

28 de Mayo de 2018

MEMORANDO



Al responder cite este Nro.
20181030080533

PARA: ALEXANDER RIVERA ALVAREZ
Subdirector de Administración de Tierras de la Nación.

DE: NATALIA ANDREA HINCAPIÉ CARDONA
Jefe de Oficina Jurídica

ASUNTO: Concepto jurídico Alcance de las Zonas de Reserva Campesina.

De acuerdo con la consulta solicitada por la Subdirección de Administración de Tierras de la Nación mediante memorando No. 20174300135103, me permito emitir concepto jurídico, conforme las funciones previstas para la Oficina Jurídica en el numeral 7° del artículo 13 del Decreto 2363 de 2015, en los siguientes términos:

El concepto elevado a esta Oficina Jurídica se relaciona con las implicaciones y limitantes que pueden existir entre la figura de las Zonas de Reserva Campesina y las intervenciones del sector minero energético en estas zonas; específicamente la Subdirección de Administración de Tierras de la Nación plantea el interrogante sobre la *“...compatibilidad de las Zonas de Reserva Campesina y las eventuales restricciones (si hay lugar a ello desde el marco normativo y jurídico vigente) e intervenciones de tipo minero – energéticas (entre otras) que hacen o pueden hacer presencia al interior de estas Zonas.”*

Conforme lo anterior, en primer lugar se hará un recuento sobre las Zonas de Reserva Campesina, aspectos jurídicos y finalidades, acto seguido se continuará con lo atinente a normativa del sector minero energético y, finalmente se expondrán las conclusiones de la Oficina Jurídica sobre el concepto solicitado.

I. Zonas de Reserva Campesina – ZRC.

La Constitución Política de 1991, estableció en su artículo 64 como función del Estado la de promover el acceso progresivo de la tierra a trabajadores agrarios con el propósito de mejorar su ingreso y calidad de vida. Por su parte el artículo 80 de la Ley 160 de 1994 señaló que serán Zonas de Reserva Campesina como las áreas geográficas seleccionadas

por la Junta Directiva del Incora (hoy Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras),
teniendo en cuenta las características agroecológicas y socioeconómicas regionales.

Asimismo el Decreto 1071 de 2015 *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural”*, en el Título 13, Capítulo 6, artículo 2.14.13.1, estableció que las Zonas de Reserva Campesina *“...se constituirán y delimitarán por el Consejo Directivo del INCODER, en zonas de colonización, en las regiones en donde predomine la existencia de tierras baldías y en las áreas geográficas cuyas características agroecológicas y socioeconómicas requieran la regulación, limitación y ordenamiento de la propiedad o tenencia de predios rurales.”* De igual manera señaló que las zonas de Reserva Campesina tienen por objeto fomentar y estabilizar la economía campesina, superar las causas de los conflictos sociales que las afecten y, en general, crear las condiciones para el logro de la paz y la justicia social en las áreas respectivas.

En su momento, la Junta Directiva del extinto Incora, en uso de las facultades legales conferidas, expidió el Acuerdo 024 de 1996, *“Por el cual se fijan los criterios generales y el Procedimiento para seleccionar y delimitar las Zonas de Reserva Campesina de que tratan el Capítulo XIII de la Ley 160 de 1994 y el Decreto 1777 de 1996 y se dictan otras disposiciones.”* El citado Acuerdo, en referencia a los objetivos y principios orientadores de las ZRC, expresó que estarían encaminados a construir una propuesta integral de desarrollo humano sostenible, de ordenamiento territorial y de gestión política, señalándolos en su artículo 2:

“ARTÍCULO 2o. Objetivos y principios orientadores.- Las zonas de reserva campesina se constituirán y delimitarán con arreglo a los siguientes objetivos y principios orientadores, encaminados a construir una propuesta integral de desarrollo humano sostenible, de ordenamiento territorial y de gestión política:

- 1.El control de la expansión inadecuada de la frontera agropecuaria.*
- 2.La regulación, limitación y ordenamiento de la ocupación y aprovechamiento de la propiedad y la tenencia de predios y terrenos rurales.*
- 3.La superación de las causas que vienen originando graves o excepcionales conflictos de orden social y económico, la preservación del orden público y el apoyo a los programas de sustitución de cultivos ilícitos*
- 4.La adopción de estrategias o decisiones que tiendan a evitar o corregir los fenómenos de concentración de la propiedad, el acaparamiento de tierras rurales, o cualquier forma de inequitativa composición del dominio.*
- 5.La protección y conservación de los recursos naturales renovables y del ambiente.*
- 6.La creación de las condiciones para la adecuada consolidación y desarrollo de la economía campesina, buscando la transformación de los campesinos y colonos en medianos empresarios, dentro de principios de competitividad, sostenibilidad, participación comunitaria y equidad.*
- 7.El fortalecimiento de los organismos de concertación de la reforma agraria y el desarrollo rural en los respectivos departamentos y municipios, así como de las organizaciones representativas de los colonos y campesinos, para garantizar su participación en las instancias de planificación y decisión regionales, así como la efectividad de sus derechos sociales, económicos y culturales.*

8.El apoyo del Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, del Sistema Nacional Ambiental y de otros organismos públicos y privados, para la formulación, financiación y

ejecución de planes de desarrollo sostenible y de otras actividades, investigaciones, programas y proyectos que deban adelantarse en las zonas de reserva campesina.”

Una vez surtida la actuación administrativa determinada en el Acuerdo 024 de 1996, el Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras, tomará la decisión de constitución de la respectiva Zona de Reserva campesina, cuyo acto administrativo deberá contener los aspectos regulados en artículo 9 *ibidem*:

ARTÍCULO 9o. Decisión. *La resolución que profiera la Junta Directiva del INCORA seleccionando y delimitando la zona de reserva campesina en un área geográfica determinada, tendrá en cuenta el plan de desarrollo sostenible que se hubiere acordado y, entre otros, los siguientes aspectos:*

- 1. La exposición razonada de los motivos para su establecimiento y los compromisos acordados en la audiencia pública.*
- 2. La delimitación y descripción geográfica del área respectiva.*
- 3. Las características agroecológicas y socioeconómicas de la zona.*
- 4. Los principales conflictos sociales y económicos que la caracterizan.*
- 5. Los programas de reforma social agraria que deban adelantarse.*
- 6. Los programas de desarrollo rural que realizarán otras entidades u organismos.*
- 7. El estado de la tenencia de la tierra, su ocupación y aprovechamiento, así como las medidas que deban adoptarse para asegurar la realización de los principios y objetivos contenidos en el presente acuerdo, la Ley y el reglamento.*
- 8. Las extensiones mínimas y máximas que podrán adjudicarse, determinadas en unidades agrícolas familiares y el número de éstas que podrá tenerse en propiedad por cualquier persona, cuando se trate de la afectación del dominio particular.*
- 9. Los requisitos, condiciones y obligaciones que deberán acreditar y cumplir los ocupantes de los terrenos.*
- 10. Los criterios que deberán tenerse en cuenta para el ordenamiento ambiental del territorio, según el concepto de la respectiva corporación autónoma regional.*
- 11. La determinación precisa de las áreas que por sus características especiales no puedan ser objeto de ocupación y explotación.*
- 12. Las normas básicas que regulan la conservación, protección y utilización de los recursos naturales renovables en la respectiva región, bajo el criterio de desarrollo sostenible.*

En este sentido, en los actos administrativos mediante los cuales se constituyen y delimitan las Zonas de Reserva Campesina, se establece que deberá guardar correlación con los esquemas de ordenamiento territorial a nivel municipal y departamental, siendo consecuentes con lo establecido en el artículo 2.14.13.3 del Decreto 1071 de 2015, en cuanto a que la acción institucional del Estado en Zonas de Reserva Campesina será concertada, con el fin de promover y encauzar recursos y programas que definan un propósito común de desarrollo en la región.

II. Aspectos jurídicos relevantes del sector Minero – Energético.

La Constitución Política de Colombia estableció en su artículo 332 que el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes. Por su parte la Ley 685 de 2001 “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.”,

señaló como sus objetivos de interés público el fomentar la exploración técnica y la explotación de los recursos mineros de propiedad estatal y privada; estimular estas actividades en orden a satisfacer los requerimientos de la demanda interna y externa de los mismos y a que su aprovechamiento se realice en forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos naturales no renovables y del ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social del país.

En este sentido, los artículos 34 y 35 de la Ley 685 de 2001, señalan las áreas excluidas de la minería, así como las zonas donde se podrán realizar obras de exploración y explotación de manera restringida, encontrándose como áreas excluidas las 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; de igual manera podemos identificar como zonas de minería restringida, entre otras, las playas, zonas de bajamar, áreas ocupadas por obra pública, zonas dentro del perímetro urbano de las ciudades y, en fin, las consagradas en el artículo 35 *ibidem*.

Ahora bien, la Corte Constitucional mediante sentencia C-273 de 2016 al analizar la demanda de inconstitucionalidad respecto del declarado inexecutable (Reserva de Ley Orgánica) artículo 37 de la Ley 685 de 2001, el cual establecía que “ (...) *Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería. Esta prohibición comprende los planes de ordenamiento territorial de que trata el siguiente artículo.*”, realizó un breve recuento de sentencias anteriores sobre exequibilidad de dicha norma, por lo que me permito transcribir a continuación lo dicho por la Corte Constitucional:

“3.2. En la **Sentencia C-395 de 2012** esta Corporación analizó otro cuestionamiento en contra de la disposición que ahora nuevamente se acusa. En esa oportunidad la demanda indicaba que los artículos 11 y 37 de la Ley 685 de 2001 desconocían el principio de coordinación al no permitir “a las entidades territoriales participar en la determinación de los lugares donde se pueden realizar actividades mineras cuando se trata de zonas rurales y de expansión, pues a pesar de que son las encargadas de regular los usos del suelo tal competencia se ve vaciada por el legislador al dar total y exclusiva primacía a la autoridad minera para determinar el uso del suelo dondequiera que se vayan a realizar las actividades de minería.”^[5] Señalaban, adicionalmente, que “en el desarrollo adecuado de la actividad minera lo que procedería es el ejercicio simultáneo y en armonía de la Nación y los entes territoriales.”^[6]

Sobre el particular, la Corte consideró “que en el marco que la Constitución ha previsto para la explotación de los recursos naturales, cabe que el legislador, al resolver para el caso concreto la tensión entre los principios unitario y autonómico, dé prelación al primero, en razón a los objetivos de interés público, plasmados en el mismo ordenamiento Superior, que están presentes en la actividad minera.”^[7] De acuerdo con ello el Legislador está habilitado para disponer “la prevalencia del principio unitario, orientado a establecer un régimen único para la explotación de los recursos mineros, y a evitar las decisiones aisladas que limiten o excluyan la explotación de unos recursos que son del Estado y que proveen de medios para la financiación de los fines que le son

propios.”[8] Destacó entonces la Corte “que las disposiciones acusadas no resultan contrarias a la Constitución, sin perjuicio de la consideración conforme a la cual corresponde al propio legislador regular la manera de adelantar las distintas etapas de la actividad minera y el papel que en ellas puedan jugar las entidades territoriales, asunto que no es objeto de consideración por los demandantes.”[9]

3.3. Finalmente, en la **Sentencia C-123 de 2014** y ante una nueva demanda en contra del artículo 37, esta Corporación señaló que el problema jurídico que debería resolver le exigía establecer “si una prohibición absoluta que consagre la ley para que los concejos municipales excluyan zonas de su territorio de la realización de actividades de exploración y explotación minera, prohibición que a su vez implica la imposibilidad de que los planes de ordenamiento territorial consagren restricciones en ese sentido, resulta una limitación desproporcionada a la competencia de regular los usos del suelo dentro del territorio del municipio en cabeza de los concejos municipales y distritales, de acuerdo a los artículos 311 y 313 numeral 7 de la Constitución.”[10]

Al sintetizar las razones de su decisión la Corte sostuvo lo siguiente:

“Ante el problema jurídico planteado, la Corte concluye que la lectura y, por consiguiente, la determinación del sentido normativo que de dicha disposición se deduce debe hacerse en plena armonía con principios fundamentales del ordenamiento constitucional que, en el caso de la exploración y explotación minera, pueden entrar en tensión. Para la Corte, si bien la interpretación del artículo 37 del Código de Minas puede sustentarse en el principio constitucional de organización unitaria del Estado –artículo 1 de la Constitución- y los contenidos específicos de los artículos 332 y 334 de la Constitución, que privilegian la posición de la Nación en la determinación de las políticas relativas a la explotación de recursos naturales; **también** deben tenerse en cuenta otros contenidos constitucionales de igual valía dentro de la organización del Estado, como son los principios de autonomía y descentralización de que gozan las entidades territoriales para la gestión de sus intereses –artículo 287 de la Constitución-, y de coordinación y concurrencia –artículo 288 de la Constitución-, que se deben acatar al hacer el reparto de competencias entre la Nación y, en este caso, los municipios y distritos.

Por esta razón, y en procura de una solución que permita aplicar de forma armónica el contenido de los principios que se encuentran en tensión en este caso concreto, se concluye que el artículo 37 de la ley 685 de 2001 –Código de Minas- estará acorde con la Constitución, siempre y cuando en el proceso de autorización para la realización de actividades de exploración y explotación minera –cualquiera sea el nombre que se dé al procedimiento para expedir dicha autorización por parte del Estado- se tengan en cuenta los aspectos de coordinación y concurrencia, los cuales se fundan en el principio constitucional de autonomía territorial.”

Con fundamento en ello, declaró la exequibilidad de la disposición acusada “en el entendido de que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación minera, las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las autoridades territoriales concernidas, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad previstos en el artículo 288 de la Constitución Política.”

Así las cosas, entendiendo las orientaciones dadas en la sentencia C-123 de 2014, durante el proceso dirigido a otorgar la autorización *“para realizar actividades de exploración y explotación minera, las autoridades del nivel nacional acuerden con las autoridades territoriales, las medidas requeridas para proteger el ambiente sano, las cuencas hídricas así como el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población.”*

En este orden, no obstante la inexequibilidad declarada por la Corte al citado artículo 37, en desarrollo de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad que deben atender las distintas instancias nacionales y territoriales, no puede entenderse que los planes de ordenamiento territorial, cuyo objeto es la definición de estrategias de uso, ocupación y manejo del suelo, en función de finalidades urbanísticas, ambientales, económicas y sociales, adquieren una nueva dimensión respecto de atribuirles competencias propias de autoridades nacionales, sino que, tal como lo expresó la Corte, en aras de realizar las actividades de exploración y explotación minera, las autoridades del nivel nacional deben acordar con las autoridades territoriales, las medidas requeridas para proteger el ambiente sano, las cuencas hídricas así como el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población.

En tal sentido y refiriéndose a la participación de los concejos municipales en los procesos de reglamentación de uso del suelo, la sentencia C-123 de 2014 señaló que el hecho de excluirlos de estos escenarios *“desconoce los principios de concurrencia y coordinación que deben inspirar la repartición de competencias entre los entes territoriales y los entidades del nivel nacional. Principios que son exigencias de rango constitucional, expresamente previstos por el artículo 288 de la Constitución como los parámetros a partir de los cuales se armonice el principio de autonomía territorial con un principio que, como el de forma unitaria del Estado, está en constante tensión con aquel.”*

III. Conclusiones Oficina Jurídica.

1. Integrando el marco jurídico que regula lo relacionado con la delimitación y constitución de zonas de reserva campesina de que trata la Ley 160 de 1994, la Junta Directiva del extinto Incora, en uso de las facultades legales conferidas por la Ley 160 de 1994, expidió el Acuerdo 024 de 1996, indicando que los objetivos y principios orientadores de las ZRC, estaban encaminados a construir una propuesta integral de desarrollo humano sostenible, de ordenamiento territorial y de gestión política.
2. La constitución y delimitación de las Zonas de Reserva Campesina, debe guardar correlación con los esquemas de ordenamiento territorial a nivel municipal y departamental, siendo consecuentes con lo establecido en el artículo 2.14.13.3 del Decreto 1071 de 2015, en cuanto a que la acción institucional del Estado en Zonas de Reserva Campesina será concertada, con el fin de promover y encauzar recursos y programas que definan un propósito común de desarrollo en la región.



3. La Ley 685 de 2001 “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.”, dispuso en los artículos 34 y 35 las áreas excluidas de la minería, así como las zonas donde se podrán realizar obras de exploración y explotación de manera restringida, no encuadrando dentro de estos supuestos a las denominadas Zonas de Reserva Campesina.
4. En aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad señalados en el artículo 288 de nuestra Constitución Política, los cuales deben ser referentes de atención a efectos de realizar las actividades de exploración y explotación minera, las autoridades del nivel nacional deben acordar con las autoridades territoriales, las medidas requeridas para proteger el ambiente sano, las cuencas hídricas así como el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población.
5. En los procesos de reglamentación del uso del suelo, en virtud de los principios de concurrencia y coordinación que deben inspirar la repartición de competencias entre los niveles Territorial y Nacional, así como el desarrollo del principio democrático, los concejos municipales son los llamados a fungir como escenario participativo de las distintas comunidades que se pueden ver afectadas por la toma decisiones relacionadas con la utilización de recursos minero energéticos.
6. En atención a que el plan de desarrollo sostenible estructurado y elaborado para la respectiva Zona de Reserva Campesina, debe guardar correlación con los esquemas de ordenamiento territorial a nivel municipal y departamental, las mesas regionales de seguimiento establecidas en los actos administrativos de constitución de zonas de reservas campesinas, son las llamadas a efectivizar los mecanismos de participación ciudadana, vinculando a las entidades del sector rural y ambiental, así como a las organizaciones representativas de las comunidades campesinas en los procesos que se adelanten ante los concejos municipales.

Finalmente resulta pertinente indicar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica son orientaciones de carácter general, que no comprenden la decisión o solución de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares, por lo que el presente pronunciamiento se realiza de manera general respecto al tema objeto de su consulta.

En los anteriores términos emitimos el concepto solicitado y con el alcance establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.

Atentamente,



NATALIA HINCAPIE CARDONA

Jefe Oficina Jurídica

Proyectó: E.Barrero.