

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta - Sala Segunda Oral

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, febrero ocho (08) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 50001-23-33-000-2017-00540-00
DEMANDANTE: ALCALDÉ MUNICIPAL DE SAN JUAN DE ARAMA (META)
ACTO OBJETADO: PROYECTO DE ACUERDO No. 012 DEL 4 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EXPEDIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE SAN JUAN DE ARAMA (META)
MEDIO DE CONTROL: OBJECIONES

ASUNTO

Se pronuncia la Sala frente a las objeciones por motivo de inconstitucionalidad e ilegalidad, planteadas por el Alcalde del Municipio de San Juan de Arama en contra del proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017 *"por medio del cual se restringe la exploración y explotación de hidrocarburos y se enaltecen las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el municipio de San Juan de Arama – Meta como objetivo de conservación"*, expedido por el Concejo Municipal del citado ente territorial.

ANTECEDENTES

El 08 de septiembre de 2017, el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta), remitió, para su sanción, al Alcalde Municipal del mencionado ente territorial, el proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017 *"por medio del cual se restringe la exploración y explotación de hidrocarburos y se*

enaltecen las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el municipio de San Juan de Arama – Meta como objetivo de conservación”, tal como se hace constar al folio 174 del expediente.

El Alcalde del Municipio de San Juan de Arama (Meta) presentó, el 13 de septiembre de 2017, ante el Concejo de ese ente territorial, objeciones al Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017, mediante escrito visible del folio 118 al 173 del diligenciamiento.

El 6 de octubre de 2017, el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta), dio respuesta a las objeciones del Alcalde Municipal, señalando que la corporación en pleno consideraba que el proyecto no es inconstitucional, por lo que no acogía las objeciones planteadas por el burgomaestre, lo cual se constata con los documentos obrantes del folio 88 al 101 y 107 del expediente.

Por lo anterior, el Alcalde Municipal de San Juan de Arama (Meta) solicitó a este Tribunal que se revise la validez del proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017, por considerarlo contrario a la Constitución y la ley.

MOTIVOS DE LAS OBJECIONES

El Alcalde Municipal de San Juan de Arama, considera que el proyecto de acuerdo acusado, es inconstitucional e ilegal, por cuanto establece en forma absoluta, en los artículos 5 y 6, la prohibición a la exploración y explotación de hidrocarburos en el territorio del municipio, justificándola “...en la predominancia del uso del suelo para conservación, producción agropecuaria y demás actividades que garanticen el agua, la seguridad alimentaria y la vida digna de los habitantes del Municipio...”, decisión que modifica o incide significativamente en el cambio del uso del suelo del territorio, omitiendo el mecanismo dispuesto para ello, en la ley orgánica de ordenamiento territorial.

Precisó, que se configura una falta de competencia del Concejo Municipal, ya que los usos del suelo constituyen un asunto que es de iniciativa

exclusiva del Ejecutivo Municipal, la cual se encuentra conferida en el artículo 29 de la Ley 1454 de 2011 (Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial), que en su literal b) prevé que es competencia del municipio reglamentar de manera específica los usos del suelo en las áreas urbanas de expansión y rurales de acuerdo con las leyes.

Destacó, que la competencia que tienen los Concejos Municipales para reglamentar el uso del suelo, debe ejecutarse a través de los POT y EOT's, bajo los Decretos 2201 de 2003 y 1077 de 2015, resaltando que dichos planes básicos o esquemas de ordenamiento territorial no son oponibles a proyectos, obras o actividades consideradas como de utilidad pública e interés general, como es el caso de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, según el artículo 14 del Decreto 1056 de 1953.

Señaló, igualmente, que el Concejo Municipal de San Juan de Arama, al promover a instancia de dicha corporación el proyecto de Acuerdo No. 012 de 2017, no tuvo en cuenta que la Corte Constitucional fijó unos lineamientos de acuerdo con la Ley 388 de 1997, que conllevan a que previo a promover una iniciativa como la contenida en el proyecto, se debía adelantar un estudio técnico y socializarlo con la comunidad para luego, a iniciativa del Alcalde Municipal, ser adoptado por el cuerpo colegiado, lo cual conllevaría a la revisión del POT o su equivalente municipal y no expedirse simplemente un acuerdo que no cumplió con las etapas definidas en la Ley 388 de 1997.

Precisó, que la autonomía de que gozan las entidades territoriales, entre ellas, las que tocan con los usos del suelo, no es absoluta, pues, debe ser aplicada dentro del marco de la Constitución y la ley, la cual igualmente debe estar acorde con el modelo del Estado Colombiano, con observancia de los principios de la organización del mismo.

Igualmente dijo, que el artículo 41 de la Ley 136 de 1994 en sus numerales 3º y 8º, prohíbe a los concejos municipales intervenir en asuntos que no sean de su competencia por medio de acuerdos o resoluciones y tomar parte en el trámite o decisiones de asuntos que no son de su competencia, resaltando que al ser vulneradas estas normas pueden surgir procesos disciplinarios,

siendo claro que el cabildo municipal tiene vedado ocuparse de asuntos que no son propios, como lo hizo con el proyecto de acuerdo demandado.

INTERVENCION DEL MINISTERIO PÚBLICO

El **Procurador 48 Judicial II Administrativo del Meta**, allegó su concepto de fondo, en el cual solicitó que se declaren fundadas las objeciones presentadas por el Alcalde Municipal de San Juan de Arama frente al proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017, por considerar que este no se ajusta a la legalidad.

Fundamentó su concepto en que como se trata de un proyecto minero o petrolero, solo se puede reglamentar vía consulta popular, ya que se pueden cambiar las actividades tradicionales del municipio, según lo dispone el artículo 33 de la Ley 136 de 1994.

Precisó, que esta Corporación en el fallo del 7 de marzo de 2017, dentro del proceso 2016-00894-00, con ponencia de la Magistrada Doctora TERESA HERRERA ANDRADE, cambió su criterio sobre la posibilidad de que los entes territoriales, pudieran reglamentar y restringir bajo ciertas condiciones los proyectos de exploración y explotación minero energéticos o de hidrocarburos, pero solamente surtiendo todos los procedimientos legales que culminan con una consulta popular.

Dijo, que revisado el proyecto de acuerdo acusado, se extrae de sus considerandos que carece de estudios técnicos y análisis que motivaran su expedición, los cuales son necesarios por tratarse de un tema técnico y sensible con importantes repercusiones para el municipio.

INTERVENCION DEL MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

La cartera ministerial, se pronunció solicitando que se declare la invalidez del proyecto de acuerdo demandado, fundamentando su solicitud en que el Estado es propietario del suelo, subsuelo y de los recursos naturales no

renovables que allí se encuentran, lo cual ha sido objeto de estudio por la Corte Constitucional fijándose los parámetros para su manejo dentro del marco de la Constitución Política.

Resaltó, que la Ley 685 de 2001 establece en los artículos 34 y 35 las zonas que pueden ser excluidas o restringidas de la minería por diferentes circunstancias; entre ellas la preservación de los recursos naturales renovables o del ambiente, lo cual puede darse por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador; en consecuencia, estas actividades suponen la aplicación de un régimen jurídico que otorga prerrogativas para su desarrollo, en atención al beneficio que reporta dicha actividad a los ciudadanos de manera general, encontrándose entre ellas la posibilidad de realizar dichas actividades en todo el territorio nacional, con apego al cumplimiento de la ley y con respeto a la normatividad ambiental aplicable y ampliamente desarrollada en el país, más aún, si la ejecución de las mismas están presupuestadas con recursos públicos.

Manifestó, que se comparte y respeta el derecho constitucional a la participación pública de las personas que se ven afectadas por las decisiones ambientales que se adopten, sin embargo, deben utilizarse los mecanismos que sean adecuados, esto es, que no generen vaciamiento de las competencias de entidades nacionales y territoriales.

Precisó, que en el título X de la Ley 99 de 1993, se regula lo atinente a los modos y procedimientos de participación ciudadana, entre los cuales uno de estos mecanismos es la figura del tercero interviniente prevista en los artículos 69 y 70 de la mencionada ley. Igualmente señaló, que las audiencias públicas ambientales, previstas en el artículo 72 de la misma norma, son escenarios adecuados para que las autoridades ambientales nacionales adopten decisiones utilizando la metodología de la evaluación de impacto ambiental, como instrumento para adoptar decisiones sobre actividades económicas, no siendo posible que los acuerdos municipales replacen dicha evaluación prevista como instrumento nacional para adoptar decisiones sobre los proyectos del sector minero – energético.

Por último, indicó que si bien la entidad territorial, específicamente el alcalde y el concejo municipal, cada uno dentro del ámbito de sus funciones, tiene la competencia para ordenar el territorio de manera privativa, la ordenación en materia minera, se realiza con observancia de los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad y atendiendo las reglas establecidas en la Ley 388 de 1997 sobre Planes de Ordenamiento Territorial.

INTERVENCION DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO

La Agencia intervino, solicitando que se declare la invalidez del proyecto de acuerdo demandado, por cuanto constituye una flagrante violación del *statu quo* del ordenamiento jurídico colombiano y un desconocimiento de las competencias que han sido entregadas desde la Constitución y la ley a las entidades territoriales y a la Nación.

Realizó un análisis de las sentencias dictadas por la Corte Constitucional, C-123 de 2014, C-035 de 2015, C-27 y C-389 de 2016, concluyendo que en ellas la alta corte, determinó que para la toma de medidas de protección del medio ambiente y para la selección y otorgamiento de áreas que presenten un alto potencial minero, debe darse aplicación a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad entre las entidades nacionales y territoriales, por tratarse de una actividad de utilidad pública e interés general, resaltando que en dichos pronunciamientos jurisprudenciales no se excluyeron las competencias de la nación sobre la actividad minera en favor de la autoridad territorial, ni mucho menos, se otorgó patente de corso a las autoridades territoriales para ejercer un poder absoluto de veto a la actividad minera, a través de sus facultades de ordenación del suelo, materializado en, por ejemplo acuerdos municipales, como el expedido por el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta).

Respecto de la sentencia T-455 de 2016, dijo, que le dio un alcance distinto al principio de concertación, sin embargo, resaltó que no puede ser aplicada al caso concreto por tratarse de una decisión con efectos *inter*

partes, mediante la cual la Sala Sexta de Revisión le otorgó un poder casi de veto a la decisión popular del Municipio de Pijao (Quindío), decisión a la cual no puede otorgársele *status* de precedente, es decir, tomarla como una decisión capaz de modificar las reglas contenidas en la jurisprudencia constitucional cuyo hito es la sentencia de constitucionalidad C-123 de 2014.

Resaltó, que de conformidad con lo ordenado en la sentencia C-389 de 2016, se expidió por la Agencia Nacional de Minería, haciendo uso de lo dispuesto en el artículo 3º del Código de Minas, el Programa de Relacionamiento en el Territorio, el cual tiene como objetivo modificar las relaciones de los actores estratégicos involucrados en el desarrollo de los proyectos mineros, a fin de que se haga de manera más cercana, ágil y permanente por medio de siete líneas de acción, precisando, que en las mismas se estableció la concertación con los alcaldes de los municipios y las audiencias de participación con las comunidades, como trámites previos al otorgamiento de los títulos mineros.

Informó, que entre el Ministerio de Minas y Energía, la Agencia Nacional de Hidrocarburos, el Ministerio del Interior, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, el Ministerio del Trabajo y el Servicio Público de Empleo, se encuentran desarrollando la Estrategia para la Gestión Sostenible y Equitativa del Sector de Hidrocarburos, con la cual se pretende contribuir a la mejora de las condiciones de gobernabilidad, transparencia y la superación de la pobreza, por medio de la generación de espacios de diálogo entre comunidades, las empresas del sector de hidrocarburos y entidades del orden central y territorial.

Refirió, que el proyecto de acuerdo demandado, desconoce las normas que consagran las competencias que le fueron asignadas a otras entidades estatales, toda vez que el artículo 3º del Decreto 714 de 2012, consagra que una de las funciones que tiene la Agencia Nacional de Hidrocarburos, es determinar a quien se concede el derecho para explorar y explotar los recursos naturales, teniendo en cuenta que es el Estado y no los territorios, el propietario de lo que subyace en el subsuelo colombiano, en armonía con lo previsto en el artículo 332 de la Constitución Política,

concluyendo que no es dable, bajo ninguna circunstancia, que una autoridad territorial se abrogue la competencia de prohibir las actividades de explotación y exploración de hidrocarburos, pues, la misma es privativa de la ANH.

Expuso, que el proyecto de acuerdo, desconoce las competencias que le han sido asignadas a los concejos en materia ambiental y las que han sido asignadas al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a las corporaciones autónomas regionales, a los departamentos y a los municipios.

INTERVENCION DEL CIUDADANO GUILLERMO FRANCISCO REYES GONZALEZ

Dentro del término de fijación en lista, el ciudadano Guillermo Francisco Reyes González; presentó escrito coadyuvando las objeciones formuladas por el Alcalde Municipal de San Juan de Arama (Meta), al proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017, resaltando que el acto acusado no solo carece de sustento técnico en su propósito esencial de restringir la exploración y explotación de hidrocarburos y de enaltecer las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el citado municipio, sino que despoja de tajo las competencias, que tienen las autoridades ambientales del orden nacional y regional, en materia de regulación de políticas minero-energéticas, técnicas y legales.

Explicó, que en el aspecto procedimental el acuerdo incurrió en graves y abiertas violaciones a las competencias del alcalde municipal, quien es la autoridad competente para tomar iniciativa en la proposición de regular o modificar asuntos relacionados con el ordenamiento territorial del municipio, cumpliendo las instancias de concertación, consulta y aprobación previstas en los artículo 24 y 25 de la Ley 388 de 1997; trámites que no se realizaron por el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta).

Aclaró, que el acto demandado es abiertamente ilegal, a la luz del artículo 2.2.2.1.2.8.2 del Decreto 1077 de 2015, pues, los concejos municipales tienen la competencia para reglamentar el uso del suelo a través de los POT y

EOT'S, sin embargo, dichas regulaciones no pueden ser oponibles a proyectos de utilidad pública, como lo son, los proyectos de hidrocarburos.

Refirió, que se omitió dar cumplimiento a las normas legales que imponen la obligación de adelantar un estudio técnico y socializarlo con la comunidad, previo a que se modifique el uso del suelo, siendo necesario promoverlo mediante una revisión del POT o su equivalente municipal y no dejarlo a la simple expedición de un acuerdo municipal. Igualmente destacó, que la facultad de los municipios de regular y modificar el uso del suelo no es absoluta, ya que en materia de hidrocarburos existe una norma especial de regulación que reitera la propiedad del Estado frente a los minerales yacentes en el suelo y subsuelo.

Señaló, que de un estudio de la normatividad que regula las áreas de manejo especial, se establece que el Municipio de San Juan de Arama (Meta), está ubicado en un área de producción, razón por la cual las actividades de hidrocarburos están permitidas y en tal sentido al pretender restringirlas, el proyecto de acuerdo municipal vulnera el ordenamiento jurídico, al regular la ya regulado; reiterando, sin tener estudios técnicos, ni la competencia y arrogándose el derecho a modificar la ley.

Concluyó, que CORMACARENA siendo la única que tiene la facultad para regular el uso y aprovechamiento de los recursos naturales en el área de manejo especial, no ha establecido una prohibición expresa a la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos en las zonas de producción, por lo que el Concejo Municipal de San Juan de Arama no podía ejercer dicha prerrogativa ya que se escapa del ámbito de sus competencias.

INTERVENCION DE ECOPETROL S.A.

No se tendrá en cuenta la intervención de ECOPETROL S.A., en el presente asunto, toda vez, que de conformidad con la constancia visible al folio 256 del expediente, expedida por la secretaría de esta Corporación, el término de fijación en lista venció el 5 de diciembre de 2017 y el escrito de esta

entidad fue presentado el 6 del mismo mes y año, es decir, de manera extemporánea, según se constata al folio 258 del diligenciamiento:

CONSIDERACIONES:

Corresponde a esta Corporación, de conformidad con el numeral 6° del artículo 151 del C.P.C.A., decidir en única instancia la presente controversia.

El problema jurídico se centra en establecer, si las objeciones presentadas por el Alcalde Municipal de San Juan de Arama (Meta), contra el proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017 *“por medio del cual se restringe la exploración y explotación de hidrocarburos y se enaltecen las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el municipio de San Juan de Arama – Meta como objetivo de conservación”*, expedido por el Concejo Municipal del citado ente territorial, son fundadas o infundadas.

Las objeciones presentadas radican en los siguientes aspectos:

Que el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta) no es competente para modificar o incidir significativamente en el cambio del uso del suelo del territorio, toda vez, que esta es una iniciativa exclusiva del Ejecutivo Municipal, establecida en el artículo 29 de la Ley 1454 de 2011 (Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial).

Que el Concejo Municipal de San Juan de Arama, al promover a instancia de dicha corporación el proyecto de Acuerdo No. 012 de 2017, no tuvo en cuenta que la Corte Constitucional fijó unos lineamientos de acuerdo con la Ley 388 de 1997, que conllevan a que previo a promover una iniciativa como la contenida en el proyecto, se debía adelantar un estudio técnico y socializarlo con la comunidad para luego, a iniciativa del Alcalde Municipal, ser adoptado por el cuerpo colegiado, lo cual conllevaría a la revisión del POT o su equivalente municipal y no expedirse simplemente un acuerdo que no cumplió con las etapas definidas en las Ley 388 de 1997.

De las intervenciones atrás referidas, se concreta que se solicita que se declare inválido el proyecto de acuerdo demandado, en síntesis, por las siguientes razones:

- Que al tratarse de un tema sobre un asunto minero o petrolero, solo se puede reglamentar vía consulta popular, ya que se pueden cambiar las actividades tradicionales de un municipio, según lo dispone el artículo 33 de la Ley 136 de 1994.

- Que el Concejo Municipal de San Juan de Arama carece de competencia para prohibir las actividades mineras dentro de territorio de su jurisdicción, por cuanto es un asunto regulado bajo el amparo de la Ley 685 de 2011, donde se estableció cuál es la autoridad competente para la declaración de zonas excluidas y restringidas de la minería.

- Que los acuerdos municipales no pueden reemplazar la evaluación de impacto ambiental como instrumento nacional para adoptar decisiones sobre los proyectos del sector minero – energético; y, que la ordenación en materia minera se realiza con observancia de los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad, entre los entes territoriales y los nacionales, atendiendo las reglas establecidas en la Ley 388 de 1997 sobre planes de ordenamiento territorial.

- Que el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta) usurpó las funciones que le atañen a la ANH como autoridad minera, en el sentido de otorgar o no contratos de concesión en una determinada zona del país, excediendo las competencias que le son propias en materia ambiental y desconociendo las que fueron conferidas a las CAR.

- Que el proyecto de acuerdo no solo carece de sustento técnico en su propósito esencial, sino que despoja de tajo las competencias que tienen las autoridades ambientales del orden nacional y regional en materia de regulación de políticas minero-energéticas.

- Que el Municipio de San Juan de Arama (Meta), está ubicado

en un área de producción, razón por la cual, las actividades de hidrocarburos están permitidas, siendo CORMACARENA la única que tiene la facultad para regular el uso y aprovechamiento de los recursos naturales en el área de manejo especial; Corporación que no ha establecido una prohibición expresa a la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos en la referida zona.

Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado, se cumplirá el siguiente derrotero:

En primer lugar, resalta la Sala que el Alcalde Municipal, de conformidad con el artículo 112 del Decreto 1333 de 1986 y 78 de la Ley 136 de 1994, puede objetar los proyectos de acuerdo aprobados por el Concejo Municipal, por motivos de inconveniencia o por ser contrarios a la Constitución, la ley y las ordenanzas.

En segundo lugar, el acto acusado, corresponde al proyecto de Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017 *“por medio del cual se restringe la exploración y explotación de hidrocarburos y se enaltecen las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el municipio de San Juan de Arama – Meta como objetivo de conservación”*, expedido por el Concejo Municipal del citado ente territorial, el cual surtió sus dos debates reglamentarios los días 13 de agosto y 04 de septiembre de 2017, el primero, en la Comisión Primera Peramente y de Plan de Desarrollo y, el segundo, en sesión plenaria.

Del proyecto de acuerdo que obra del folio 26 al 29 del expediente, se tiene que los artículos cuarto y quinto, prohíben la exploración y/o explotación de hidrocarburos convencionales y no convencionales en el territorio del Municipio de San Juan de Arama (Meta), en los siguientes términos:

“ARTICULO CUARTO: *Prohibir la exploración y/o explotación de hidrocarburos convencionales y no convencionales en el territorio del Municipio de San Juan de Arama – Meta.*

ARTICULO QUINTO: *Prohibir en jurisdicción del Municipio de San Juan de Arama, la exploración y explotación de hidrocarburos, debido a la predominancia del uso del suelo para conservación, producción agropecuaria y demás actividades que garanticen el agua, un ambiente sano, la seguridad alimentaria y la vida digna de los habitantes del Municipio”*

Ahora bien, la Constitución Política, en el artículo 311 establece que al municipio, como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado, le corresponde, regular el desarrollo de su territorio y, en los numerales 7 y 9 del artículo 313, prevé que a los concejos les compete reglamentar los usos del suelo y dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico del municipio.

Respecto de la reglamentación de las normas constitucionales citadas, se tiene que la Ley 388 de 1997 prevé en el artículo 6° que el ordenamiento territorial municipal debe definir las estrategias territoriales de uso, ocupación y manejo del suelo, en función de los objetivos económicos, sociales, urbanísticos y ambientales y, en el artículo 14, se indica que el componente rural del plan de ordenamiento territorial debe contener la delimitación de las áreas de conservación y protección de los recursos naturales paisajísticos, geográficos y ambientales.

Por su parte, en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial¹, se fijaron las normas generales para la organización territorial, estableciéndose que la finalidad del ordenamiento territorial es la de promover el aumento de la capacidad de descentralización, planeación, gestión y administración de las entidades e instancias de integración territorial para gestionar sus propios intereses y fomentar el traslado de competencias y poder de decisión de los órganos centrales o descentralizados del gobierno en el orden nacional hacia el nivel territorial pertinente, con la correspondiente asignación de recursos.

En el artículo 25 de la ley mencionada, se prevé que los municipios tienen las siguientes competencias en materia de ordenamiento territorial: **a)** Formular y adoptar los planes de ordenamiento del territorio; **b)** Reglamentar de manera específica el uso del suelo, en las áreas urbanas, de expansión y rurales, y **c)** Optimizar el uso de la tierra disponible y coordinar los planes sectoriales, en armonía con las políticas nacionales y los planes departamentales y metropolitanos, competencias que se ejercen a través de las autoridades locales: el concejo y el alcalde.

¹Ley 1454 de 2011

Respecto de la actividad minera, el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, consagraba que ninguna autoridad regional, seccional o local podría establecer zonas del territorio que quedaran permanente o transitoriamente excluidas de la minería; no obstante, dicha norma fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-237 de 2016, explicando lo siguiente:

“33. En esa medida es necesario concluir que el ejercicio de la competencia que le corresponde al legislador ordinario para regular determinadas actividades económicas, como en este caso lo es la explotación de recursos naturales del subsuelo, confluye con otras competencias asignadas a las entidades territoriales de diverso orden, como la de definir los usos del suelo. En tales casos, están de por medio, por un lado, la autonomía de las entidades territoriales para desempeñar sus funciones de planeación y ordenamiento territorial, competencias que constituyen elementos fundamentales de su autonomía, y por el otro, la necesidad de garantizar que la explotación de los recursos del subsuelo beneficie a todas las entidades territoriales, incluyendo aquellas que no poseen dichos recursos.

34. Para garantizar que cuando confluyan el ejercicio de competencias de entidades de diverso orden el resultado de la voluntad legislativa corresponda a una decisión ponderada entre los diversos bienes jurídicos que están en tensión, el constituyente dispuso una serie de principios de carácter sustantivo. Es así como las leyes que toquen temas atinentes a las competencias de las entidades territoriales deben respetar los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

En tal sentido se pronunció la Corte en la Sentencia C-123 de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos) previamente mencionada, en la cual condicionó la constitucionalidad del mismo artículo 37 que hoy se estudia, a 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.

(...)

Como se observa entonces, la Constitución dispone de una serie de garantías institucionales de carácter sustantivo, como lo son los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad, que permiten armonizar el principio del Estado unitario con el de autonomía de las entidades territoriales.

(...)

36. Estas garantías institucionales, tanto las de naturaleza sustantiva como las de tipo procedimental, se ven reforzadas cuandoquiera que toquen competencias esenciales de las entidades territoriales. Una de estas competencias esenciales es la de reglamentar los usos del suelo dentro del territorio de la respectiva entidad. Así lo estableció la Corte en la Sentencia C-123 de 2014 varias veces citada, que al respecto dijo:

“La regulación sobre ordenamiento territorial atañe a aspectos que resultan esenciales para la vida de los pobladores del distrito o municipio, sea que estos se encuentren en un área urbana, suburbana o rural. La función de ordenamiento territorial, y dentro de ella con especial relevancia la de determinar los usos del suelo, afectan aspectos axiales a la vida en comunidad y llegan a determinar el modelo de desarrollo y, por consiguiente, las condiciones de vida en aspectos como el económico, el social, el cultural, el ambiental, el urbanístico, entre otros.”

El carácter esencial de la función de ordenamiento territorial de los municipios y departamentos también fue un aspecto determinante en la decisión adoptada en la Sentencia C-035 de 2016 respecto del artículo 20 de la Ley 1753 de 2015. En aquella oportunidad la Corte sostuvo:

“29. Acorde con lo anterior, la libertad del Legislador para determinar la distribución de competencias entre uno y otro nivel competencial no puede obviar las expresas atribuciones reconocidas a los municipios por las precitadas disposiciones constitucionales. Ello implica que la legislación no puede desconocer que, cualquiera que sea la distribución competencial que establezca, la misma no puede anular el contenido específico del principio de autonomía territorial que se manifiesta en la posibilidad de que los municipios reglamenten los usos del suelo dentro de su respectivo territorio”.

37. De lo anterior es claro que las garantías institucionales se ven reforzadas en la medida en que el Legislador intervenga sobre competencias atribuidas constitucionalmente a las entidades territoriales. Más aún, las garantías institucionales de orden procedimental, como la reserva de ley orgánica, adquieren especial relevancia en la medida en que concurren competencias que tengan un claro fundamento constitucional. En tales casos adquieren especial importancia la estabilidad, transparencia y el fortalecimiento democrático que otorga la reserva de ley orgánica al proceso de toma de decisiones al interior del Congreso.

38. En el presente caso, la disposición demandada prohíbe a las entidades de los órdenes “regional, seccional o local” excluir temporal o permanentemente la actividad minera. Más aun, esta prohibición cobija expresamente los planes de ordenamiento territorial. Al hacerlo afecta de manera directa y definitiva la competencia de las entidades territoriales para llevar a cabo el ordenamiento de sus respectivos territorios. Por lo tanto, es una decisión que afecta bienes jurídicos de especial importancia constitucional, y en esa medida, está sujeta a reserva de ley orgánica.”

Así las cosas, desapareció la prohibición para los municipios de excluir temporal o permanentemente la actividad minera en sus territorios, sin embargo, de acuerdo con la misma Corte Constitucional la competencia no es absoluta, pues, los entes territoriales no pueden anular las competencias que tienen las entidades del nivel nacional cuando pretenden reglamentar el uso del suelo para una actividad minera como lo es la exploración y/o explotación de hidrocarburos, ya que estas decisiones deben tomarse de forma adecuada, esto es, observando los procedimientos establecidos por la ley y atendiendo los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad con las entidades del nivel central.

Frente al tema, la Sala trae a colación pronunciamiento emitido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, el 7 de diciembre de 2016, dentro de la tutela identificada con el Radicado No.: 11001-03-15-000-2016-02396-00(AC), con ponencia del Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS, en la cual al estudiar sobre la consulta popular, precisó que las competencias tanto del nivel nacional como territorial no son absolutas, de la siguiente manera:

“Sin embargo, eso no significa que sea absoluta la competencia de los municipios frente a la regulación del ordenamiento territorial. Como tampoco es absoluta la competencia de la Nación para definir cuestiones relacionadas con el uso del subsuelo y la explotación de recursos naturales no renovables. En el Estado de derecho no hay competencias absolutas, porque las competencias de los órganos siempre se confieren para cumplir y asegurar los fines del Estado y dentro del principio de colaboración armónica de todos los poderes públicos.

Se trata de competencias que deben cumplirse de manera coordinada, pues si bien el Estado es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables (artículo 332 CP), lo cierto es que también existe la competencia de los municipios para planificar y gestionar la organización del territorio. Inevitablemente la extracción de minerales afectará la superficie.

(...)

Entonces, como concurren las competencias de la Nación para regular y ordenar la extracción de recursos naturales no renovables y de las autoridades municipales para planificar, gestionar sus intereses y ordenar su territorio, debe existir coordinación para ejercer esas competencias, esto es, deben ejercerse conjuntamente y de manera coordinada, concertada y participativa. De hecho, el artículo 113 CP alude a la necesidad de que exista colaboración armónica entre los diferentes órganos del Estado, así tengan competencias separadas, como ya se dijo.

En la sentencia C 123 de 2014, la Corte Constitucional aludió a la necesidad de articular las competencias de las autoridades nacionales y locales, en relación con la actividad minera, la ordenación del territorio y el uso del suelo. **Según la Corte, se trata de que las autoridades concernidas (nacionales y territoriales) acuerden, concierten, medidas necesarias en favor del ambiente sano, en especial, de protección de las cuencas hídricas, y en aras de favorecer el desarrollo económico, social y cultural de las comunidades.** Y, como se vio, fundamentalmente ese criterio se reiteró en la sentencia C 273 de 2016.

Ahora bien, es normal que choque el interés nacional y el interés local cuando se ejercen las competencias de regular y ordenar la extracción de recursos naturales no renovables (competencias de la Nación) y de planificar, gestionar sus intereses y ordenar el territorio (municipios), al punto que ese enfrentamiento genere graves contradicciones y anule las competencias de cada ámbito, en detrimento del cumplimiento de los fines del Estado (artículo 2° CP).

Podría ocurrir que ni el Estado (Nación) ejerza su competencia para explotar los recursos naturales no renovables del subsuelo (y, de contera, deje de percibir los recursos económicos para cumplir los fines del Estado) ni los municipios puedan regular el ordenamiento del territorio para favorecer el uso y desarrollo sostenible del suelo.

Para superar esas tensiones, debe acudir a los criterios de ponderación fijados por la Corte Constitucional y que la Sala ya resumió anteriormente³¹. En virtud de tales criterios de ponderación, la Sala estima que, ante el choque de intereses nacionales y locales en relación con las competencias de explotación de recursos naturales no renovables y de regulación del ordenamiento territorial, debe, en principio, prevalecer la competencia de las entidades territoriales, pues la regulación y uso del territorio comprende asuntos de mayor impacto social, como distribuir y aprovechar los usos del territorio, conforme con las características del suelo y los planes de vida de los habitantes, de las comunidades indígenas, entre otros; definir las actividades e intervenciones que pueden permitirse en una superficie; así como la gestión, modificación y protección del medio ambiente³².

Empero, eso no significa que siempre va a primar la competencia de la entidad territorial. En cada caso, serán las autoridades concernidas las encargadas de definir de qué forma se supera la tensión en el ejercicio de las competencias concurrentes. Para ese efecto, deberán tener en cuenta que en el Estado de derecho no hay competencias absolutas y que siempre debe prevalecer la protección de los derechos y libertades de las personas y la primacía del interés general sobre el interés particular, interés general que puede estar enfocado en el modo cómo una comunidad local quiere vivir y aprovechar los recursos naturales.

(...)

A manera de resumen:

i) El Estado (Nación) es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables y, por ende, puede intervenir en el desarrollo

de actividades económicas relacionadas con tales recursos, como, por ejemplo, la minera, ora (sic) regulando la administración minera ora explotando directa o indirectamente el subsuelo.

ii) Los municipios, por su parte, tienen competencia para planificar y gestionar la organización del territorio, en especial, para definir y distribuir los usos del suelo.

iii) Inevitablemente esas dos competencias confluyen, concurren, y, por lo tanto, deben ejercerse de manera coordinada y armónica, mediante acuerdos y consensos.

iv) Si no es posible coordinar y concertar el ejercicio de tales competencias, y se corra el riesgo que queden anuladas, prevalece, en principio, la competencia de los municipios para ordenar el territorio, en cuanto concentra mayor impacto social. No obstante, la ponderación de intereses en el ejercicio de competencias nacionales y territoriales debe hacerse en cada caso concreto y siempre con miras al interés general y en aras de la protección de los derechos y libertades de las personas.

v) En definitiva: los municipios tienen competencia para adelantar consultas populares sobre el desarrollo de proyectos y actividades mineras en su territorio. Eso hace parte de la autonomía que el artículo 1° de la Constitución Política les reconoció a las autoridades territoriales."

Como puede observarse de la jurisprudencia trascrita, que si bien en ella se trató el tema de la consulta popular como una de las facultades del municipio para regular el uso del suelo en materia de minería, se establece que las competencias tanto del nivel territorial como del nacional deben ejercerse de manera coordinada y armónica a través de acuerdos y consensos, es decir, la entidad territorial para regular las actividades de explotación minera en su territorio, no puede *motu proprio* expedir normas locales en tal sentido; pues, estaría anulando las competencias que tiene El Estado (Nación), como propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables en todo el territorio nacional.

Ahora bien, en el proyecto de acuerdo, se enaltecen las áreas protegidas ubicadas en el Departamento del Meta y el Área de Manejo Especial de la Macarena, las cuales fueron reglamentadas como tales en los Decreto 1989 de 1989 y 2372 de 2010, situación que para la Sala no presenta objeción alguna; aclarando que en dichas áreas de conformidad con la ley se encuentran prohibidas las actividades mineras como la exploración y explotación de hidrocarburos.

No obstante, el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta), prohíbe categóricamente la exploración y la explotación de hidrocarburos convencionales y no convencionales en todo el territorio del municipio, es decir, que además de las áreas protegidas no se pueden ejercer actividades de este tipo en ninguna parte de la jurisdicción del municipio, decisión que no puede ser avalada por esta Corporación porque excede la facultad de regular el uso del suelo, pues, no se cumple con los lineamientos fijados en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001, que dice lo siguiente:

"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.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> 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.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> 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.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> 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".

De la norma transcrita se extrae, que para excluir zonas de la minería, las mismas deben ser delimitadas geográficamente por la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales con la colaboración de la autoridad minera.

En el caso concreto, el proyecto de acuerdo que expidió el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta), no contempla en sus considerandos que se haya realizado un estudio técnico, social y ambiental por parte de la autoridad competente en el cual se determine la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras que tiene el territorio del municipio.

De igual manera, como se ha venido refiriendo, el mencionado concejo municipal, no demostró que se hayan adelantado gestiones con el fin de ejercer su competencia de regular el uso del suelo y en especial de prohibir la actividad de exploración y/o explotación de hidrocarburos, de manera coordinada y armónica a través de acuerdos y consensos con la autoridades nacionales que tienen competencia en el tema de hidrocarburos y del medio ambiente, pues, solo señala en la respuesta que le dio al Alcalde Municipal, visible del folio 88 al 101 del diligenciamiento, que se atienden a los informes que la autoridades nacionales rindieron en sede de la tutela T-445 de 2016, tramitada en la Corte Constitucional, trayendo al caso concreto las decisiones allí adoptadas, situación que no es viable porque si bien se trata del tema de restricción de la actividad minera, la misma no puede ser aplicada en el presente caso, pues, la decisión allí tomada solo tiene efectos *inter partes*.

En esa línea de pensamiento, no puede perderse de vista que si bien cualquier actividad que tenga el potencial de afectar los recursos naturales, debe adelantarse teniendo en esta el criterio de desarrollo sostenible, en dicho concepto deben estar presentes 4 elementos recurrentes: 1) La necesidad de preservar los recursos naturales para el beneficio de las generaciones futuras; 2) Explotar los recursos de una manera sostenible, prudente y racional; 3) Uso equitativo de los recursos naturales, y 4) Necesidad de que las consideraciones medio ambientales estén integradas en los planes de desarrollo², segundo elemento que se elimina por completo en el proyecto de acuerdo.

De otra parte, la Sala señala que tal como lo afirma el procurador delegado ante esta Corporación, el Concejo Municipal de San Juan de Arama (Meta) al pretender cambiar el uso del suelo del territorio municipal, que daría

² Consejo de Estado. Providencia del 5 de noviembre de 2013, dentro del proceso con radicado No. 25000-23-25-000-2005-662-03 Acción Popular.

lugar a la transformación en las actividades tradicionales del mismo, debe realizarse previamente una consulta popular de conformidad con la ley; consulta que será responsabilidad del respectivo municipio, de conformidad con lo previsto en la Ley 136 de 1994.

De igual manera, dicha decisión modificaría ostensiblemente el Esquema de Ordenamiento Territorial Municipal (EOTM) del Municipio de San Juan de Arama, ya que todo el territorio del Municipio de San Juan de Arama (Meta) se constituiría en un suelo de protección, lo cual solo es posible dando cumplimiento a lo consagrado en los artículos 24 y 28, entre otros, de la Ley 388 de 1994, que constituyen aspectos que no se tuvieron en cuenta al expedirse el proyecto de acuerdo acusado.

Así las cosas, para esta Colegiatura no cabe duda que el Concejo Municipal de San Juan de Arama al expedir el proyecto de Acuerdo No. 012 de 2014, actuó sin adelantar los procedimientos y lineamientos que ha establecido la ley para la toma de estas decisiones y sin tener en cuenta que su competencia para regular el uso del suelo no es absoluta, como se ha dicho por la misma jurisprudencia constitucional invocada, en consecuencia, las objeciones presentadas por el Alcalde Municipal de San Juan de Arama prosperan y deben declararse fundadas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Oral del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR fundadas las objeciones presentadas por el Alcalde Municipal de San Juan de Arama, respecto del proyecto Acuerdo No. 012 del 4 de septiembre de 2017 *“por medio del cual se restringe la exploración y explotación de hidrocarburos y se enaltecen las áreas protegidas y de manejo especial ubicadas en el municipio de San Juan de Arama – Meta como objetivo de conservación”*, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COMUNICAR esta determinación al señor Alcalde del Municipio de San Juan de Arama y al Concejo Municipal de esa localidad, en orden de que apliquen lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 136 de 1994.

TERCERO: En firme esta providencia archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta: 003



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



NILCE BONILLA ESCOBAR



TERESA HERRERA ANDRADE