del Medio Ambiente, las cuales expide con fundamento en el artículo 5° de la Ley 99 de 1993. Así, *"tampoco es de recibo en materia constitucional, porque así lo prohíbe el artículo 158 de la Constitución Nacional, que el Código de Minas derogue por vía general toda la normatividad, todas las disposiciones de otras materias que no se relacionan con la materia minera, pero que son de trascendental importancia para el interés general."* Así, sostiene que pretender que la autoridad minera solamente exija para la actividad minera los requisitos, formalidades, documentos y pruebas que señale expresamente ese Código de Minas, para la presentación, trámite y resolución de los negocios mineros en su trámite administrativo, deroga abusivamente la normatividad ambiental superior preferente y privilegiada constitucionalmente, desprotegiendo al medio ambiente.

El demandante agrega que *"mediante las normas acusadas se viola el principio constitucional de unidad de materia para las leyes, puesto que por vía de la expedición de un Código de Minas, referente a la minería, se deroga la normatividad protectora del ambiente, con grave perjuicio para el interés general."*

Considera que el artículo 4º de la Ley 685 también vulnera el artículo 58 superior, ya que *"deroga los términos y condiciones para el otorgamiento e imposición de los gravámenes de servidumbre, consignados en la normatividad pertinente del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil, necesarias para el ejercicio del derecho a explorar y explotar minerales."* Igualmente, se viola el artículo 80 de la Carta, pues se desconoce la obligación del Estado de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, la cual se ejerce mediante actos administrativos que exigen requisitos, formalidades, documentos y pruebas para la presentación, trámite y resolución de los negocios mineros hasta obtener su perfeccionamiento, o para ejercer el derecho a explorar y explotar minerales, o para utilizar las servidumbres. De esta forma, afirma: *"en plena contravía de la Constitución Nacional, el artículo demandado ordena que para el ejercicio del derecho a explorar y explotar minerales y las correspondientes servidumbres, los únicos requisitos exigibles a los interesados sean los que determina ese Código de Minas, lo cual desconoce de plano toda la normatividad de protección al respecto."*

- Respecto del aparte demandado del artículo 18 de la ley 685 de 2001, el actor aduce similares argumentos a los anteriores para sustentar su acusación, esto es, que la expresión implica la desprotección del medio ambiente, a través de la desaparición de la normatividad ambiental que previene su deterioro. En su criterio, *"lo que ordena el legislador por esta norma demandada es que a partir del día de vigencia de la Ley 685 de 2001, la autoridad ambiental deje de cumplir con su función constitucional de proteger el ambiente"*, pues con la frase acusada se impide la aplicación de la reglamentación ambiental al campo minero, lo cual es abiertamente inconstitucional, ya que *"la actividad minera es una actividad eminentemente extractiva, que implica el descapote del manto terrestre, la apertura de carreteras, la utilización de maquinaria pesada y explosivos"*, de modo que *"sus tareas deben ser objeto de regulación permanente por la autoridad ambiental, para prevenir y controlar el deterioro ambiental."*

- La totalidad el artículo 34 de la ley 685 de 2001 es inconstitucional pues está encaminado a dejar sin efecto las normas que previenen y controlan los factores de deterioro ambiental en asuntos de suma sensibilidad ambiental y social, como son las áreas de protección ecológica, tales como las reservas forestales, los parques nacionales y los santuarios de fauna y flora, y a favorecer una actividad económica que es por naturaleza peligrosa y lesiva para el ambiente como es la minera. El demandante sostiene que *"mediante la norma acusada el legislador patrocina la destrucción de las áreas de especial importancia ecológica"*, pues se permite la exploración, explotación y extracción de minerales en áreas donde ello está prohibido por mandato

expreso del Constituyente. Afirma que la norma permite afectar con trabajos y obras de explotación minera las áreas de especial importancia ecológica que la Constitución prohíbe dañar, al establecer que el área de prohibición debe ser declarada y delimitada de conformidad con la normatividad vigente, pues implica que aquellas que se hayan constituido con base en disposiciones derogadas por los artículos 3° y 4° del Código de Minas no serán respetadas. En tal virtud, considera que el precepto acusado, al pretender la explotación de zonas de conservación, contraría el ordenamiento superior, puesto que *"las áreas de especial importancia ecológica, como son los parques nacionales, las reservas forestales y los santuarios de fauna y flora, cuya determinación de conservación tiene origen constitucional, son intocables para el desarrollo de actividades de explotación minera allí. Así lo estableció el Constituyente de 1991 en el inciso 2° del artículo 79 (...)"*

- La expresión de acuerdo con dichas normas del artículo 35 del Código de Minas es contraria a la Constitución ya que, en criterio del actor, restringe o imposibilita la aplicación de las normas de jerarquía superior, ya sean constitucionales o legales, *"al pretender que solamente 'de acuerdo con dichas normas' del orden municipal puedan provenir las prohibiciones de exploración y explotación mineras. Ese carácter restrictivo de la norma de inferior jerarquía respecto de normas de orden superior obliga la inconstitucionalidad de la frase demandada porque se desconocen los principios constitucionales de obligatoriedad y de prevalencia jerárquica de la norma superior"*, máxime teniendo en cuenta que el legislador puede determinar la prohibición de explotación minera en los perímetros urbanos de los municipios.

El otro aparte demandado del artículo 35 de la ley 685 de 2001 que reza: en las zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural siempre y cuando se cuente con la autorización de la autoridad competente, vulnera la Carta pues permite la realización de actividades mineras en áreas que son patrimonio de la Nación, lo que constituye un *"asalto a la normatividad constitucional de protección de la identidad nacional, esto es, la destrucción de la identidad nacional."*

- Los apartes acusados del artículo 36 del Código de Minas son inconstitucionales pues con ellos se pretende *"crear un cuerpo normativo en lo minero, del todo impermeable frente a lo ordenado en la Constitución, norma superior y de obligatorio acatamiento por el legislador"*, ya que con ellos se busca que las únicas áreas de conservación prohibidas para la actividad minera sean aquellas que señala el Código de Minas y no las que consagra la Constitución. En su sentir, *"para esas áreas de especial importancia ecológica no hay lugar ni siquiera al otorgamiento por autoridad alguna de los novedosos permisos o autorizaciones especiales" ya que tal autorización despretege la diversidad, la integridad del ambiente y las riquezas naturales, expresamente protegidos por los artículos 8 y 79 de la Carta."*

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención de la Comunidad Aurora Alta

El ciudadano Dagoberto Ramírez Villamil, actuando en representación de la Comunidad Aurora Alta, interviene en este proceso para defender la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, con base en los argumentos que se resumen a continuación.

- Señala que con la ley 685 de 2001, *"el legislativo se dio a la tarea de corregir las deficiencias de que adolece la Ley 99 de 1993 (...) protegiendo derechos adquiridos y respetando la seguridad jurídica."* Agrega que las acusaciones del actor se basan en una mala interpretación de los apartes y disposiciones demandadas y lo explica de la siguiente manera:

- La expresión y de aplicación preferente contenida en el artículo 3 significa que las reglas y principios consagrados en el Código de Minas prevalecen sobre las normas civiles y comerciales que versen sobre situaciones y fenómenos regulados en la ley 685 de 2001, de manera que sólo tendrán aplicación por remisión directa del Código de Minas o como normas supletorias en caso de vacío legal. De esta forma, se puede *"concluir la lectura fraccionada de este artículo y su consecuente interpretación errada."*

- Respecto de la acusación contra el artículo 4º, afirma que el demandante omitió leer los artículos 195 a 213, 282 y 294 de la ley 685 de 2001, en los cuales se consagra la protección a los recursos naturales renovables y, en consecuencia, su censura carece de fundamento.

- La imputación contra el aparte del artículo 18 también es infundada, ya que con la expresión demandada, esto es, las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigirles requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en este Código, se establecen unas reglas de juego definidas, asegurando un marco legal regulador y de control previamente establecido, lo que garantiza el ejercicio de la actividad minera bajo unos parámetros claros. Concluye afirmando que *"todos los desmanes y abusos de los funcionarios de turno fueron erradicados con la entrada en vigencia del nuevo Código de Minas y en especial del artículo 18, que establece la obligatoriedad para los funcionarios ambientales de ceñirse a lo estrictamente definido por las leyes y abstenerse de actuar a su antojo. Esto no tiene nada de inconstitucional, muy por el contrario, es una herramienta plenamente constitucional, justa y equitativa."*

- Frente a los cargos contra el artículo 34, sostiene que con esta norma se busca *"conminar a los funcionarios ambientales, para que antes de establecer zonas excluibles de la minería, se elaboren estudios juiciosos y serios en materia social, minera y ambiental"*, estudios que afirma no se realizaban en el pasado de manera concertada con el Ministerio de Minas y

Energía y las comunidades, lo cual es perfectamente ajustado al Ordenamiento Superior.

- En cuanto a la acusación contra los apartes de los literales a) y c) del artículo 35, el interviniente señala que *"lo que busca la norma demandada es precisamente respetar la autonomía de los entes regionales y permitirles ejercer sus controles dentro de sus jurisdicciones, en el entendido de que los actos administrativos proferidos por éstos serán debidamente motivados social, técnica y ambientalmente y se enmarcarán dentro de lo establecido en nuestra Constitución."*

- Finalmente, respecto de los cargos contra las expresiones demandadas del artículo 36, afirma que lo que se pretende con ellas es *"reglamentar, controlar y restringir las actividades mineras en aquellas zonas previamente delimitadas con base en estudios técnicos, sociales, mineros y ambientales. En ninguna parte de nuestra Constitución se prohíbe la actividad lícita de la minería per se. Otra cosa es que se restrinja o se limite después de verdaderos estudios."*

En este orden de ideas, concluye que la normas y apartes acusados se ajustan a la Carta y, por tanto, solicita se declare su exequibilidad.

2. Intervención del ciudadano Ricardo Vanegas Sierra.

El ciudadano Ricardo Vanegas Sierra, obrando como persona natural, solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de las normas y expresiones demandadas, con base en los siguientes argumentos.

- Luego de hacer un recuento de las razones históricas que llevaron a la expedición de la ley 685 de 2001, rebate el primer cargo contra el artículo 3º afirmando éste se basa en una interpretación errada, ya que la expresión acusada significa que las disposiciones del Código de Minas se aplican de manera preferente sobre las normas civiles y comerciales, por tratarse de una actividad de utilidad pública y de interés social.

- Así mismo, la imputación contra el artículo 4 carece de fundamento, pues basta leer la totalidad de la disposición para darse cuenta que ella consagra la sumisión a la autoridad ambiental, de modo que no se desprotege al medio ambiente.

- Agrega que el cargo contra la expresión demandada del artículo 18 es infundado, pues el actor omitió la lectura del capítulo Aspectos Ambientales del Código de Minas, en el cual se establece que la autoridad ambiental debe reglamentar, vigilar, limitar, restringir y autorizar todo lo que hace referencia a cuestiones ambientales en la actividad minera.

- Respecto del artículo 34 afirma: *"el artículo 34 de la Ley 685 de 2001, en buena hora derogó el párrafo segundo del artículo 61 de la Ley 99 de 1993, norma que le permitía a los funcionarios arrogantes del Ministerio del Medio*

Ambiente, sin estudios previos, sin participación de la comunidad, en forma abusiva y displicente, en forma totalmente subjetiva, dejando comunidades enteras en la miseria, decidir donde se podía o no hacer minería."

- Igualmente, *"es clarísimo que cuando el legislador habla en el artículo 35, literal a) de la Ley 685 de 2001 ... de acuerdo con dichas normas... se refiere con claridad absoluta a las normas urbanísticas municipales dentro del perímetro urbano. Es de sentido común que dentro del perímetro urbano de una ciudad y lógicamente luego de haber sido derogado el párrafo segundo del artículo 61 de la Ley 99 de 1993, serán los municipios en equipo con los funcionarios del Medio Ambiente, del Ministerio de Minas y las comunidades, los que resuelvan en forma democrática el destino y el uso del suelo dentro de su perímetro municipal."*

- Por último, la acusación contra el aparte del artículo 36 se basa en una presunción de mala fe por parte del demandante que carece de fundamento. Por todo lo anterior solicita se declare la exequibilidad de las disposiciones acusadas.

3. Intervención del Ministerio del Medio Ambiente

La ciudadana María Idalid Moreno Ramírez, actuando como apoderada del Ministerio del Medio Ambiente, solicita a la Corte declarar exequibles las disposiciones y apartes demandados, salvo la referencia a la autoridad ambiental contenida en el artículo 18 de la ley 685 de 2001. Estos son sus argumentos:

- En relación con el artículo 3º, sostiene que *"en ningún caso debe entenderse que la Ley 685 de 2001 nuevo Código de Minas, tenga aplicación preferente sobre las disposiciones y regulaciones ambientales (...) esa preferencia debe predicarse única y exclusivamente para los asuntos netamente mineros, mas no puede cobijar todos y cada uno de los aspectos de carácter ambiental. (...) En consecuencia debe interpretarse que el Código de Minas no tiene carácter excluyente o preferente respecto de las normas ambientales."*

- En cuanto al artículo 4º, *"el Ministerio del Medio Ambiente considera que lo dispuesto en este artículo debe referirse única y exclusivamente a los requisitos, formalidades, documentos y pruebas que señala expresamente el código para la presentación, el trámite y resolución de los negocios mineros. En ningún caso debe entenderse que se limite a las autoridades ambientales para exigir dentro del ámbito de sus competencias la aplicación de las diferentes normas ambientales, requisitos, procedimientos y otros aspectos de carácter ambiental."*

- Frente al aparte censurado del artículo 18, las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigirles requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en este Código, considera que debe suprimirse la referencia a las autoridades ambientales, *"a fin de que quede claro que éstas, de acuerdo con*

la normatividad ambiental vigente, están facultadas para exigir y aplicar los requisitos y procedimientos de carácter general previstos en la normatividad ambiental vigente y no solamente los previstos en el Código de Minas", pues, en su sentir, "tal y como está redactada la norma, se restringe el deber constitucional de las autoridades ambientales de velar por la protección y conservación del medio ambiente."

- El artículo 34 es constitucional pues reconoce que en la áreas de protección y conservación de recursos naturales no pueden llevarse a cabo obras de exploración y explotación minera, salvo cuando la autoridad ambiental lo autorice mediante acto administrativo motivado, exceptuando los parques naturales. Además, *"en ningún caso puede entenderse que con la expedición del nuevo Código de Minas y su artículo 34, se hayan derogado las áreas de manejo especial declaradas y delimitadas de acuerdo con lo previsto en la normatividad ambiental."*

- Frente a la acusación contra los artículos 35 y 36, sostiene que *"lo dispuesto en el Código de Minas debe interpretarse que es sin perjuicio de las competencias de las autoridades ambientales previstas en las normas ambientales generales vigentes", de manera que "las normas que establecen regímenes especiales de administración y manejo de los recursos naturales renovables en materia ambiental, tales como distritos de conservación de suelos, distritos de manejo integrado, cuencas hidrográficas en ordenación, rondas de protección de los ríos, se entienden vigentes y por lo tanto son aplicables para los diferentes procedimientos establecidos en materia ambiental en el caso de exploraciones mineras."*

4. Intervención del Ministerio de Minas y Energía

La ciudadana María Clemencia Díaz López, actuando en representación del Ministerio de Minas y Energía, interviene en este proceso para defender la constitucionalidad de las disposiciones y apartes demandados.

- En primer lugar señala que *"el legislador orienta el sentido de las normas contenidas en el mencionado Código hacia un sentido de especialidad y aplicación preferente, pero no sobre las normas constitucionales, pues es muy claro en advertir, a renglón seguido, que (...) las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por el Código de Minas, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellas se haga en el mismo código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas."* Para sustentar su posición, cita la sentencia C-093 de 2001 en la cual la Corte se pronunció sobre la labor del legislador.

- *"El artículo 4° del Código de Minas tiene como eje central el 'negocio minero', y precisamente es alrededor del mismo que regula de manera general los requisitos, formalidades, documentos y pruebas, al igual que los términos y condiciones establecidas. Por lo tanto, no se puede aceptar la interpretación que del artículo en mención está haciendo el actor puesto que la intención del legislador está muy lejos de desconocer las normas*

constitucionales y legales que protegen el medio ambiente, más aún cuando el Código de Minas dedica un capítulo sobre el tema.(...) En cuanto al principio de unidad de materia, considera este Ministerio que la disposición demandada no está refiriéndose a un tema distinto al de la materia objeto de esta Ley, cual es la actividad minera, toda vez que el legislador en forma expresa se refiere a ella cuando habla del 'negocio minero'.

- Frente a la demanda contra el artículo 34 de la ley 685, afirma: *"no se trata de desconocer las normas constitucionales que protegen los recursos naturales, sino de una interpretación que el demandante ha acomodado, olvidando que en desarrollo de los preceptos superiores, el legislador ya se ocupó del tema y delegó en la autoridad estatal competente la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para que prevenga y controle los factores de deterioro ambiental, para que imponga las sanciones legales y para que exija la reparación de los daños causados. Así las cosas, lo único que el legislador plantea en la norma es el desarrollo excepcional de la minería en zonas reservadas, pero con la autorización de la autoridad ambiental mediante un acto administrativo fundamentado."*

- En cuanto al artículo 35, sostiene que éste se sujeta a los acuerdos u normas del régimen municipal, otorgando un papel preponderante a la Ley de Ordenamiento Territorial, en la cual hay zonas restringidas para la minería dentro del perímetro urbano o de las ciudades o poblados. Igualmente, al hablar de zonas de especial interés arqueológico, histórico o cultural, el legislador se sujeta a los parámetros constitucionales, según los cuales los bienes que pertenecen a estas áreas son inalienables, imprescriptibles e inembargables, y el hecho de desarrollar una actividad minera en ellas no implica que se enajenen, pues el título minero no confiere la propiedad sobre el suelo.

- En lo que respecta al artículo 36, afirma que los apartes demandados no son más que la muestra de que el legislador se sujeta a las normas superiores y a las autoridades competentes, de modo que tampoco puede ser tildado de inconstitucional.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación, en concepto No. 2745 recibido el 30 de noviembre de 2001, solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de las normas demandadas, con base en los siguientes argumentos:

- El demandante realiza una interpretación errónea de la expresión de aplicación preferente contenida en el artículo 3° de la ley 685 de 2001, *"pues es natural que el legislador dé alcance a la función constitucional de expedir los códigos, señalando que las normas insertas en él son de aplicación preferente, frente a cualquier regulación, salvo la constitucional, que por su naturaleza prevalece así no se manifieste esto expresamente. (...) Cuando la norma censurada señala que el código es de aplicación preferente, es claro que dicha jerarquía se expresa frente a normas de su misma o inferior*

naturaleza, dado que por encima suyo, siempre prevalecen las normas constitucionales, tal como enfáticamente lo señala el artículo 4 de la Constitución, y es ese el sentido que le imprimió el legislador cuando utilizó dicha expresión."

- Sobre los artículo 4 y 18 señala que *"la afirmación del demandante en el sentido de que los artículos impugnados derogaron toda la normatividad ambiental y que desconocieron los preceptos constitucionales relacionados con el medio ambiente, es abiertamente contraria a la misma disposición que se acusa, puesto que, vista la literalidad del aparte final del artículo 4° de la Ley 685 de 2001, ésta es clara y expresa al reconocer que los requisitos y formalidades que consagra el Código Minero son sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental, igual circunstancia se reitera en el artículo 18, cuando preceptúa que las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigir requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en ese código. De lo cual se infiere que nunca el legislador pretendió desconocer la competencia de las autoridades ambientales (...) y no reguló la actividad minera con el fin exclusivo de destruir el medio ambiente como lo advierte el actor."*

- El artículo 34 de la ley 685 de 2001 es una norma que protege los recursos naturales y le da cumplimiento a normas constitucionales en materia ambiental. En efecto, la disposición *"garantiza que en las zonas delimitadas no podrá llevarse a cabo la actividad minera. La apreciación del demandante respecto a que el legislador está desprotegiendo las riquezas de la nación es inconcebible, ya que con la disposición demandada precisamente se le está dando cumplimiento al mandato constitucional del inciso 2 del artículo 79, que establece que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica."* Respecto del inciso 2 del artículo 34, afirma: *"las zonas de exclusión deben estar claramente delimitadas por la autoridad ambiental competente, puesto que no se puede pretender que todo el territorio sea per se un área de exclusión. (...) Así mismo, el último inciso del artículo 34 de la mencionada ley, permite que con la debida motivación de la autoridad ambiental, se adelanten actividades mineras en forma restringida y utilizando métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión, haciendo la salvedad de que los parques están indiscutiblemente por fuera de dicha actividad."* La consagración de estas normas garantiza que el operador jurídico de la ley tenga en cuenta la imposibilidad de desarrollar la actividad minera en las áreas debidamente establecidas, de acuerdos con procedimientos técnicos y estudios que señalen la conveniencia o inconveniencia de la exploración y explotación de los recursos mineros.

- El aparte demandado del artículo 35 literal a) *"respeta la Constitución y le da cumplimiento a los preceptos contemplados en los numerales 7 y 9 del artículo 313 que facultan a los Concejos Municipales para reglamentar los usos del suelo y dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio."* De igual

manera, el literal c) respeta los cánones constitucionales, pues no permite el desarrollo de actividades mineras en zonas definidas como de interés arqueológico, histórico o cultural y, en el evento de ser permitidas, debe cumplirse con las condiciones que consagra la misma ley 685.

- Finalmente, al referirse a los apartes acusados del artículo 36, sostiene: *"es de elemental apreciación que la regulación de las áreas de exclusión y restricción minera estén contempladas en dicho Código y que el legislador no remitiera a otras disposiciones. (...) la frase impugnada corresponde al espíritu de la norma constitucional consignada en el artículo 150 numeral 2, que le concede al Congreso de la República la facultad de expedir los Códigos como normas que de manera armónica y sistemática regulan una materia determinada. (...) El legislador al consagrar la exclusión y restricción de la actividad minera en las zonas en donde se establezca su existencia, no hizo otra cosa que cumplir con los mandatos constitucionales que obligan a actuar bajo ese derrotero..."*

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

Dado que las disposiciones acusadas pertenecen a una Ley de la República, corresponde a esta Corporación resolver sobre su constitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241-4 del Estatuto Superior.

2. Derecho a un medio ambiente sano: Construcción conjunta del Estado y de los ciudadanos.

En la Constitución de 1991 la defensa de los recursos naturales y medio ambiente sano es uno de sus principales objetivos (artículos 8º, 79 y 80 de la Constitución), como quiera que el riesgo al cual nos enfrentamos no es propiamente el de la destrucción del planeta sino el de la vida como la conocemos. El planeta vivirá con esta o con otra biosfera dentro del pequeño paréntesis biológico que representa la vida humana en su existencia de millones de años, mientras que con nuestra estulticia sí se destruye la biosfera que ha permitido nacer y desarrollarse a nuestra especie estamos condenándonos a la pérdida de nuestra calidad de vida, la de nuestros descendientes y eventualmente a la desaparición de la especie humana.

Desde esta perspectiva la Corte ha reconocido el carácter ecológico de la Carta de 1991, el talante fundamental del derecho al medio ambiente sano y su conexidad con el derecho fundamental a la vida (artículo 11)¹, que impone deberes correlativos al Estado y a los habitantes del territorio nacional.

Nuestra Constitución provee una combinación de obligaciones del Estado y de los ciudadanos junto a un derecho individual (artículos 8, 95 numeral 8 y 366). Es así como se advierte un enfoque que aborda la cuestión ambiental

¹ Cfr. Sentencias T-092 de 1993 M. P. Simón Rodríguez Rodríguez y C-671 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería.

desde los puntos de vista ético, económico y jurídico: Desde el plano ético se construye un principio biocéntrico que considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándoles a ambos valor. Desde el plano económico, el sistema productivo ya no puede extraer recursos ni producir desechos ilimitadamente, debiendo sujetarse al interés social, al ambiente y al patrimonio cultural de la nación; encuentra además, como límites el bien común y la dirección general a cargo del Estado (artículos 333 y 334). En el plano jurídico el Derecho y el Estado no solamente deben proteger la dignidad y la libertad del hombre frente a otros hombres, sino ante la amenaza que representa la explotación y el agotamiento de los recursos naturales; para lo cual deben elaborar nuevos valores, normas, técnicas jurídicas y principios donde prime la tutela de valores colectivos frente a valores individuales (artículos 67 inciso 2, 79, 88, 95 numeral 8).

Acerca de los deberes del Estado, la jurisprudencia de esta Corporación ha manifestado:

“Mientras por una parte se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del cual son titulares todas las personas -quienes a su vez están legitimadas para participar en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación-, por la otra se le impone al Estado los deberes correlativos de: 1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la 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.”²

En síntesis, la Constitución de 1991 impone para el Estado la necesidad de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar del derecho a un medio ambiente sano y promover la participación de los habitantes a través del establecimiento de deberes (artículo 95-8), acciones públicas (artículo 88) y un cierto número de garantías individuales (artículos 11, 49 incisos 1 y 2, 67 inciso 2 y 330 numeral 5).

3. La actividad minera y la conservación de la biodiversidad: Impacto Ambiental.

El Ministerio del Medio Ambiente y el Departamento de Planeación Nacional, con el apoyo del Instituto Humboldt elaboraron un documento sobre “La Política Nacional de Biodiversidad”³ aprobado por el Consejo Ambiental en 1995 y que se fundamenta en los siguientes principios:

² Sentencia C-431 de 2000. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ De acuerdo con el documento biodiversidad se define “como la variación de las formas de vida y se manifiesta en la diversidad genética de poblaciones, especies, comunidades, ecosistemas y paisajes.”

- La biodiversidad es patrimonio de la nación y tiene un valor estratégico para el desarrollo presente y futuro de Colombia.
- La diversidad biológica tiene componentes tangibles a nivel de moléculas, genes y poblaciones, especies y comunidades, ecosistemas y paisajes. Entre los componentes intangibles están los conocimientos, innovaciones y prácticas culturales asociadas.
- La biodiversidad tiene un carácter dinámico en el tiempo y el espacio, y se deben preservar sus componentes y procesos evolutivos.
- Los beneficios derivados del uso de los componentes de la biodiversidad deben ser utilizados de manera justa y equitativa en forma concertada con la comunidad.

Conforme con los principios anteriores, se reconoce que la biodiversidad es vital para nuestra existencia, por los servicios ambientales que se derivan de ella y su múltiples usos, entre los cuales el documento resalta:

“Nuestra alimentación proviene de la diversidad biológica, los combustibles fósiles son subproducto de ella, las fibras naturales también. El agua que tomamos y el aire que respiramos están ligados a ciclos naturales con gran dependencia en la biodiversidad, la capacidad productiva de los suelos depende de su diversidad biológica, y muchos otros servicios ambientales de los cuales depende nuestra supervivencia. Desde la perspectiva biológica, la diversidad es vital, porque brinda las posibilidades de adaptación a la población humana y a otras especies frente a variaciones en el entorno. Así mismo, la biodiversidad es el capital biológico del mundo y representa opciones críticas para su desarrollo sostenible.”⁴

Esta situación revela la conservación de la biodiversidad como un objetivo esencial para la sociedad en general, siendo responsabilidad prioritaria de todas las instituciones del Estado armonizar su protección con los objetivos de crecimiento económico y desarrollo de la actividad minera. Por si sola la diversidad biológica representa un valor económico incalculable, si se tiene en cuenta que en Colombia se encuentra el 10% de la biodiversidad mundial, a pesar de representar únicamente el 0.7% de la superficie continental mundial⁵. Este nuevo esquema en las relaciones entre el hombre y la naturaleza, hace que el tema ambiental, aún en el campo jurídico, no pueda mirarse aislado del proceso económico o únicamente enfocado frente a un sector de la producción.

3.1. El medio ambiente y la protección de la biodiversidad como un principio de orden económico para la explotación minera.

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

⁴ Ministerio del Medio Ambiente y Departamento de Planeación Nacional. Política Nacional de Biodiversidad.

⁵ Ibid.

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 los Estados Unidos de Norte América por lo menos 48 sitios “Superfund” (sitios de limpieza de residuos peligrosos, financiados por el gobierno federal) fueron anteriormente operaciones mineras. Resulta especialmente ilustrativo el estudio realizado por el Environmental Law Institute⁶ sobre el impacto ambiental ocasionado con la extracción de minerales:

“Cada vez que un mineral es extraído de la superficie o del subsuelo, un elemento estructural es removido. A menos de que sean controladas cuidadosamente, las técnicas superficiales de extracción pueden causar inestabilidad en las pendientes y erosión del suelo. En el caso de la minería del subsuelo, la capa superficial del sitio explotado puede moverse y/o hundirse en un movimiento geológico conocido como “hundimiento”. En la superficie, esto puede causar sumideros u hoyos. Debido al colapso del estrato y las fracturas dentro de las rocas del estrato, el agua superficial puede filtrarse a través de la cavidad de la mina y disminuir el nivel de agua freática. Los niveles de agua freática pueden además ser interrumpidos o eliminados. El bombeo necesario para mantener el área de extracción limpia durante las operaciones mineras puede disminuir los niveles de agua freática. Estos esquemas de flujo distorsionados no pueden ser mejorados necesariamente durante la recuperación.

El drenaje de la mina ocasionado por la sobrecarga de explosivos u otros materiales removidos para tener acceso al mineral, puede contener sedimento, metal y sulfuro. El drenaje “ácido de la mina” se da cuando la pirita se descompone por medio de la exposición al oxígeno y agua atmosféricos. El agua ácida, en cambio, puede ocasionar la colación de metales pesados de las rocas a su alrededor. La contaminación del agua causada por el drenaje ácido o la contaminación metalúrgica, puede ocurrir al mismo tiempo de la extracción y continuar filtrándose desde las minas, túneles, y “jales” por cientos de años, después de que la extracción ha finalizado.

El proceso utilizado para producir mineral concentrado de carbón o mineral metálico, puede crear o contribuir a la contaminación del agua. Algunas sustancias químicas como el cianuro de sodio, ácidos y otras soluciones, son utilizadas para separar el mineral concentrado de los minerales metálicos. Los jales, residuos generados como resultado de la concentración de mineral, a menudo pueden contener estos químicos y de esta manera contribuir a la contaminación de los acuíferos cercanos y aguas superficiales. Los compuestos de sulfuro y metales en las pilas de residuos, pueden también generar contaminación del agua. Además, la acumulación de jales, puede ser una fuente de polvo factible de ser dispersado por el viento.

La fundición, el proceso que separa los metales deseados de otros materiales, puede producir contaminación atmosférica por medio de la dispersión de gas y polvo del metal pesado. Las emisiones pueden contener dióxido de sulfuro, arsénico, plomo, cadmio y otras sustancias tóxicas. El sulfuro produce precipitaciones ácidas que consecuentemente deterioran los ecosistemas de los lagos y bosques. Alrededor de las operaciones fundidoras incontroladas, existen “zonas muertas” donde la tierra permanece árida. Además, el residuo generado por las fundidoras, la escoria, es rico en silicato de calcio. Otras preocupaciones ambientales relacionadas con la minería incluyen la contaminación por el ruido de las explosiones y otras operaciones mineras, destrucción de hábitat, pérdida de la productividad de la tierra y deterioro visual del paisaje.”

Dentro de este contexto es necesario conciliar el grave impacto ambiental de la minería con la protección de la biodiversidad y el derecho a un medio ambiente sano, para que ni uno ni otro se vean sacrificados. Es aquí donde entra el concepto del **desarrollo sostenible** acogido en el artículo 80 de nuestra Constitución y definido por la jurisprudencia de la Corte como un desarrollo que *“satisfaga las necesidades del presente, sin comprometer la*

⁶ Mecanismos para regular el Impacto Ambiental de la Minería en los Estado Unidos: Capítulo V del libro “Consideraciones de un régimen jurídico ambiental para la minería en Argentina”. Estudio Analítico No. 5. 1995.

capacidad de que las futuras generaciones puedan satisfacer sus propias necesidades.”⁷

El desarrollo sostenible no es solamente un marco teórico sino que involucra un conjunto de instrumentos, entre ellos los jurídicos, que hagan factible el progreso de las próximas generaciones en consonancia con un desarrollo armónico de la naturaleza. En anteriores oportunidades esta Corte trató el concepto del desarrollo sostenible a propósito del "Convenio sobre la Diversidad Biológica" hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992. En esa oportunidad destacó:

“La Constitución Política de Colombia, con base en un avanzado y actualizado marco normativo en materia ecológica, es armónica con la necesidad mundial de lograr un desarrollo sostenible, pues no sólo obliga al Estado a planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales sino que además, al establecer el llamado tríptico económico determinó en él una función social, a la que le es inherente una función ecológica, encaminada a la primacía del interés general y del bienestar comunitario. Del contenido de las disposiciones constitucionales citadas se puede concluir que el Constituyente patrocinó la idea de hacer siempre compatibles el desarrollo económico y el derecho a un ambiente sano y a un equilibrio ecológico.”⁸

Desde esta perspectiva el desarrollo económico y tecnológico en lugar de oponerse al mejoramiento ambiental, deben ser compatibles con la protección al medio ambiente y la preservación de los valores históricos y culturales. El concepto de desarrollo sostenible no es nuevo, los principios 4, 8, 11 y 14 de la Declaración de Estocolmo⁹ establecen la importancia de la dimensión económica para el desarrollo sostenible, que luego fue reproducido por el Tratado de la Cuenca del Amazonas, del cual Colombia es uno de sus miembros exclusivos, en el cual se refirió a la relación entre ecología y economía de la siguiente manera: *“(…) con el fin de alcanzar un desarrollo integral de sus respectivos territorios amazónicos, es necesario mantener un equilibrio entre el crecimiento económico y la conservación del medio ambiente”*.

⁷ Sentencia C- 671 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería, refiriéndose al documento de la Comisión sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Nuestro Futuro Común (El Informe Brundtland). Oxford University Press, 1987.

⁸ Sentencia C-519 de 1994. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁹ Organización de las Naciones Unidas. Declaración del Medio Ambiente Humano. Estocolmo, 16 de junio de 1972. **Principio 4:** “El hombre tiene una especial responsabilidad de salvaguardar y manejar sabiamente el legado de la vida silvestre y su hábitat, los cuales se encuentran ahora en grave riesgo debido a una combinación de factores adversos. La conservación de la naturaleza, incluyendo la vida silvestre, debe, en consecuencia, ser tenida en consideración al momento de planear el desarrollo económico”. **Principio 8:** “El desarrollo económico y social es esencial para asegurar una vida favorable y un ambiente funcional, y para crear las condiciones necesarias -en el planeta- para el mejoramiento de la calidad de vida”. **Principio 11:** “las políticas ambientales de todos los Estados deberían mejorar y no afectar adversamente el potencial del desarrollo presente y futuro de los países en vías de desarrollo, así como tampoco deberían ellos estorbar la consecución de mejores condiciones de vida para todos, y los Estados y organizaciones internacionales deberían dar pasos apropiados con miras a lograr acuerdos para acceder a las posibles consecuencias económicas nacionales e internacionales que resulten de la aplicación de las medidas ambientales”. **Principio 14:** “La planeación racional constituye una herramienta esencial para reconciliar cualquier conflicto entre las necesidades de desarrollo y la necesidad de mejorar el medio ambiente”.

3.1.1. Evaluación del impacto ambiental¹⁰ y el reconocimiento de la política nacional de biodiversidad para la actividad minera.

Para poder hablar de un desarrollo sostenible de la explotación minera que respete la biodiversidad, es indispensable tener en cuenta como instrumento la evaluación de impacto ambiental, entendida como instrumento administrativo y como instrumento de gestión que permite articular los diversos aspectos ambientales de la actividad minera tales como la mitigación de la contaminación, la protección de especies y la recuperación post-clausura de las explotaciones y exploraciones mineras¹¹.

Como lo reconoce el documento de “Política Nacional de Biodiversidad” de nuestro país, la protección de la biodiversidad no solamente persigue la conservación del paisaje en beneficio de los poetas, sino que representa una utilidad económica indudable, que incluso supera con creces a la de la explotación minera:

“(…) En términos generales existen usos directos como alimentación. Medicina, construcción, etc., y también indirectos, como turismo, productividad, caudales de agua, combustibles fósiles etc. A continuación se exponen algunos ejemplos.

*En la agricultura, la totalidad de las plantas cultivadas comercialmente y que consumimos a diario son producto del manejo de la biodiversidad. Este manejo se da a través del mejoramiento genético para incrementar su productividad, la tolerancia a condiciones climáticas extremas y la resistencia a diferentes clases de plagas y patógenos. De las 270.000 especies de plantas vasculares conocidas, aproximadamente 3.000 son comestibles, y tan sólo unas 200 han sido domesticadas para cultivos. En la actualidad alrededor de 90% de los alimentos de origen vegetal se derivan de sólo 20 especies, sobre todo parientes de pastos silvestres, como el arroz, el trigo y la cebada. Varios de los cultivos principales tienen su centro de origen en América Latina, entre ellos, el frijol (*Phaseolus vulgaris*), la papa (*Solanum tuberosum*), el tomate (*Lycopersicon esculentum*), la yuca (*Manihot esculenta*) y el cacao (*Theobroma cacao*). Asimismo, existe una gran variedad de plantas silvestres que han sido utilizadas tradicionalmente por comunidades, con un potencial de uso importante.*

Muchas de las cosechas agrícolas que utilizamos dependen de insectos y vertebrados para su polinización. Ejemplos claros de esta interacción entre plantas y animales son el cacao, polinizado por dípteros (moscas), y el algodón, polinizado por abejas. Un ejemplo de la importancia económica para Colombia es el banano, el cual es polinizado por murciélagos. Estos cultivos son susceptibles a numerosas plagas causadas por insectos, hongos y virus, los cuales se pueden combatir, en muchos casos, usando agentes de control biológico naturales. Algunos ejemplos de estos usos son las avispas que se utilizan para el control del gusano barrenador de la caña de azúcar, y los hongos, para el control de la broca del café.

En el sector de la pesca y la acuicultura, la pesca marina y continental es una fuente importante de alimento e ingreso económico para poblaciones rurales en muchas regiones de Colombia. Se estima que en el mundo cerca de 900 millones de

¹⁰ En la Sentencia C-526 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell, se dijo sobre el impacto ambiental: “El fundamento constitucional de la exigencia legal de la declaración de impacto o de efecto ambiental, se encuentra en el derecho constitucional que tienen todas las personas, las de las generaciones presentes y futuras, de gozar un ambiente sano, que emerge del siguiente conjunto normativo configurativo del sistema ambiental en la Constitución Política de 1991.”

¹¹ Cfr. WLASH, Juan Rodrigo. Instrumentos de gestión ambiental e instrumentos económicos para un régimen minero ambiental en la Argentina: Capítulo IV del libro “Consideraciones de un régimen jurídico ambiental para la minería en Argentina”. Estudio Analítico No. 5. 1995.

personas dependen de la pesca como fuente principal de proteína, y que esta genera cerca de 200 millones de empleos.

Alrededor del 80% de la pesca es el resultado de pesca marina, tan sólo el 6% proviene de pesca continental y el resto de acuicultura. La mayor producción pesquera continental proviene de la cuenca amazónica, con cerca de 15.000 toneladas anuales, seguida por la cuenca del Magdalena, con aproximadamente 5.000 toneladas por año.

La producción marina en Colombia proviene principalmente del Océano Pacífico, con cerca de 91.000 toneladas en el año, mientras que la pesca en el Océano Atlántico colombiano es tan sólo de 15.000 toneladas por año.

En Colombia la producción de pesca y acuicultura para 1995 se estimó en 167.000 toneladas. En ese mismo año las exportaciones pesqueras sumaron \$228 millones de dólares y las importaciones \$ 146 millones de dólares. El sector pesquero representó tan sólo el 0.7% del Producto Interno Bruto (PIB) y 3,5% del PIB del sector agropecuario. Teniendo en cuenta que casi la mitad del territorio de Colombia está en los mares y sus dos costas, y que Colombia es el cuarto país en el mundo en aguas continentales, el sector pesquero tiene un enorme potencial de desarrollo.

En cuanto al uso de la madera, numerosas especies de árboles son indispensables como fuente de madera, leña y fibra para papel. La madera es un elemento fundamental para la vida rural, por ejemplo se utiliza en construcción de viviendas y como fuente de energía en forma de leña y carbón. Si bien la mayor parte de la producción maderera mundial proviene de los países de zonas templadas, existe un número creciente de especies de árboles tropicales con gran potencial comercial. En Colombia, el consumo de maderas se calcula en 20 millones de metros cúbicos anuales, utilizados principalmente como leña y carbón (16 millones) y en la industria (4 millones). La producción de papel se estima en 582.000 toneladas métricas, con un incremento aproximado de 50% en la última década.

Los usos de la biodiversidad en la medicina son vitales para el hombre y para especies domesticadas. Una proporción importante de los remedios utilizados en países como Colombia provienen de extracción de plantas y medicinas sintetizadas a partir de compuestos naturales.

Se estima que cerca de 20.000 especies de plantas a nivel mundial pueden tener usos tradicionales como medicinas, y tan sólo 5.000 de éstas han sido investigadas para evaluar su potencial farmacéutico. En la actualidad cerca de 120 sustancias químicas utilizadas en drogas provienen de 90 especies de plantas en el mundo y más de 3.000 antibióticos, como la penicilina y la tetraciclina, se originan de microorganismos. Asimismo, se ha considerado que 1.400 plantas descritas poseen propiedades anticancerígenas.

En Colombia, algunas familias de plantas son utilizadas como ornamentales sobre todo las orquídeas (Orchidiaceae), anturios (Araceae), bromelias (Bromeliaceae) y los platanillos (Heliconiaceae). Adicionalmente, muchas especies domesticadas y mejoradas genéticamente en otras regiones del globo son cultivadas para exportación hasta el punto que nuestro país es el segundo exportador mundial de flores cortadas. Se calcula que el valor total del mercado es superior a los 3.500 millones de dólares anuales.

En cuanto a ganadería y zootecnia, la principal fuente de proteína que consumimos en Colombia proviene del uso de animales domesticados. La ganadería vacuna para carne y leche representa un rubro valioso en la economía regional y nacional,

y se deriva del uso de la biodiversidad. Si bien el centro de origen y domesticación de las principales especies utilizadas está fuera de Colombia, existen razas adaptadas a las condiciones regionales que tienen un potencial importante como animales ornamentales, incluyendo algunas especies de aves y peces.

El turismo es uno de los sectores de la economía mundial de mayor crecimiento, La importancia de países tropicales como destinos turísticos es cada vez mayor. Incluso el turismo nacional muestra tendencias crecientes a diversificarse hacia actividades de visita a regiones naturales tales como parque nacionales. Este turismo ecológico o ecoturismo es una fuente potencial de ingresos para pobladores de zonas rurales y para Colombia en general.

La diversidad biológica en sus diferentes manifestaciones provee muchos beneficios indirectos. La productividad de muchos ecosistemas está ligada directamente con la actividad biológica de hongos y microorganismos del suelo, los cuales descomponen la materia orgánica, reciclan nutrientes y fijan nitrógeno. Estos procesos son esenciales para el desarrollo de plantas y los ciclos de vida que sustentan. Otros servicios que proveen los ecosistemas son la regulación de los ciclos hidrológicos y de los caudales, la producción de oxígeno y la regulación del clima. Adicionalmente, los bosques, praderas y cultivos son importantes fijadores de CO₂ actuando de manera indirecta sobre los proceso de cambio global. Finalmente, es importante resaltar que la mayor parte de los combustibles que utilizamos son derivados de seres vivos, incluyendo fósiles como el carbón y el petróleo.”

Los abrumadores beneficios económicos que proporciona la protección de la biodiversidad, incrementan la importancia de la evaluación de impacto ambiental de la actividad minera, que sin lugar a dudas posee un potencial de impacto negativo sobre la diversidad biológica que varía conforme con la ubicación de los yacimientos, en relación con los ecosistemas y las especies que habitan en las zonas de explotación y exploración.

Las explotaciones mineras por lo general se encuentran acompañadas de obras de infraestructura como tendidos de transmisión energética, accesos viales o ferroviarios, además de la abstracción de cantidades importantes de agua. Igualmente, puede impactar sobre los hábitos de las flora y fauna a través del ruido, polvo y las emanaciones provenientes de los procesos de molienda.

Es por ello que la Constitución de 1991 reafirma la propiedad del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables (artículo 332), para establecer una serie de políticas de planificación dirigidas a la protección ambiental y de la biodiversidad, en armonía con el aprovechamiento de los recursos naturales (artículos 80 y 339). Es así como el artículo 58 establece una función ecológica inherente de la propiedad privada e incluso incluye el respeto por el derecho a un medio ambiente sano y la protección del medio ambiente enmarcados en los tratados internacionales que en materia ecológica se han reconocido (artículos 9, 94 y 226)¹².

¹² Sobre sentencias de constitucionalidad relacionadas con leyes aprobatorias de tratados internacionales sobre la materia ambiental se encuentran, entre otras: C-519 de 1994.M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (Convenio sobre la Diversidad Biológica), C-200 de 1999.M.P. Carlos Gaviria Díaz (Convenio Internacional de Maderas Tropicales), C-671 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería (Enmienda al Protocolo de Montreal).

Dentro de este marco general se realizará a continuación el análisis correspondiente de los artículos demandados.

4. Artículos 3, 4 y 18. Criterio de especialidad en el Código de Minas.

La expresión “*preferente*” del artículo 3, todo el artículo 4 y el aparte del artículo 18 que dice: “*Las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigirles requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en este Código.*”, son considerados inconstitucionales por el actor al establecer, a su juicio, una preponderancia desmedida del Código de Minas sobre todas las demás normas, incluyendo la Constitución. Permitiendo así que se desconozcan los preceptos legales sobre protección ambiental.

La Corte considera:

El artículo 3 solamente establece el criterio de especialidad como una regla de aplicación dirigida a las autoridades judiciales y administrativas, para dirimir las posibles antinomias que se susciten con otras normas, además de las de carácter civil o comercial. En tal sentido el criterio *lex specialis* en la norma bajo estudio, establece que frente a conflictos jurídicos que se presenten entre el Estado y los particulares, o entre los particulares entre sí, dentro de las materias reguladas por la ley 685 de 2001 (artículo 2), se debe realizar una interpretación restrictiva de las normas generales provenientes de otros cuerpos normativos, inclusive el ambiental, a favor de las normas del Código de Minas (ley 685 de 2001). Es un presupuesto equivocado el mencionado por el demandante y los intervinientes, de creer que las normas legales ambientales se respetan *per se*, aunque exista una norma posterior que derogue o inaplique las normas legales sobre medio ambiente.

Las leyes sobre medio ambiente se encuentran en la misma condición que la ley 685 de 2001. El criterio establecido en el artículo 3 únicamente traduce la exigencia de justicia contenida en el predicado *suum cuique tribuere*, que supone dar un tratamiento distinto (especial y preferente) a una categoría distinta (especial y preferente) de sujetos, en razón de las diferencias que presentan con respecto a la categoría general. El reconocimiento expreso de este principio en nada atenta contra normas de superior jerarquía como la Constitución, pues, precisamente, el parágrafo del artículo 3 demandado permite acudir a normas de integración del derecho y a los principios orientadores de la Constitución para resolver aquellas controversias que no puedan resolverse por el criterio de especialidad ante posibles deficiencias en la ley 685 de 2001.

El principio de especialidad se aplica entre normas de igual jerarquía, en este caso entre leyes y es claro que no se aplica a normas de distinta jerarquía, esto es, entre la Constitución y la Ley ya que en este evento se aplica la norma constitucional. Desde este punto de vista, la interpretación restrictiva o la inaplicación de normas ambientales en razón al criterio temporal y de especialidad que efectúa el Código de Minas, debe enmarcarse en las normas

constitucionales protectoras del medio ambiente. Es decir, que si el constituyente de 1991 decidió que fuera el legislador el encargado de dictar disposiciones que regulan las relaciones que nacen de la actividad minera, también queda a cargo de éste el establecimiento de las normas que regulen la problemática ambiental en el campo de la minería, que en la ley 685 de 2001 se encuentra en el capítulo XX (artículos 194 a 216).

Concordante con lo anterior, el artículo 4 se limita a señalar que los trámites y permisos realizados en la actividad minera se encuentran reglamentados por la ley 685 de 2001, reproduciendo el mandato constitucional del artículo 84 que a la letra dice:

“Artículo 84. Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.”

Mediante el artículo 4 se pretende dotar de la coercibilidad necesaria a los mecanismos dirigidos a la protección y efectividad de los derechos, con el fin de hacerlos exigibles cuando las autoridades públicas o los particulares no los acaten. Es equivocada la apreciación realizada por algunos de los intervinientes al señalar que la expresión *“sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental”* deja a salvo las normas ambientales; como se explicó antes, es indudable que al establecerse en la ley 685 de 2001 la regulación integral de la actividad minera, las normas legales anteriores sobre medio ambiente que se referían a dicha actividad quedan como normas generales y reducidas en su ámbito material de validez, ya que en materia minera se deben aplicar de manera preferente las contenidas en el Estatuto Minero; lo que no es obstáculo para aplicar normas ambientales anteriores, que no sean incompatibles con el Estatuto Minero o que sirvan para llenar los vacíos de las normas ambientales existentes en el Estatuto Minero; y sin perjuicio de las normas constitucionales que protegen el medio ambiente.

Si bien es cierto que la norma demandada deja a salvo la competencia de la autoridad ambiental y en consecuencia quienes eran autoridades ambientales, antes de la expedición del Código Minero, siguen siéndolo ahora, no menos cierto es el hecho que su competencia se modifica con las nuevas normas que se expiden.

En relación con lo expuesto resulta pertinente destacar los siguientes aspectos que hacen que los artículo 3 y 4 sean exequibles por los cargos demandados: a) La reglamentación de minas puede estar contenida en el código de la materia, en las leyes nacionales que se incorporan a éste o en las que lo integran, modifican o amplían, todo lo cual comporta el ejercicio de la misma potestad legislativa del artículo 150-2 de la Constitución; b) tal ordenamiento incluye todas las instituciones típicas y específicas de la aludida rama del derecho, con la limitación que resulta del propio texto constitucional; c) la variable ambiental de la minería es un aspecto que integra su régimen legal, conforme con las características peculiares, privativas de la materia.

La Corte debe precisar que la regulación general contenida en el artículo 4 de la ley 685 de 2001 que señala los requisitos, formalidades, documentos y pruebas, señalados en este Código, serán los únicos exigibles, hay que entenderlo sin perjuicio de los ambientales, tanto de los ambientales previstos en este Código como de otras normas ambientales ya existentes, que no sean incompatibles con las contenidas en este Código o que sirvan para llenar los vacíos o lagunas existentes en materia ambiental. Advierte también la Corte que además de los requisitos ambientales en las zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural, se deben adicionalmente aplicar, los requisitos establecidos en las leyes o normas especiales que protegen el patrimonio arqueológico, histórico o cultural y los derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

Ahora bien, el aparte demandado del artículo 18 si bien es cierto pretende recoger la filosofía del artículo 84 de la Constitución, presenta dos sentidos normativos: el primer sentido normativo es inconstitucional, porque genera una contradicción con la primera parte del artículo 18 al establecer que las personas naturales y jurídicas extranjeras tienen los mismos derechos y obligaciones de los nacionales colombianos, para a renglón seguido establecer una aplicación desigual de la Ley al someter a los extranjeros solamente a los requisitos, condiciones y formalidades expresamente señaladas en la ley 685 de 2001 y dar a entender que para los nacionales colombianos, sí se pueden exigir requisitos, condiciones y formalidades adicionales.

El segundo sentido normativo es constitucional al interpretar el aparte demandado como un complemento de la primera parte en el cual tanto los nacionales colombianos como los extranjeros se encuentran sometidos solamente a los requisitos, condiciones y formalidades expresamente señaladas en la ley 685 de 2001. Como se explicó para los artículos 3 y 4, esta interpretación recoge el principio de especialidad que no choca con la Constitución y por lo tanto deberá condicionarse el aparte demandado a que se interprete de conformidad con este segundo sentido normativo.

La Corte advierte que el artículo 18 cobija tanto a los nacionales colombianos como a las personas extranjeras, y que a ambas categorías es aplicable el condicionamiento hecho al artículo 4 de la ley 685 de 2001; condicionamiento que se reitera respecto del artículo 18.

5. Artículo 34. Zonas excluibles de la minería.

El demandante considera inconstitucional este artículo porque permite la explotación minera en zonas reservadas a la conservación de la flora y la fauna. Para determinar la solidez de la afirmación anterior, se realizará a continuación un examen detenido de la norma.

El inciso primero prohíbe los trabajos de explotación y exploración minera en zonas que sean delimitadas y declaradas conforme con la normatividad vigente, como de protección de los recursos naturales renovables o del

ambiente, o que expresamente excluyan el trabajo minero. Hasta aquí no existe ninguna objeción sobre la norma, porque concuerda con los postulados axiológicos de la Constitución tendentes a la protección del medio ambiente y de los recursos naturales, reseñados al comienzo de estas consideraciones.

El inciso segundo señala que las zonas de exclusión se encuentran integradas por las siguientes áreas: a) el sistema de parques nacionales naturales, b) los parques naturales de carácter regional y, c) las zonas de reserva forestal. Con lo anterior se pretende la protección de la biodiversidad, de acuerdo con la gran importancia de Colombia a nivel mundial como lo reconoció la Corte cuando analizó el tema¹³. La Corte precisa que además de las zonas de exclusión previstas en esta Ley, pueden existir otras, ya declaradas con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental.

Naturalmente las zonas excluidas deben ser claramente delimitadas geográficamente y esta función se le asigna a la autoridad ambiental en integración y armonía con lo preceptuado por el artículo 5 de la ley 99 de 1993. Además incluye la colaboración de la autoridad minera 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.

Se hace necesario para la Corte señalar que la autoridad minera tiene el deber de colaborar con la autoridad ambiental, pero que 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; por esta razón en la parte resolutive se condicionará la exequibilidad del inciso segundo del artículo 34 de la ley 685 de 2001.

En la aplicación del inciso 3 se debe seguir el principio de precaución, principio que se puede expresar con la expresión “*in dubio pro ambiente*”. El mismo principio debe aplicarse respecto del inciso cuarto del artículo 34 y que este debe ser observado también al estudiar y evaluar los métodos y sistemas de extracción, en consonancia con el principio número 25 de la Declaración de Río de Janeiro que postula: “*La paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables*”.

Así mismo, como lo recordó esta Corporación en una reciente decisión de constitucionalidad¹⁴ sobre el artículo 1 numeral 6 de la ley 99 de 1993 que recoge el principio de precaución; la “Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo”, ratificada por Colombia, en materia ambiental el **principio de precaución** determina lo siguiente:

“Principio 15. Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme con sus capacidades.

¹³ Sentencia C-519 de 1994. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁴ Sentencia C-293 de 2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

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.”

Para el asunto que nos ocupa, esto quiere decir que en caso de presentarse una falta de certeza científica absoluta frente a la exploración o explotación minera de una zona determinada; la decisión debe inclinarse necesariamente hacia la protección de medio ambiente, pues si se adelanta la actividad minera y luego se demuestra que ocasionaba un grave daño ambiental, sería imposible revertir sus consecuencias.

6. Artículo 35. Zonas de minería restringida.

La Corte señaló en la Sentencia C-216 de 1993¹⁵ que el establecimiento de zonas restringidas para la minería corresponde a un desarrollo de la función legislativa que permite condicionar las actividades mineras a la expedición de autorizaciones por parte de la autoridad ambiental competente o exigiendo la utilización de métodos de extracción de minerales que no afecten los aprovechamientos económicos de la superficie y sobre la base de que los mineros autorizados, deben garantizar su preservación y asumir responsabilidad real y efectiva frente a ellos.

Como lo hemos venido afirmando a lo largo de estas consideraciones, se trata esencialmente de reconocer la necesidad de contextualizar el tema del medio ambiente y el desarrollo sostenible con la ciencia económica. Consecuencia de lo anterior, es menester implementar desarrollos tecnológicos y acciones de gestión ambiental que permitan una explotación minera sin detrimento de la calidad de las áreas que por sus valores excepcionales para el patrimonio nacional a causa de sus características naturales, culturales o históricas, se reservan para el beneficio de los habitantes del país.

El artículo 35 objeto de análisis es una norma general permisiva, que permite la exploración y explotación minera pero con limitaciones o restricciones. Pretende recoger las normas constitucionales explicadas en la primera parte de esta sentencia, que limitan la actividad minera al bien común, al plan de desarrollo, al derecho a un medio ambiente sano y la protección de biodiversidad en general.

6.1. Literal a). Zonas urbanas.

El actor considera inconstitucional la expresión “*de acuerdo con dichas normas*” contenida al final del literal a) del artículo 35 al remitirse únicamente a normas de carácter municipal, con lo cual se desconocerían las normas de superior jerarquía en materia ambiental.

Nuevamente, el demandante realiza una interpretación equivocada de la norma, al establecer un supuesto prevalencia o preponderancia inexistente de

¹⁵ M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

la norma demandada sobre las demás. Esta Corporación en anterior oportunidad señaló la interdependencia que debe existir entre las normas ambientales y las propias del ordenamiento territorial, para explicar que aunque existe un ámbito global de la protección ambiental, la actuación local es un imperativo racional y físico en razón a la imposibilidad de actuar globalmente. Es así como se interrelacionan las autoridades ambientales nacionales y regionales con las autoridades territoriales, departamentales y municipales en una total solidaridad jurídica. En dicha oportunidad se dijo:

”Pues bien, en aras de la consecución de los presupuestos constitucionales que propugnan por un medio ambiente sano, el legislador expidió las Leyes 99 de 1993 y 388 de 1997. La primera creó el Ministerio del Medio Ambiente, reorganizó el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente e instituyó el Sistema Nacional Ambiental (SINA). La segunda modificó las Leyes 9ª de 1989 y 3ª de 1991 buscando armonizarlas, en materia de medio ambiente, con las nuevas orientaciones constitucionales, con la Ley Orgánica del Plan de desarrollo (Ley 152 de 1994), con la Ley Orgánica de Areas Metropolitanas (Ley 128 de 1994) y con la precitada Ley 99 de 1993.

A través de la Ley 99 de 1993, se establecieron entonces los fundamentos de la política ambiental colombiana dentro del propósito general de asegurar el desarrollo sostenible de los recursos naturales, proteger y aprovechar la biodiversidad del país y garantizar el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza (art. 1º). En este contexto, se reconoció al Ministerio del Medio Ambiente como el organismo rector de la gestión ambiental correspondiéndole definir las políticas y regulaciones a las que queda sometida la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente (art. 2º).

En igual medida, se reorganizó el Sistema Nacional Ambiental (SINA) como el conjunto de orientaciones, normas, actividades, recursos, programas e instituciones que permiten la aplicación práctica de aquellos objetivos que propenden por la protección del patrimonio natural de la Nación y el mantenimiento de un ambiente sano. Desde el punto de vista de su organización jerárquica, el SINA quedó integrado, en orden descendente, por el Ministerio del Medio Ambiente, las Corporaciones Autónomas Regionales, los departamentos y distritos o municipios (art. 4º).

En lo que toca con las Corporaciones Autónomas Regionales, éstas se constituyen en entes corporativos de carácter público, con autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargadas de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables para asegurar su desarrollo sostenible (art. 23). En el marco general de sus funciones, se les reconoce entonces como las máximas autoridades ambientales a nivel de sus respectivas jurisdicciones, asignándoles la labor de participar con los demás organismos y entes competentes en los respectivos procesos de planificación y ordenamiento territorial, con el propósito de que el factor ambiental sea tenido en cuenta frente a las decisiones que se adopten en tales procesos (art. 31). En la misma medida les corresponde a las corporaciones autorizar las concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas para el desarrollo y ejecución de cualquier actividad –industrial, forestal, portuaria, de explotación y exploración, de obra, etc- que de acuerdo con la ley o los reglamentos pueda afectar el medio ambiente, alterar el normal

desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o, en su defecto, introducir modificaciones notorias al paisaje. (arts. 31, 49 y 50).

Por su parte, la Ley 388 de 1997 actualizó las normas existentes sobre planes de desarrollo municipal (Ley 9ª de 1989) y sobre el sistema nacional de vivienda de interés social (Ley 3ª de 1991), estableciendo los mecanismos que le permiten a los municipios, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, y la preservación y defensa del patrimonio ecológico localizado en su jurisdicción (art. 1º).

Haciendo referencia expresa al concepto de ordenamiento territorial, se dispuso en la ley que el mismo comprende el conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas, tendientes a disponer de instrumentos eficaces para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y, de esta manera, regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, en armonía con las estrategias de desarrollo socioeconómico y de conservación del medio ambiente (art. 5º).

Se fijan en la preceptiva legal citada, las competencias en materia de ordenamiento territorial correspondiéndole a la Nación el señalamiento de la política general en ese campo, al nivel departamental la elaboración de las directrices y orientaciones para la organización de su territorio, al nivel metropolitano la formulación de los planes integrales de desarrollo metropolitano y, a los municipios y distritos, la adopción de los planes de ordenamiento territorial en armonía con las políticas nacionales, departamentales y metropolitanas (art. 7º).

Dentro de ese contexto, se define igualmente el plan de ordenamiento territorial (POT) 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” (art. 9º). También se instituyen los denominados planes parciales, entendiendo como tal aquellos instrumentos mediante los cuales se desarrollan y complementan las normas que integran los planes de ordenamiento territorial cuando se trata de determinadas áreas del suelo urbano, áreas incluidas en el suelo de expansión urbana y aquellas que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales (art. 19).

A partir de la finalidad asignada a los planes de ordenamiento, se dispone su adopción obligatoria y se prohíbe a los agentes públicos o privados la realización de actuaciones urbanísticas por fuera de las previsiones contenidas en éstos, en los planes parciales y, en general, en las normas que los complementan y adicionan. En este sentido, para efectos del otorgamiento de licencias urbanísticas y para la definición de programas y proyectos de los planes de desarrollo de los municipios, las autoridades administrativas deberán tener en cuenta, entre otros, los criterios ambientales fijados en los planes de ordenamiento territorial (arts. 20 y 21).

En atención a que la administración del medio ambiente en todo el territorio nacional está a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales –ejercido a nivel de sus respectivas jurisdicciones-, y a que los planes de ordenamiento territorial buscan fijar las políticas y directrices sobre desarrollo físico del territorio y uso del suelo, el artículo 24 de la propia Ley 388 regula lo relativo a las instancias de consulta y concertación que deben surtir los POT a efecto cumplirse el respectivo control ambiental. Se dispone en la norma que, con anterioridad a la presentación del proyecto al Concejo distrital o municipal para su correspondiente aprobación, el POT debe ser sometido a la consideración de la respectiva Corporación Autónoma Regional para que, dentro de los 30 días siguientes, proceda a dar su consentimiento en aquello que guarda relación con los

asuntos exclusivamente ambientales. En el artículo 27 se regula el mismo trámite en tratándose de los planes parciales, los cuales deben ser conocidos por la autoridad ambiental competente para que emita concepto dentro de los 8 días siguientes.”¹⁶

Conforme con lo anterior, la restricción de la minería en el perímetro urbano de las ciudades y poblados se encuentra sujeta a las normas ambientales y de ordenamiento territorial vigentes, agregando una exclusión de la explotación y exploración minera en aquellas áreas donde las normas territoriales lo prohíban expresamente.

Para la Corte es obligatorio advertir que dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, donde no estén prohibidas las actividades mineras, estas actividades sólo podrán efectuarse previo cumplimiento de las normas ambientales.

En el caso que nos ocupa le asiste la razón al demandante, en cuanto a que la expresión “*de acuerdo con dichas normas*” da lugar a varios sentidos normativos. Uno de ellos permitiría interpretar que únicamente se refiere a las normas de carácter municipal excluyendo las demás, lo cual atentaría contra la protección ambiental constitucional, al desconocer la relación armónica que deben existir entre la Constitución, las normas de ordenamiento territorial, las normas ambientales nacionales y departamentales y las de cada municipio.

El otro sentido normativo que estaría de acuerdo con los postulados Constitucionales incluye las normas ambientales nacionales, regionales y municipales en concordancia con el Plan de Ordenamiento Territorial, como se señaló en la sentencia C-431 de 2000.

6.2. Literal c). Zonas de interés arqueológico, histórico o cultural.

El demandante considera que autorizar la exploración y la explotación minera en las zonas de interés arqueológico, histórico o cultural constituyen un atentado contra la identidad cultural de la nación al permitir su destrucción.

La Corte Considera:

La Constitución de 1991 establece en sus artículos 8, 63 y 72 la voluntad del Constituyente de encargar al Estado la protección del patrimonio cultural¹⁷. Así mismo, los bienes que le conforman pertenecen a la Nación¹⁸, con carácter inalienable, imprescriptible e inembargable debiendo incluso la Ley

¹⁶ Sentencia C-431 de 2000. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

¹⁷ El artículo 4 de la ley 397 de 1997 hace expresa referencia a los inmuebles que poseen un especial interés histórico, arquitectónico, ambiental, estético, plástico, etc. Y, específicamente, en el párrafo de este artículo, se establece que los bienes declarados monumentos nacionales con anterioridad a la ley, son bienes de interés cultural.

¹⁸ “Vale la pena hacer mención aquí de la interpretación que la jurisprudencia de esta Corporación ha efectuado de los conceptos de Estado y Nación, para concluir que, en este caso, al referirse el artículo 72 al deber del Estado de proteger el patrimonio cultural de la Nación, está vinculando a todas las autoridades territoriales y no sólo al poder central. Existiendo, por tanto, una competencia compartida entre unas y otras.” (Cfr, Sentencia C-366 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

proveer los mecanismos necesarios para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares. Si bien es cierto la norma constitucional no prohíbe la explotación minera de estas áreas, ello no es obstáculo para preservar el delicado equilibrio entre el desarrollo económico, el desarrollo sostenido y los objetivos del Estado de protección, conservación, rehabilitación y divulgación del patrimonio cultural.

Como se explicara en la sentencia C-366 de 2000¹⁹, significa lo anterior que la declaración de un bien como parte integrante del patrimonio cultural de la Nación, lleva consigo una serie de restricciones al derecho de propiedad, e imposición de cargas para los propietarios de éstos que, en concepto de esta Corporación, se relacionan con su disponibilidad y ello incluye, por supuesto, el uso o destinación que ha de darse al bien para efectos de su conservación y protección.

Sería impensable permitir, por vía de ejemplo, la destrucción del castillo de San Felipe en Cartagena o del parque arqueológico de San Agustín en beneficio de la actividad minera. Es por ello que el legislador admite la exploración y explotación de la minería en consonancia con la Constitución, pero con límites y bajo la condición de que medie una autorización previa de la autoridad competente en concordancia con la autoridad minera, con lo cual se refuerza el control y la protección del patrimonio cultural.

En el caso que se estudia, la Corte encuentra que la expresión “*autoridad competente*” debe ser condicionada, porque de la manera como se encuentra redactada atenta contra el principio de seguridad jurídica (principio constitucional y de filosofía del Derecho), al no determinar cuál es la autoridad competente, y por ende, cuáles son las normas aplicables.

La indeterminación es de tal magnitud que incluso, si su sentido normativo se dirigiera a referirse solamente a la autoridad minera, esta autoridad no se encuentra claramente definida, como puede observarse en el artículo 317 de la ley 685 de 2001 en el que se dispone:

Artículo 317. Autoridad minera. Cuando en este Código se hace referencia a la autoridad minera o concedente, sin otra denominación adicional, se entenderá hecha al Ministerio de Minas y Energía o en su defecto a la autoridad nacional, que de conformidad con la organización de la administración pública y la distribución de funciones entre los entes que la integran, tenga a su cargo la administración de los recursos mineros, la promoción de los aspectos atinentes a la industria minera, la administración del recaudo y distribución de las contraprestaciones económicas señaladas en este Código, con el fin de desarrollar las funciones de titulación, registro, asistencia técnica, fomento, fiscalización y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas mineras.

De tal manera que para garantizar la protección adecuada del patrimonio, arqueológico, histórico y cultural de la Nación de conformidad con los artículos 63 y 72 de la Constitución se condicionará la expresión “*autoridad competente*” entendiéndose que comprende además de la autoridad minera, a la

¹⁹ M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

autoridad ambiental y a las autoridades encargadas de cuidar el patrimonio arqueológico, histórico y cultural.

7. Artículo 36. Efectos de la restricción o la exclusión.

El actor considera inconstitucionales las expresiones “*de conformidad con los artículos anteriores*” y “*o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales*”, por cuanto que impide la aplicación de las normas Constitucionales frente a la ley 685 de 2001 y los permisos y autorizaciones desprotegen la diversidad, la integridad del ambiente y las riquezas naturales.

La Corte Considera:

La expresión “*de conformidad con los artículos anteriores*” es inconstitucional porque limita las zonas de exclusión y restricción a lo determinado estrictamente en la ley 685 de 2001, con lo cual 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. De una parte, desconoce las leyes vigentes que protegen zonas distintas de los parques naturales nacionales, los parques naturales regionales y las reservas forestales; y de otra, cierra la posibilidad de que le sean oponibles leyes posteriores que establezcan nuevas zonas de exclusión o restricción de la actividad minera, por razones ambientales y de protección de la biodiversidad.

No debe olvidarse que además de las tres zonas mencionadas, también tienen protección constitucional, los ecosistemas integrados por vegetación original que no siempre forman parte de parques naturales. De acuerdo con una evaluación del estado de los ecosistemas (Biomás) en Colombia²⁰, la cobertura actual es la siguiente:

BIOMA	AREA ACTUAL (KM2)	AREA ORIGINAL (KM2)	IVR (%REL)
Páramos	18.000	18.000	100.0%
Selvas Amazónicas	14.000	14000	100.0%
Vegetación herbácea arbustiva de cerros amazónicos	7.500	7.500	100.0%
Bosques bajos y catingales amazónicos	36.000	36.000	100.0%
Sabanas llaneras	106.500	113.000	50.0%
Matorrales xerofíticos y desiertos	9.500	11.000	86.4%
Bosques aluviales (de vegas)	95.000	118.000	80.5%
Bosques húmedos tropicales	378.000	550.000	68.7%
Bosques de manglar	3.300	6.000	55.0%

²⁰ Cfr. PALACIO, Germán y otros. Naturaleza en disputa. Ed. Unijus: 2001. pag 337.

Bosques y otra vegetación de pantano	6.500	13.000	50.0%
Sabanas del Caribe	1.000	3.500	28.6%
Bosques Andinos	45.000	170.000	26.5%
Bosques secos o subhúmedos tropicales	1.200	80.000	1.5%

De igual manera, el inciso demandado desconoce abiertamente la protección de las cuencas hidrográficas cuya perturbación puede significar que la regulación hídrica pueda alterarse como ya se pudo corroborar con la escasez de agua durante el “fenómeno del Niño” de 1992 y 1998 y por las inundaciones y deslizamientos en las estaciones lluviosas. Colombia cuenta con cinco (5) grandes cuencas hidrográficas:

- a) Cuenca Caribe Oriental integrada por el río Ranchería, la Ciénaga Grande de Santa Marta, el río Magdalena y el río Cauca.
- b) Cuenca del Orinoco integrada por los ríos Cauca, Catatumbo, Casanare, Meta, Vichada, Guaviare e Inírida.
- c) Cuenca Amazónica integrada por los ríos Vaupés, Caquetá y Putumayo.
- d) Cuenca Caribe Occidental integrada por los ríos Sinú, Mulatos y Atrato.
- e) Cuenca Océano Pacífico integrada por los ríos San Juan, San Juan del Micay y otros dos no identificados.

Dentro de estas cuencas hidrográficas, la cuenca caribe occidental se encuentra totalmente transformada, mientras que la cuenca amazónica está aún conservada. Además, la cuenca del río Magdalena es la cuenca social y económicamente más significativa²¹.

En este orden de ideas, la expresión “*de conformidad con los artículos anteriores*” atenta contra los principios de la Constitución de 1991, de una legislación minera enmarcada en la protección del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad como objetivo esencial, al desconocer la gran cantidad de ecosistemas del país, y el amparo legal por normas vigentes²² o que eventualmente podría producir el legislador hacia el futuro.

No ocurre lo mismo con la expresión “*o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales*”. Al contrario de lo afirmado por el demandante, la expresión refleja la responsabilidad y el compromiso del Estado para con la protección ambiental en la hipótesis de las concesiones mineras. En la sentencia C-126 de 1998²³, de manera extensa lo

²¹ PALACIO, Germán, Op. Cit. Pag. 339.

²² Entre otros, la ley 2 de 1959 sobre economía forestal de la nación y conservación de los recursos naturales renovables; el decreto-ley 2811 de 1974 (Código de recursos naturales), el decreto 1681 de 1978 que reglamenta el tema de los recursos hidrológicos del Código de Recursos naturales, la ley 99 de 1993 y la ley 165 de 1994 (Convenio sobre la diversidad biológica).

²³ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

manifestó esta Corporación para el caso de las concesiones de aguas y sus argumentos son plenamente aplicables para el caso que se estudia:

“32- Tal y como lo ha señalado la doctrina y la jurisprudencia de esta Corte y de otras corporaciones judiciales²⁴, por medio de la concesión, las entidades estatales otorgan a una persona, llamada concesionario, la posibilidad de operar, explotar, o gestionar, un bien o servicio originariamente estatal, como puede ser un servicio público, o la construcción, explotación o conservación de una obra o bien destinados al servicio o uso público. Las labores se hacen por cuenta y riesgo del concesionario pero bajo la vigilancia y control de la entidad estatal, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación. Como vemos, el contenido de la relación jurídica de concesión comprende un conjunto amplio de deberes y derechos del concesionario, así como de facultades y obligaciones de la autoridad pública, todo lo cual se encuentra regulado de manera general en la ley pero puede completarse, en el caso específico, al otorgarse la respectiva concesión. Pero en todo caso es propio de la concesión que el Estado no transfiere el dominio al concesionario, ya que éste sigue siendo de titularidad pública. Por esa razón, esta Corte ha admitido el otorgamiento de concesiones para la explotación de recursos de propiedad estatal, como las salinas, pues es claro que por medio de esta figura se procura la explotación y administración de estos bienes de tal manera que se preserve la titularidad “que se le reconoce (al Estado) y de la cual no puede desprenderse.”²⁵ De otro lado, y ligado al interés público que acompaña este tipo de relaciones jurídicas, las autoridades deben ejercer una permanente vigilancia sobre el concesionario a fin de que cumpla adecuadamente sus obligaciones, “lo que implica que siempre existirá la facultad del ente público de dar instrucciones en torno a la forma como se explota el bien o se presta el servicio.”²⁶ Así, específicamente en materia de recursos naturales, como el agua, esta Corte ha especificado que la concesión simplemente otorga “el derecho al aprovechamiento limitado de las aguas, pero nunca el dominio sobre éstas”, por lo cual “aun cuando la administración haya autorizado la concesión, sin embargo, conserva las potestades propias que le confiere la ley para garantizar el correcto ejercicio de ésta, así como la utilización eficiente del recurso, su preservación, disponibilidad y aprovechamiento de acuerdo con las prioridades que aquélla consagra.”²⁷”

33- La anterior presentación de la figura de la concesión es suficiente para mostrar que el empleo de ese instrumento jurídico para autorizar a los particulares el uso de determinados recursos naturales no implica que el Estado se desprenda de sus responsabilidades ambientales, ya que es deber de las autoridades vigilar que el concesionario utilice el respectivo recurso natural de conformidad con la protección constitucional al medio ambiente.”

En consecuencia la expresión “o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales” será declarada exequible.

DECISION

²⁴ Ver, por ejemplo, Corte Constitucional. Sentencia C-250 de 1996. M.P. Hernando Herrera Vergara.

²⁵ Sentencia C-647 de 1997. MP Fabio Morón Díaz.

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-250 de 1996. M.P. Hernando Herrera Vergara

²⁷ Sentencia T-379 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Consideración de la Corte 5.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar EXEQUIBLE la expresión “*y de aplicación preferente*” del artículo 3 de la ley 685 de 2001.

SEGUNDO: Declarar EXEQUIBLE el artículo 4 de la ley 685 de 2001 solamente por los cargos estudiados, en el entendido que la expresión “*únicos*” no excluye la aplicación de los requisitos establecidos en leyes especiales que protegen el patrimonio histórico, arqueológico o cultural de la nación y los derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

TERCERO: Declarar EXEQUIBLE la expresión “*Las autoridades minera y ambiental no podrán, en el ámbito de sus competencias, exigirles requisitos, condiciones y formalidades adicionales o diferentes, salvo las expresamente señaladas en este Código*” contenida en el artículo 18 de la ley 685 de 2001; siempre y cuando se entienda que esta Ley se aplica tanto a los nacionales colombianos como a los extranjeros, en las mismas condiciones señaladas en el artículo 4 de la ley 685 de 2001.

CUARTO: Declarar EXEQUIBLE el inciso 1 del artículo 34 de la ley 685 de 2001.

QUINTO: Declarar EXEQUIBLE el inciso 2 del artículo 34 de la ley 685 de 2001, en el entendido que el deber de colaboración de la autoridad minera no condiciona el ejercicio de la competencia de la autoridad ambiental.

SEXTO: Declarar EXEQUIBLES los incisos 3 y 4 del artículo 34 de la ley 685 de 2001, en el entendido que la autoridad ambiental deberá aplicar el principio de precaución.

SÉPTIMO: Declarar 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.

OCTAVO: Declarar EXEQUIBLE el literal c) del artículo 35 de la ley 685 de 2001 siempre que se entienda que la expresión “*autoridad competente*” comprende, en sus respectivos ámbitos de competencia, además de la autoridad minera, a la autoridad ambiental y a las autoridades encargadas de cuidar el patrimonio arqueológico, histórico y cultural.

NOVENO: Declarar INEXEQUIBLE la expresión “*de conformidad con los artículos anteriores*”, contenida en el artículo 36 de la ley 685 de 2001.

DÉCIMO: Declarar EXEQUIBLE la expresión y “*o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales*”, contenida en el artículo 36 de la ley 685 de 2001.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA
Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA
Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General