

## La participación ciudadana en las actividades mineras en Colombia<sup>1</sup>

### Citizen Participation in Mining Activities in Colombia

Por: Nataly Juliana Ascanio Mantilla<sup>1</sup>, Jesús Daniel Pérez Hernández<sup>2</sup>

1. Magíster en Derecho Administrativo, Docente Catedrático y Directora del Plan de Estudios de Derecho Nocturno de la Universidad Francisco de Paula Santander Seccional Ocaña, Ocaña - Norte de Santander, Colombia. <https://scholar.google.es/citations?user=PHLZV4IAAAA&hl=es>, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1687-2076>  
Contacto: [gisoju@ufpso.edu.co](mailto:gisoju@ufpso.edu.co)
2. Magíster en Derecho Administrativo, Docente Catedrático Universidad Francisco de Paula Santander Seccional Ocaña, Ocaña - Norte de Santander, Colombia. Scholar: <https://scholar.google.es/citations?user=2NcrfjgAAAA&hl=es&authuser=1> Contacto: [jdperzh@ufpso.edu.co](mailto:jdperzh@ufpso.edu.co)

#### OPEN ACCESS



Copyright: © 2022 Revista El Ágora USB.

La Revista El Ágora USB proporciona acceso abierto a todos sus contenidos bajo los términos de la [licencia creative commons](#) Atribución–NoComercial–SinDerivar 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0)

**Tipo de artículo:** Resultado de investigación

**Recibido:** septiembre de 2020

**Revisado:** noviembre de 2020

**Aceptado:** enero de 2021

**Doi:** 10.21500/16578031.5025

**Citar así:** Ascanio Mantilla, N. & Pérez Hernández,

J. (2022). La participación ciudadana en las actividades mineras en Colombia. *El Ágora USB*. 22(1), 84-97.

**Doi:** 10.21500/16578031.5025

#### Resumen

Por medio del presente artículo de investigación se pretende analizar desarrollo jurídico y democrático que ha representado, en los últimos años, para Colombia un mecanismo de participación ciudadana, como lo es la consulta popular, en las actividades mineras a través de las cuales se permite la exploración y explotación de los recursos naturales yacientes en el subsuelo. La investigación se desarrolló a partir del Método Cualitativo, aplicándose los métodos tradicionales de interpretación, que permitieron el análisis a los pronunciamientos realizados por la Corte Constitucional.

**Palabras Claves:** Consulta popular; Actividades mineras; Autonomía; Entidades territoriales; Concesiones mineras; Mecanismo de participación ciudadana

#### Abstract

The purpose of this research article is to analyze the legal and democratic development that has represented, in recent years, for Colombia a mechanism of citizen participation, such as the popular consultation, in mining activities through which the exploration and exploitation of natural resources lying in the subsoil is allowed. The research was developed based on the Qualitative Method, by applying the traditional methods of interpretation, which allowed the analysis of the pronouncements made by the Constitutional Court.

**Keyword:** Popular Consultation; Mining Activities; Autonomy; Territorial Entities; Mining Concessions; and Citizen Participation Mechanism.

## Introducción

Desde el año 2013, con la primera Consulta Popular Minera, que llevo a cabo en el Municipio de Piedras-Tolima, en la cual de los 3.007 habitantes que participaron en este llamado democrático, 2971 dijeron no a las actividades mineras y sólo 27 ciudadanos dijeron sí (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2019), comenzó la tensión jurídica alrededor de las facultades del Gobierno Nacional para exclusivamente celebrar contratos de concesión minera y la falta de participación de las entidades territoriales y de sus habitantes en dichas concesiones.

Desde la expedición de la Constitución Política la administración y manejo de los recursos naturales yacientes en el subsuelo ha estado a cargo del Gobierno Nacional, específicamente de las autoridades mineras, las cuales en observancia de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas) y demás decretos que reglamenta el funcionar de aquellas autoridades, son estas las únicas facultadas para celebrar concesiones, sin reflejarse dentro de los respectivos procedimientos de contratación etapas para la participación de las entidades territoriales y sus habitantes.

Debido al desconocimiento de las competencias constitucionales propias de las entidades territoriales y su autonomía, especialmente, de los municipios a ordenar el desarrollo territorial, aunado a ello el desconocimiento del pueblo, residente en las zonas de influencia en las concesiones celebradas, así como la afectación a medio ambiente y el quebrantamiento del desarrollo sostenible, originó que se realizaran en Colombia consultas populares en distintas regiones del país, como Tauramena, Cabrera, Cajamarca, Pijao, Cumaral, Arbeláez, Sucre y Jesús María y Fusagasugá.

La discusión existente entre los postulados de estado Unitario, autonomía territorial y la realización de las consultas populares, se venía agudizando por la proliferación de dichos mecanismos y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que ni con la sentencia de unificación logró solucionar de fondo la tensión jurídica existente.

## Metodología

Para el desarrollo del artículo de investigación se utilizó una Metodología Cualitativa, la cual “tiene como objeto principal la descripción de las cualidades de un fenómeno, es decir, va más allá de la enumeración de características o factores asociados al fenómeno” (Clavijo, Guerra y Yáñez, 2014, p. 29); con método hermenéutico y sistemático, por medio del cual se logra la interpretación del discurso o la realidad, con el propósito de entender, comprender y explicar, así como el “entendimiento de una norma que se deriva de la comparación del precepto con la norma o normas en las que se integra”, (Corte Constitucional, C-461, 2011,) por ello para discernir el sentido de un precepto debe apreciarse en la integridad del ordenamiento jurídico y no en forma aislada.

Entonces para lograr realizará un ejercicio de comprensión de la consulta popular en las actividades mineras se recopiló información documental, como leyes, actos administrativos, jurisprudencia de las altas cortes y Tribunales Administrativos en temas referentes a

la consulta popular frente a temas mineros, doctrina, referencias electrónicas y de la web y revistas especializadas.

## Discusión: Marco Teórico

### *La Consulta Popular: Escenarios jurídicos relevantes.*

Uno de los instrumentos por medio del cual se materializa la democracia pregonada por la Carta Política desde el preámbulo como un principio fundante del Estado Social de Derecho, que permite al ciudadano participar directa o través de sus representantes en las decisiones públicas que interesan a todo un colectivo, son los mecanismos de participación ciudadana.

Los mecanismos de participación ciudadana originados en la norma de normas tienen como propósito la salvaguarda de los derechos políticos que al ser asumidos con entereza y conciencia pueden llevar a cambios que transforman las políticas gubernamentales, teniendo implicaciones sociales, económicas, políticas, culturales, además de desarrollo sostenible y del ambiente, que acerca cada vez más al Estado con la sociedad. De acuerdo a Velásquez y Fabio (1996) mencionan que la “representación y participación constituyen los ejes en torno a los cuales se articula el sistema democrático [siendo fundamental] el fortalecimiento del tejido social y la constitución de actores colectivos”.

La participación ciudadana tiene una relación directa con la democracia, por lo que es posible inferir que un verdadero sistema democrático facilita la participación de sus ciudadanos. En Colombia, en el año 1991 la participación ciudadana fue incorporada al texto constitucional como un valor, un principio y un derecho fundamental, es decir, este constructo ostenta diversas visiones, convirtiéndose en un referente marco que irradia toda la Constitución Política, y por tanto, debe contemplarse la democracia y la participación ciudadana como un eje orientador de las acciones del Estado, lo cual significa que estas son realidades defendidas por el Estado y la sociedad civil, elementos dignos de protegerse, y que definen la identidad de la Nación y la organización política.

Para la [Corte Constitucional en su sentencia SU-095\(2018, 11 de octubre\)](#) la Carta Política de 1991 definió el carácter democrático y participativo del Estado colombiano, como la columna vertebral de las normas que a lo largo del texto constitucional conllevan a establecer la participación ciudadana como un deber público y un derecho fundamental de todos, y lo que exige del Estado el diseño de diferentes mecanismos a través de los cuales se materialice los derechos.

Atendiendo a lo dispuesto en la nueva Carta Política de 1991, el Congreso de la República expidió la Ley 134 de 1994 por la cual se regulan los siguientes mecanismos de participación ciudadana: (1) iniciativa popular, (2) referendo, (3) consulta popular, (4) revocatoria del mandato, (5) plebiscito, y (6) cabildo abierto y otras formas de participación ciudadana ([Ley 134, 1994, art. 1](#)).

A través de la Ley 134 de 1994 se inició el proceso de reglamentación de los mecanismos de participación ciudadana y en el año 2015 se expidió la Ley Estatutaria 1757 con el fin de dictar disposiciones para la promoción y protección del derecho a la participación democrática, modificando la primera Ley.

**Tabla 2.** La consulta popular, mecanismos de participación ciudadana en Colombia

Clasificación	Normas asociadas	Concepto	Materias	Requisitos
La consulta popular es mixta o ecléctica	L. 1757/2015: Arts. Comunes 4-19 Arts. 31, 41 L. 134/1994: Arts. 2-9, 50	Es la institución mediante la cual una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local es sometida por el Presidente de la República, el Gobernador o el Alcalde, según el caso, a consideración del pueblo para que éste se pronuncie formalmente al respecto.	Cualquier tema de trascendencia nacional se le puede consultar al pueblo. No incluye: temas que conlleven a la modificación de la Constitución Política. No incluye: a) Las que son de iniciativa exclusiva de Gobierno, gobernadores o alcaldes, b) presupuestos, fiscales o tributarias, c) relaciones internacionales, d) concesión de amnistías o indultos, e) preservación y restablecimiento del orden público.	De origen ciudadano nacional: 5% del censo. Presidente con firma de todos sus ministros consulta al pueblo, previo concepto favorable del Senado. De origen ciudadano territorial: 10%. Gobernadores y Alcaldes con la firma de sus secretarios. Participación al menos de una tercera parte del censo y voto afirmativo de la mitad más uno de sufragantes. Para convocar Asamblea Nacional Constituyente: al menos la tercera parte de los integrantes del censo electoral.

**Elaboración propia a partir de las leyes colombianas sobre participación ciudadana.**

El origen de la consulta popular en el contexto colombiano se encuentra en el mismo proceso configurativo de la Asamblea Constituyente, pues en la Constitución Política de 1886, sólo se hacía referencia a una especie de consulta sin mayor claridad o reglamentación dentro del artículo 186.

El artículo 8º de la Ley 134 de 1994 proporciona la definición de la consulta popular en los siguientes términos: Es una institución mediante la cual el Presidente de la República, el gobernados o el alcalde según sea el caso, somete a consideración del pueblo una pregunta de carácter general, para que este se pronuncie formalmente al respecto. (Ley 134,1994, art.8)

Sin embargo, la consulta popular resulta un mecanismo bien de obligatoria aplicación o bien de naturaleza facultativa. En el primer escenario, es obligatoria la consulta popular en temas de ordenamiento territorial, por ejemplo, la formación de nuevos departamentos (Const., 1991, art. 297) y también lo era, por disposición legal del artículo 33 de la Ley 136 de 1994, en aquellos municipios donde se buscará desarrollar proyectos turísticos, mineros o de otro tipo que crearan “un cambio significativo en el uso del suelo” y que diera lugar a “una transición en las actividades tradicionales de un municipio”. Y en el segundo escenario, la consulta popular puede ser utilizada a nivel territorial o nacional sobre cualquier asunto que se considere de trascendencia, y que cumpla con un conjunto de condiciones como: 1. Ser de competencia del respectivo mandatario nacional o territorial, 2. Que no sea un proyecto articulado –acto legislativo, ley, ordenanza, acuerdo, resolución, decreto-, 3. Que no conlleve a la modificación de la Constitución Política, y 4. Que no convoque a una Asamblea Nacional Constituyente.

En el marco de la vigencia de esta norma jurídica, se presentaron en el país varias consultas populares que propendían por la defensa de los derechos y los intereses de las sociedades civiles locales desde el año 2013 frente a los proyectos mineros, tales como:

En la tabla 4 se describen las consultas populares realizadas en Colombia, incluyendo lugar de la consulta, fecha, total de votos, total de votos válidos, número de votos por el NO y número de votos por el SI.

Caso	Fecha	No habilitados	No de votos	No de votos válidos	No	Si
Piedras, Tolima	28/07/2013	5.105	3.007	2.995	2.971	24
Tauramena, Casanare	14/12/2013	13.372	4.610	4.577	4.426	151
Cabrera, Cundinamarca	26/02/2017	3.461	1.506	1.488	1.465	23
Cajamarca, Tolima	26/03/2017	16.312	6.421	6.241	6.165	76
Cumarál, Meta	4/06/2017	15.782	7.658	7.658	7.475	183
Pijao, Quindío	9/07/2017	6.073	2.639	2.639	2.613	26
Arbeláez, Cundinamarca	9/07/2017	8.872	4.385	4.376	4.312	38
Jesús María, Santander	17/09/2017	3.259	1.707	1.699	1.677	22
Sucre, Santander	1º/10/2017	5.853	3.071	3.049	3.016	33
Fusagasugá, Cundinamarca	21/08/2018	104.538	38.632	38.377	38.175	202

Elaboración propia a partir de información publicada por la Registraduría Nacional de Estado Civil.

La información recopilada en el marco de esta investigación permite hacer varias reflexiones globales sobre la participación de los ciudadanos, el papel de la consulta popular y el momento coyuntural que atraviesa el país: las fechas en las cuales se adelantaron las consultas populares referidas corresponden al periodo 2017 -la mayoría, y 2018, lo que sugiere un cambio reciente en la percepción de la ciudadanía respecto de las actividades de explotación minera en el país; en todas las consultas populares se decidió no permitir actividades de exploración y explotación de hidrocarburos y minería y por último, los resultados muestran una constante tensión entre los intereses económicos de las empresas y los intereses socio-culturales de las comunidades, fenómeno que termina reflejándose en el daño intensivo, profundo y dramático de la minería en el país.

## Las entidades territoriales en la propiedad y administración del subsuelo en Colombia.

Dentro de los elementos que crean el concepto de Estado se estudia el territorio, al afirmarse través de la sentencia C-983 la Corte Constitucional (2010, 01 de diciembre) que la denominación de Estado “comprende entre otros a todos los colombianos y todos los entes territoriales (...)”. Entonces, el territorio es uno de los elementos del Estado, sin el cual no podría existir. En este mismo sentido, ha sido entendido por la Corte Constitucional (2014, 02 de mayo) en la sentencia C-269:

(...) un presupuesto de existencia del Estado en tanto se erige (i) en el sustrato material en el que los habitantes concretan sus intereses vitales, (ii) en el espacio que determina el ejercicio de las competencias por parte de las autoridades públicas, (iii) en el ámbito resguardado de cualquier injerencia externa no autorizada y (iv) en el marco que delimita el ejercicio de la soberanía”.

La delimitación del concepto “Estado” resulta ser relevante, toda vez que indica un cambio sustancial respecto de la propiedad que tenía la Constitución de 1886, lo anterior en razón a la titularidad del subsuelo y sus recursos naturales no renovables.

La propiedad del Estado sobre el subsuelo, es uno de los cambios realizados por la Carta Magna vigente, dado que en la Constitución de 1886 la propiedad del subsuelo y los recursos naturales no renovables correspondía a la Nación, el artículo 4 mencionaba que “el territorio nacional junto a los bienes públicos que los conforman, pertenecen únicamente a la nación” (Const., 1886, art 4).

La sentencia C-221 de 1997 también hizo alusión a la distinción entre la propiedad del subsuelo de la Nación y del Estado, explicando que La propiedad de los Recursos Naturales No renovables, no le fue atribuida a la Nación, con el objetivo de evitar la centralización de sus beneficios.

En la Constitución Política de 1991, el subsuelo pertenece al Estado, aunque se respetan los derechos privados de acuerdo a leyes preexistentes. Esto se determina por los preceptos traídos a colación: 1. El artículo 80, describe que el Estado debe planificar “el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”, pero así mismo, le impone la carga de prevenir y controlar los factores riesgos de deterioro medio-ambiental, fijar sanciones y exigir reparación de los daños; 2. El artículo 332 establece la propiedad del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos conforme a las leyes pre-existentes; 3. El artículo 334, el cual indica que la dirección de la economía se encuentra a cargo del Estado, y por tanto, debe intervenir en “la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción [...] y consumo de bienes, y en los servicios públicos y privados [...]”, todo con el objetivo de mantener “la sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano”; 4. El artículo 360, indica que hay una contraprestación económica o regalía a favor del Estado como resultado de la explotación de un recurso natural no renovable.

Ahora bien, al comprender que la propiedad del subsuelo reposa en el Estado y no en la Nación, concepto aquel que integra las entidades territoriales como los municipios, es pertinente cuestionarse sobre cómo se concesionan recursos mineros en Colombia y qué autoridad está facultada para ello.

La única forma de permitir que un tercero use y se beneficie de los recursos mineros yacentes en el subsuelo Colombiano, es decir, explore y explote los recursos es a través del contrato único de concesión, permitiéndose de esta manera que un particular explore y explote este tipo de recursos, bajo su cuenta y riesgo propio( Ley 685, 2011).

El Código de Minas establece el procedimiento que debe surtir para celebrar contratos de concesión minera del artículo 271 al 282, en donde se evidencia una marcada independencia entre la actividad minera y la protección del medio ambiente, y la no existencia de escenarios de participación para los ciudadanos y las entidades territoriales

En lo referente a la autoridad facultada, es dable manifestar que se desconoce las competencias atribuidas a los municipios desde la Constitución Política como la de “ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes” (Const., 1991, art 311), así como “reglamentar los usos del suelo” (Const., 1991, art 313), siendo necesario aclarar que la reglamentación del suelo está en cabeza del Concejo Municipal, una de las autoridades principales de esta entidad, así como

la autonomía territorial, por medio de la cual el Municipio dinamiza el potencial existente, dependiendo poco de las decisiones centrales y que actúe con independencia en el ejercicio de sus funciones, asignadas previamente por la Constitución Política y la Ley, entonces el Municipio, como entidad territorial autónoma, tiene derecho a elegir popularmente a las autoridades que gobernarán el territorio y representarán al pueblo; ejecutar las competencias que han sido otorgadas por medio de la Normas de Normas o la Ley; administrar los recursos para suplir las necesidades colectivas y cumplir sus funciones; y finalmente, percibir recursos de las rentas nacionales. (Const., 1991, art. 287).

La [Corte Constitucional \(1992, 15 de septiembre\)](#) en la [sentencia C-517](#) expone que la autonomía es “un cierto grado de libertad en la toma de decisiones por parte de un determinado ente jurídico en relación con otro”, de igual forma, en [sentencia C-1051](#) ratificó que la autonomía:

La autonomía de las entidades territoriales implica que éstas tienen derechos y competencias que deben ser protegidos de las interferencias de otras entidades y, en especial, de la Nación, teniendo en cuenta que las autoridades locales son quienes mejor conocen las necesidades de la región que tienen a su cargo, por tener contacto directo con la comunidad. En consecuencia, el legislador no puede establecer reglas que vacíen la competencia de las entidades territoriales consagrada en el artículo 287 superior, punto sobre el cual la Corte se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, afirmando que la ley no puede, so pretexto de diseñar el régimen de ordenamiento territorial, establecer normas que limiten la autonomía de las entidades territoriales hasta el punto de que la capacidad para gestionar sus intereses llegue a ser simplemente nominal o formal. ([Corte Constitucional, 2001, 04 de octubre](#)).

La anterior vulneración a la entidad fundamental dentro del ordenamiento territorial se debe a que las autoridades mineras que adelantan y celebran el proceso contractual de concesión minera son entidades del orden nacional como el Ministerio de Minas y Energía, que de conformidad con lo previsto en el artículo 2º del Decreto 381 de 2012, le corresponde formular, adoptar, dirigir y coordinar la política nacional en materia de exploración, explotación, transporte, refinación, procesamiento, beneficio, transformación y distribución de minerales, hidrocarburos y biocombustibles, y la Agencia Nacional de Minería, “entidad especial con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera” ([Legis, 2017, p20.](#)) que tiene dentro de sus funciones la administración de los minerales así como celebrar concesiones y otorgar derechos de exploración y explotación por delegación del Ministerio al cual se encuentra adscrito, lo anterior de conformidad con el Decreto 4131 de 2011.

Al analizar el papel desempeñado, por las entidades que componen el Estado, dentro del manejo y administración de los recursos mineros, se evidencia fácilmente la labor exclusiva e importante que desempeña el Gobierno Nacional, a través de entidades del sector central y descentralizado, y nunca se hace referencia a labor que desempeña el Municipio, surgiendo grandes interrogantes como ¿la concesión de los recursos no es un asunto que afecta a los habitantes de cada zona? ¿La concesión de recursos mineros no afecta el suelo?

La actividad minera tiene considerables repercusiones de orden ambiental, social y económico, las cuales inciden sobre las personas y los territorios en los que se desarrolla dicha actividad, “en esa medida es imposible definir la vocación minera de un área sin afectar el ejercicio de competencias sobre el uso que le corresponde a las autoridades del orden territorial.” ([Corte Constitucional, 2016, 08 de febrero](#)).

## Pronunciamientos relevantes de la Corte Constitucional

### *Sentencia C-123 de 2014:*

En esta providencia se puede verificar los postulados constitucionales enfrentados y sobre los cuales debe analizar la Corte. Por un lado, se encuentra la organización unitaria del artículo 1º Superior y las facultades otorgadas al Estado para la regulación de las políticas relacionadas con los recursos naturales y la propiedad del subsuelo conforme a los artículos 332 y 334 Superior, y por otro, los principios de autonomía territorial que faculta a las entidades territoriales para la gestión de sus intereses, bajo los principios de coordinación y concurrencia conforme al artículo 288 Superior. En otras palabras, se dispone el análisis jurídico constitucional sobre las competencias del nivel central o la Nación y las entidades territoriales en la decisión de actividades mineras.

En esta oportunidad, el órgano de Cierre Constitucional encuentra que si bien el artículo 37 del Código de Minas indica la prohibición legal de que ninguna autoridad regional, seccional o local puede establecer que determinado territorio se encuentre excluida de la minería, dicha prohibición debe ser interpretada con base en los principios de autonomía territorial y descentralización, y en esa medida, el mencionado artículo de la Ley 685 de 2001 sólo estará acorde a la Carta Política siempre que en “el proceso de autorización para la realización de actividades de exploración y explotación minera se tengan en cuenta los aspectos de coordinación y concurrencia, los cuales se fundan en el principio constitucional de autonomía territorial”. De acuerdo a lo anterior, se hace necesario para el desarrollo de proyectos mineros en el país aplicar los principios constitucionales de autonomía territorial, coordinación y concurrencia. Para la Corte, se requiere de la “*participación activa y eficaz*” de las entidades territoriales en el proceso de concesión, con el propósito de lograr acuerdos con la población y consenso en cuanto al desarrollo económico, social y cultural. Explica igualmente que la exclusión de territorios debe hacer en el país por una misma entidad y bajo criterios similares para ser aplicados.

En la sentencia referenciada, el artículo 37 del Código de Minas fue declarado exequible, pero como se logra inferir, su interpretación debe darse bajo el reconocimiento de la participación de los Municipios. En relación con el principio de autonomía territorial en el contexto de un Estado Unitario, sostuvo la Corte que estos entran en tensión, y para lograr resolver el problema jurídico planteado analizó el núcleo esencial del principio de autonomía territorial, identificándose dos componentes principales: 1. La garantía de las entidades territoriales para su auto-gestión conforme a sus intereses y de manera autónoma se materializa en la designación de autoridades propias, el desarrollo y ejercicio de competencias otorgadas, la administración de recursos para el cumplimiento de sus funciones y la participación dentro de las rentas nacionales; y 2. Las competencias del orden territorial y del orden nacional deben estar supeditadas e interpretadas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en un marco armónico, coherente y articulador, es decir, sistemático.

Entonces la autonomía territorial no es absoluta, pues dentro de sus límites están los consagrados en las leyes, que en este caso uno de los límites impuestos es la prohibición de excluir territorios de actividades mineras, siendo posible excluirlo cuando se propicien escenarios de concertación y acuerdo a través del cual se materialice principio como la concurrencia y coordinación.

Por lo expuesto, es pertinente destacar aspectos claros que pueden extraerse de este pronunciamiento: la tensión suscitada en torno a la autonomía territorial, estado unitario y



actividades de exploración y extracción de recursos mineros; la potestad de la entidad local para intervenir en la actividad minera y la necesidad de permitir la participación razonable de los Municipios desde el momento que se avala la actividad minera, en donde la Nación continuaría con el proceso de contratación pero no sería el único actor; y la falta de participación de la comunidad en los procesos contractuales por medio de los cuales se entrega el uso de recursos naturales yacentes en el subsuelo.

**Sentencia C-273 (2016, 25 de mayo):**

El artículo 37 de la Ley 685 de 2001 ha sido objeto de cuatro demandas de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional que concluyeron con las sentencias C 891 de 2002, C 395 de 2012, C 123 de 2014 y, en esta oportunidad.

A juicio del accionante, la norma demandada resulta inconstitucional porque conlleva a la limitación al diseño de los planes de desarrollo territorial. En efecto, el artículo 37 del Código de Minas dispone en su inciso segundo que la prohibición de la que trata dicho artículo “comprende los planes de ordenamiento territorial de que trata el [artículo 38]”, lo cual al tratarse de distribución de competencias ,exige su desarrollo a través de una ley orgánica y no ordinaria.

Frente a los cargos, la Corte Constitucional consideró que la norma acusada afecta de manera directa la competencia que se le ha asignado a las entidades territoriales para organizar su territorio, y en esa medida, requiere que la misma se encuentre sujeta a una ley orgánica. Conforme a lo anterior, declara inexecutable el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, y haciendo alusión a la sentencia C-035 de 2016 indica que el legislador no puede obviar al momento de determinar las competencias de los entes territoriales y el nivel central, las atribuciones que desde la Constitución se le han dado a los municipios. De esta manera, el legislador, y por tanto la legislación, 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”.

Es así como, se precisó que en aras de realizar una correcta hermenéutica del artículo 37 debía analizarse integralmente: “**a)** el texto original de esa norma; **b)** la sentencia “integradora aditiva” C 123 de 2014, y **c)** los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.”

**Sentencia T-445 (2016, 19 de agosto):**

En este caso, la Corte en atención a su jurisprudencia, dentro de las conclusiones a las que llegó, se tiene que el ejercicio de la competencia que le corresponde a las autoridades nacionales mineras en la explotación de recursos naturales del subsuelo, confluye con la definición de los usos del suelo y ordenamiento territorial, cuya facultad le fue asignada a las entidades territoriales, razón por la que se enfrenta la autonomía de las entidades territoriales con las competencias de las autoridades nacionales mineras, las cuales son las encargadas de autorizar la exploración y explotación de los recursos naturales del Estado.

Siendo ello así, consideró que las comunidades locales no tienen la potestad legal de decidir el destino del subsuelo, ya que este pertenece al Estado en sentido Unitario, no obstante, sí tienen la facultad constitucional de ordenar el uso del suelo, lo que les otorga el derecho de intervenir en los eventos en los que el Estado toma la decisión de favorecer a la iniciativa privada con la actividad minera en el territorio, pues en palabras textuales de esta

Corporación “los entes territoriales poseen la competencia para regular el uso del suelo y garantizar la protección del medio ambiente, incluso si al ejercer dicha prerrogativa terminan prohibiendo la actividad minera”. Consideración esta que resulta poco armonioso con lo decidido en las sentencias C-123 de 2014 y C-273 de 2016, en la primera no se declaró inexequible la disposición que prohibía a los municipios excluir la minería de sus territorios, y la segunda, si la declaro inexequible por encontrarse en un ley ordinaria y no orgánica.

La competencia de los entes territoriales para oponerse en determinados casos a las actividades mineras se ve particularmente reforzada si se tiene en cuenta que conforme al actual diseño constitucional la propiedad de los recursos naturales no renovables está en cabeza del Estado, definición que incluye a los municipios, razón por la cual su opinión debe ser adecuadamente escuchada a la hora de destinar si estos deben o no ser explotados.

Se ordenó a varias entidades del Estado a realizar investigaciones a través de las cuales se puedan estudiar los impactos ambientales, sociales y culturas que originan las actividades mineras en Colombia, para crear una política minera íntegra y responsable en el país, garante del desarrollo sostenible.

***Sentencia SU-095 (2018, 11 de octubre):***

Al igual que otras sentencias ya referenciadas, la corte Constitucional en esta jurisprudencia vuelve a destacar las tensiones que se crean entre los postulados constitucionales de Estado unitario y autonomía territorial, y advierte que para la solución de estas tensiones se requiere el análisis particular y diferenciado de cada uno de los casos. Lo que se observa de esta primera interpretación de la instancia de cierre judicial en lo constitucional es que ninguno de los dos postulados constitucionales resulta absoluto, y por tanto, que es factible que los resultados de la consulta popular no imponga limitaciones a las facultades del Gobierno Nacional para determinar el uso del subsuelo del territorio tratándose de proyectos mineros, pero sí imponga limitantes a la utilización de la Consulta Popular.

En esta sentencia, se considera que las competencias del gobierno central frente al subsuelo no pueden ser desplazadas de manera absoluta por las entidades territoriales ni las decisiones adoptadas mediante el mecanismo de la consulta popular. Añade la Corte, que hay límites para la “procedencia de consultas populares territoriales específicamente relacionados con la materia objeto de consulta”, es decir, hay limitaciones para que la consulta popular sirva como medio de decisión sobre una materia que le compete según la Constitución Política al gobierno central, esto es, los recursos del subsuelo. A partir de ello, la Corte estima que el Tribunal Administrativo no tuvo en consideración dentro del análisis sistemático las competencias tanto de las entidades territoriales como del Gobierno Central, y que al declarar la constitucionalidad de la pregunta de la consulta popular realizada en Cumaral, se vulneraron los postulados constitucionales de los artículos 80, 332, 334, 360 y 361, los cuales se relacionan con el subsuelo, los recursos naturales no renovables, la contraprestación económica de regalías, la propiedad del subsuelo en cabeza del Estado y las competencias del Gobierno Nacional: “el Tribunal aplico indebida e irracionalmente los principios constitucionales referentes a ordenamiento territorial, al analizarlos e interpretarlos aisladamente, sin realizar una lectura sistemática a nivel constitucional”. Finaliza la Corte indicando que el derecho de los municipios sobre los recursos del subsuelo no es absoluto y que hay competencias en cabeza del Gobierno Nacional como representante del Estado que no pueden desconocerse.

Los mecanismos de participación ciudadana e instrumentos de coordinación y concurrencia nación territorio existentes no son suficientes para garantizar los postulados constitucionales. Ello explica la razón por la cual las comunidades se han visto avocadas a utilizar la consulta popular, como forma de expresar sus inquietudes, pero que como se dijo, no resulta ser el mecanismo idóneo. (2018, 11 de octubre)

En corolario de lo anterior, se vetó a la consulta popular para decidir sobre asuntos mineros, por no ser, en concepción de la Corte, un mecanismo idóneo. Esta limitación creada por el órgano de cierre constitucional no deviene de una norma constitucional o legal expresa que exponga la prohibición de tratar asuntos mineros, por el contrario, en el momento que fue estudiada esta temática aún continuaba vigente el artículo 33 de la Ley 136 de 1994, que como se expuso anteriormente obligaba a los municipios a convocar a consultas populares cuando se amenazara con cambiar del uso del suelo o costumbre de un territorio, debido a la ejecución de actividades mineras. Precepto lógico, si se considera que los proyectos mineros generan impactos importantes en el suelo y en la vida de la gran mayoría de pobladores de un lugar determinado, y por tanto, deben ser los principales afectados quienes deliberada y democráticamente decidan.

No pueden adelantarse consultas populares ante la concurrencia de competencias entre el Gobierno Central y los Municipios ni sobre materias que no son de competencia de los municipios, se desconoce la importancia de la participación en las actividades mineras y finalmente, se exhortó al órgano legislativo para que promulgue mediante ley un mecanismo idóneo que garanticen la intervención de actores del nivel local.

En esta providencia se aclaró que los principios de autonomía territorial y estado unitario no son opuestos, y por el contrario coexisten

***En la sentencia C-053 (2019, 13 de febrero):***

Se realizó un estudio al artículo 33 de la Ley 136 de 1994 por ser demandado por inconstitucionalidad, el artículo ordenaba a los municipios a realizar consultas mineras cuando a través de proyectos de turismo, mineros, entre otros se amenazara el uso del suelo de ese territorio y por ende, ocasionara cambios en las costumbres de ese pueblo.

En esta oportunidad, el Tribunal Constitucional estudió el tipo de ley que debía contemplar el artículo citado, puesto que los accionantes consideraron que el precepto señalado contenía distribución de competencias entre la nación y los niveles territoriales, asunto que debe ser regulado por ley orgánica y, disponían sobre la consulta popular, que debía ser regulada a través de una ley estatutaria, clasificaciones de leyes realizadas por la Constitución política.

El órgano de cierre constitucional adujo que una de las razones para exigir el trámite de una ley especial, como la ley orgánica, es la necesidad de garantizar la armonía entre principio de Estado unitario y el de autonomía de las entidades territoriales. Resaltando la imposibilidad de que una ley ordinaria puede modificar sustancialmente otra de carácter orgánico. Agregado a ello, son podría desconocerse lo establecido en el artículo 288 Superior así como la sujeción a los principios de coordinación y concurrencia en la atribución de competencias territoriales, si bien es cierto, la Constitución reconoce como atribución de las entidades territoriales establecer el uso del suelo, ella debe ejercerse bajo los principios mencionados.

Una imposición de este tipo desconoce de igual manera el principio de autonomía territorial consagrado en los artículos 1 y 287 de la Carta Política

El imponer una obligación de realización de consultas populares bajo los supuestos que contempla la norma, disminuye o limita la autonomía de los municipios que no bastando ello, obvia el trámite pertinente de ley, y se promulga a través de una ordinaria, así como desconoce el artículo 105 Constitucional el cual establece que los gobernadores y alcaldes *podrán* consultar a su pueblo. La Constitución consagra una posibilidad, no una orden, en cabeza de las autoridades municipales quienes son las llamadas a decidir sobre la conveniencia y la necesidad de su realización.

Esto mismo se encuentra regulado en el artículo 31 literal c de la Ley Estatutaria de Mecanismos de Participación, Ley 1757 de 2015, que dispone que las consultas populares son optativas para las autoridades territoriales.

La restricción relacionada con la consulta popular, como mecanismo de participación democrática, tiene que ver con la esfera dentro de la cual se desarrolla. Se trajo a colación la Sentencia C-180 de 1994, que realizó el control previo de constitucionalidad de la Ley Estatutaria 134 de 1994, siendo esta enfática en establecer que la consulta popular “en el ámbito descentralizado territorialmente, sea regional, provincial o local la consulta popular versa sobre asuntos de competencia del respectivo departamento o municipio, y la iniciativa de convocarla le corresponde al Gobernador o Alcalde, según el caso”

## Resultados

El auge en la realización de consultas populares se generó específicamente por dos causas: por un lado la destrucción y no protección del medio ambiente, y por el otro, la falta de escenarios de participación de la ciudadanía y del ente territorial respectivo dentro de los procesos de concesión minera que se adelantan dentro del territorio Colombiano, en donde se incluya la zona de influencia.

La consulta popular no es el mecanismo idóneo para decidir sobre la exploración y explotación de los recursos naturales en Colombia debido a la concurrencia de competencias de diferentes órdenes territoriales, lo que generaría extralimitación al decidir asuntos del nivel territorial que intervienen en las atribuciones dadas a las autoridades nacionales mineras para concesionar recursos de este tipo, y este mecanismo no permite analizar la complejidad de cada caso en particular de actividades con recursos yacientes en el subsuelo.

No sólo se agregó un limitante al mecanismo de participación ciudadana por medio de la sentencia de unificación 095 (2018, 11 de octubre), sino que se retrocedió en uno de los pilares del Estado Social de Derecho, la democracia.

## Conclusiones

Los mecanismos de participación ciudadana deben ser interpretados más allá de su denominación -como simples mecanismos- y situarlos como una posibilidad de consolidar sociedades más democráticas basadas en el respeto de las libertades y los derechos fundamentales bajo la realidad innegable de la pluralidad y la diversidad, y como fórmula para que desde un enfoque *abajo-arriba* se logre fortalecer una cultura política colectiva que permita el direccionamiento de un país.

La propiedad y administración de los recursos naturales no renovables yacientes en el subsuelo continuó bajo la concepción de la Constitución de 1886 y fue luego de 27 años desde la Constitución de 1991 que se logró la reivindicación de las competencias de los Municipios en los asuntos mineros.

La sentencia de la [Corte Constitucional SU-095 \(2018, 11 de octubre\)](#), además de cambiar la línea jurisprudencial, estableció limitantes a la consulta popular que no devienen de una norma constitucional o legal expresa que exponga la prohibición de tratar asuntos mineros. Agregado a ello se exige establecer instrumentos de coordinación y concurrencia que de igual forma podrían aplicarse para la consulta popular.

La solución de fondo a la contienda jurídica surgida es la creación de normatividad minera que proporcione escenarios de participación activa, eficaz y libre.

## Referencias bibliográficas

- Asamblea Nacional Constituyente (1991, 20 de julio). *Constitución Política de Colombia*. Gaceta Constitucional No. 116, de 20 de julio de 1991.
- Clavijo, Guerra y Yáñez (2014). *Método, Metodología y Técnicas de la Investigación Aplicadas al Derecho*. Editorial: Grupo editorial Ibáñez, Bogotá
- Congreso de Colombia (15 de agosto de 2001) (Código de Minas) (Ley 134, 1994, art. 8) [Ley 685 de 2001]. DO: 44.545.
- Congreso de la República de Colombia. (31 de mayo de 1994). Artículo 1. [Título I]. Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana. [Ley 134 de 1994]. DO: 41.373.
- Constitución Política de Colombia [C.P.]. Artículo 4. [Título I]. (1886).
- Corte Constitucional (11 de octubre de 2018,) Sentencia SU-095 [MP Cristina Pardo Schlesinger]
- Corte Constitucional (5 de marzo de 2014) Sentencia C-123 [MP Alberto Rojas Ríos]
- Corte Constitucional (25 de mayo de 2016) Sentencia C-273 [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]
- Corte Constitucional (19 de agosto de 2016) Sentencia T-445 [MP Jorge Iván Palacio Palacio]
- Corte Constitucional (13 de febrero de 2019) Sentencia C-053 [MP Cristina Pardo Schlesinger]
- Corte Constitucional (02 de junio de 2011) Sentencia C-461 [MP Juan Carlos Henao Pérez]
- Corte Constitucional (02 de mayo de 2014) Sentencia C-269 [MP Mauricio González Cuervo]
- Corte Constitucional (29 de abril de 1997) Sentencia C-221 [MP Alejandro Martínez Caballero]
- Corte Constitucional (15 de septiembre de 1992) Sentencia C-517 [MP Ciro Angarita Baron]
- Corte Constitucional (04 de octubre de 2001) Sentencia C-1051 [MP Jaime Araújo Rentería]
- Corte Constitucional (08 de febrero de 2016) Sentencia C-035 [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]
- Legis (2017). *Derecho Administrativo, Mi clase*. 1ª edición, Bogotá, 20p.
- Registraduría Nacional del Estado Civil (2019). Disponible en: <https://wsr.registraduria.gov.co/-Consultas-Populares,2411-.html>

### Nota final

<sup>1</sup> Artículo realizado producto de la investigación titulada "LA CONSULTA POPULAR EN LAS ACTIVIDADES MINERAS DESARROLLADAS EN COLOMBIA"