



La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

Consultas populares y el desarrollo de los proyectos minero energéticos en Colombia¹

Nicolás Martínez²

Universidad Católica de Colombia

Resumen

El presente artículo expone los posibles escenarios que pueden presentarse debido a los efectos que resultan de las consultas populares obligatorias para el desarrollo de los proyectos minero energéticos en el país. Dichas consultas populares surgen de la decisión de la Corte Constitucional de Colombia expuesta en la Sentencia T-445 de 2016 que indica que la materialización del derecho de participación de la población afectada por proyectos extractivos solo puede llevarse a cabo si la opinión de los mismos tiene algún grado de injerencia en la decisión. Así entonces surge en interrogante ¿Cuáles son los posibles escenarios que pueden derivarse de las consultas populares obligatorias para el desarrollo de los proyectos minero energéticos? A partir del desarrollo presentado en este artículo de investigación se exponen los posibles efectos que se pueden presentar por la decisión negativa de las comunidades a la realización de Proyectos mineros y energéticos la cual es expresada mediante las consultas populares donde se ejerce su derecho constitucional a la participación democrática y las cuales son desarrolladas en los territorios donde se tienen proyectos de este tipo.

¹ Este Trabajo de Grado hace parte de la actividad resultante del proyecto de investigación: “Desafíos Contemporáneos para la protección de Derechos Humanos en escenarios de posconflicto desde enfoques interdisciplinarios”, que forma parte de la línea de investigación: “Fundamentación e implementación de los Derechos Humanos” del Grupo de Investigación: “Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia”, reconocido y categorizado en (B) por COLCIENCIAS registrado con el código COL0120899, vinculado al Centro de Investigaciones Socio jurídicas (CISJUC), adscrito y financiado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia. Dirigido por Jaime Alfonso Cubides Cárdenas, Docente Investigador y Líder del Grupo de Investigación: “Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia” de la Universidad Católica de Colombia. Contacto: jacubides@ucatolica.edu.co.

² Estudiante egresado del programa de Derecho de la Universidad Católica De Colombia en el año 2016, quien desarrolla la presente investigación como requisito de grado para optar al título de Abogado. Contacto: ndmartinez14@ucatolica.edu.co

Palabras clave: Derechos Colectivos, Minería, Participación ciudadana, Democracia Participativa, Consultas Populares.

Abstract

This paper presents a scenario of the effects that can result from the Popular Consults, which are a mechanism enforced by law before the development of any mining-energy project within the country. These Popular Consults emerge from the Judgment T-445 2016 by the Constitutional Court in Colombia that establishes the materialization of people's right through a democratic procedure. In other words, a project can be executed by the promoters only after a positive decision by the population that could be affected in the area of interest. Furthermore, a question can be raised and would be which are the possible effects of the Popular Consults in the development of the mining-energy projects? From the analysis of this research paper, those possible effects are studied in case of a negative decision from the population that are directly affected by a mining-energy project.

Key words: Collective Rights, Mining, Citizen Participation, Participatory Democracy, Popular Consultations.

Tabla de contenido

Introducción.....	5
1. Consulta popular	6
1.1 Ley 134 de 1994	7
1.2 Consulta Previa a comunidades étnicas e indígenas	9
1.3 Sentencia T-445 de 2016 y sus efectos	11
2. Actividades extractivas en Colombia.....	15
2.1 Marco jurídico de la explotación minera y de hidrocarburos en Colombia ...	17
2.2 Política Minera en Colombia	18
2.3 Seguridad Jurídica en materia minera	21
2.4 Programa de minería bien hecha	23
3. Colisión derechos colectivos VS crecimiento económico por actividad minera .	24
3.1 Derechos colectivos en Colombia	25
3.2 Minería en Colombia	28
Conclusiones.....	32
Referencias	35

Introducción

Colombia en los últimos años ha impulsado el desarrollo de actividades extractivas de minerales e hidrocarburos, debido a que los ingresos derivados de estas actividades representan un importante porcentaje en las regalías del país. El aumento de contratos de concesión para la explotación de recursos generó en la comunidad cierta resistencia debido a los impactos medioambientales que se evidenciaron por actividades extractivas.

La legislación existente en temas de explotación minera y de hidrocarburos exigía para la realización de proyectos minero energéticos un proceso de consulta previa con comunidades étnicas e indígenas, esto después de haber sido otorgado el título minero a la compañía que se encargaría de la explotación, sin embargo esto dio un giro radical con el pronunciamiento de la Corte Constitucional colombiana que mediante la sentencia de tutela 445 de 2016 precisó la obligación del Estado de materializar la participación ciudadana mediante consultas populares que permitan expresar la opinión a la comunidad que convive en el entorno del lugar donde se realizará el proyecto de minería, hidrocarburos o hidroeléctrico. Es necesario entonces realizar un análisis sobre los escenarios que surgen debido a esta decisión y resolver el interrogante de ¿Cuáles son los posibles escenarios que pueden derivarse de las consultas populares obligatorias para el desarrollo de los proyectos minero energéticos?

Es relevante analizar los posibles efectos de la decisión de la Corte Constitucional ahora que se ha hecho evidente la negativa de las comunidades a realización de proyectos minero energéticos en las consultas populares que se han desarrollado hasta el momento. Sin duda este escenario plantea un riesgo para la inversión extranjera en nuestro país ya que genera un escenario de desconfianza, además de ser perjudicial para el presupuesto departamental y municipal que depende de las regalías generadas por la puesta en marcha de actividades extractivas.

1. Consulta popular en Colombia

La asamblea constituyente de 1991 estudió para la redacción de la Constitución Política de Colombia una serie de mecanismos de participación ciudadana que permita que el constituyente primario que es el pueblo cuente con una serie de herramientas que le permitan intervenir de manera directa en las decisiones que involucren intereses ciudadanos.

La comisión Primera de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 se dedicó al estudio de los principios, derechos, deberes, garantías y libertades fundamentales. También se encargó de los mecanismos de participación democrática, el sistema electoral, los partidos políticos y el estatuto de oposición. En el proyecto de acto reformativo de la constitución política de Colombia 73, presentado por el delegado Jaime Arias López se expresa lo siguiente acerca de la democracia participativa:

Consideramos que, si se entiende por participación, no solamente el ejercicio del sufragio, sino una democracia, que además de participativa sea una democracia de fines, se evitara el mal uso de esos instrumentos, que por sí solos no garantizan democracia. Una democracia de fines es aquella en la cual, los necesitados, intervienen en las decisiones que van a satisfacer sus prioridades, como sería el caso, entre otros de la buena marcha de los servicios públicos y de la realidad practica de los fines del estado (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, p. 7).

Surgen así entonces los mecanismos de participación que se encuentran consagrados en la Carta Política de 1991 descritos en varios de sus artículos³, sin embargo, el artículo 103 sintetiza de manera general las herramientas que se consideran como mecanismos de participación ciudadana, entre estos se encuentran el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato.

³ Revisar los artículos 40, 103, 104, 106, 154, 155, 170, 242, 258, 260, 270, 374, 375, 376 y 377 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

Otro de los aspectos primordiales que estableció el nuevo paradigma constitucional fue el fortalecimiento del ejercicio de la democracia mediante la introducción de la democracia participativa que vino a complementar la representativa ya existente. De esta manera los mecanismos de participación ciudadana consagrados en el artículo 103 de la C.P y reglamentados mediante la ley 134 de 1994 y ahora complementada por la ley estatutaria 1757 de 2015, forman parte de la práctica en nuestro país. La iniciativa popular legislativa, el referendo, el plebiscito, la consulta popular, el cabildo abierto y la revocatoria del mandato para alcaldes y gobernadores son una posibilidad desde la Constitución de 1991 (Duran Smela, 2015, p.119).

De manera general se puede identificar que el propósito de la asamblea constituyente fue permitir al pueblo intervenir en las decisiones que puedan afectarlo directa o indirectamente, a continuación, se abordará de manera más profunda el mecanismo de consulta popular, lo que permitirá determinar sus requisitos y la forma de ejercicio del mismo.

1.1 Ley 134 de 1994:

La consulta popular se encuentra definida en el artículo 103 de la Constitución Política colombiana como un mecanismo de participación ciudadana, es necesario prever que las consultas populares pueden darse a nivel nacional, territorial o local como es el caso de las consultas realizadas en materia de realización de proyectos minero energéticos. La Corte Constitucional explica en su sentencia C-150 de 2015 las disposiciones constitucionales sobre la consulta popular de la siguiente manera:

La Constitución contiene varias disposiciones relativas a la consulta popular. Además de las mención general en los artículos 40 y 103 (i) el artículo 104 regula la consulta popular facultativa del orden nacional, (ii) el artículo 105 las consultas populares facultativas del nivel territorial, (iii) el artículo 297 prevé las consultas territoriales obligatorias como condición para decretar la creación de nuevos departamentos, (iv) el artículo 319 se ocupa de las consultas

territoriales obligatorias para la conformación de un área metropolitana o para la anexión de un municipio a una de ellas y (v) el artículo 321 contempla las consultas territoriales obligatorias para la participación de un municipio en una provincia (Corte Constitucional, Sentencia C150, 2015, p.22).

La reglamentación de los mecanismos de participación ciudadana se expidió en la Ley 134 de 1994, esta define la consulta popular como 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 y precisa que en todos los casos, la decisión del pueblo es obligatoria.

De igual manera en el Título V⁴ de esta ley, se desarrolla todo el trámite que debe surtir la consulta popular y se fija de manera explícita la potestad de convocatoria de consulta popular al presidente en el caso de que la consulta sea de nivel nacional y a los gobernadores y alcaldes en nivel territorial y local.

Cabe resaltar que la consulta popular puede ser obligatoria o facultativa, será obligatoria cuando la Constitución exija que la misma se lleve a cabo para adoptar cierta clase de decisiones, y será facultativa cuando no se origine en una disposición constitucional, y su convocatoria se deba a una iniciativa de la autoridad competente para consultar con la comunidad un tema específico⁵ (Echeverri Jiménez, 2010).

En ese sentido la Corte Constitucional en su sentencia T-121 de 2017 ha indicado los límites de la autoridad administrativa para convocar a consultas populares, e indica que en estos eventos la administración debe actuar, dentro de parámetros serios, objetivos y razonables, que busquen asegurar la satisfacción de los intereses colectivos, sobre todo cuando se trata de hacer operantes los mecanismos de

⁴ Ver para ampliar Sentencia C-180/94 sobre democracia participativa y participación ciudadana.

participación ciudadana, en relación con la adopción de decisiones que puedan afectar los intereses vitales de la comunidad.

El trámite que debe surtir la consulta popular para su ejecución es inicialmente la convocatoria por el Presidente de la República en el caso de que la consulta popular sea de nivel nacional o por gobernadores y alcaldes cuando esta sea de nivel departamental o local, el texto de la pregunta que se llevará a cabo debe ser claro y no deberá contener términos apreciativos o valorativos.⁶

Criterios objetivos para evaluar notas introductorias y preguntas: "Las notas introductorias deben satisfacer ciertos requisitos como, (1) estar redactadas en un lenguaje sencillo y comprensible, (ii) que sea valorativamente neutro, (iii) ser breves en la medida de lo posible, (iv) no ser superfluas o inocuas y (v) ser comprensivas del objeto que el artículo expresa. Para la Corte la satisfacción de estos requisitos garantiza que las notas introductorias (1) no sean un factor de manipulación de la decisión política (ii) no induzcan la respuesta del elector (iii) no presenten información parcial o engañosa y por lo tanto no vicien la voluntad política, (iv) garanticen condiciones favorables para el correcto ejercicio del derecho político, (v) otorguen pulcritud y corrección al proceso de convocatoria, y (vi) revistan de un mayor grado de legitimidad la decisión que se tome (Corte Constitucional, Sentencia C551 de 2003).

Posteriormente el presidente, gobernador o alcalde debe solicitar un concepto previo para la realización de la conducta popular bien sea la senado, asamblea, concejo municipal o junta administradora local, para que posteriormente el texto de la consulta sea remitido al Tribunal contencioso administrativo competente para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad del texto, posteriormente la fecha será fijada dentro de los 4 meses siguientes al concepto del senado en el caso de la

⁶ Ver para ampliar Sentencia C180 de 1994 de la Corte Constitucional de Colombia.

consulta de nivel nacional y dos meses después del concepto de la autoridad competente en el caso de la consulta local (Ley 134 de 1994).

1.2 Consulta previa a comunidades étnicas e indígenas:

Ahora bien, la consulta previa en materia de ejecución de proyectos minero energéticos se llevaba a cabo inicialmente y de manera exclusiva con comunidades indígenas y étnicas, esto de acuerdo a lo dispuesto en el Convenio 169 de 1989 de la OIT, el cual fue ratificado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991. En el artículo 7 de este convenio se hace claridad en que el pueblo tiene derecho a definir sus prioridades en medida de que ciertas actuaciones pueden afectar sus condiciones de vida y su desarrollo social, económico y cultural.

La consulta previa es el derecho fundamental que tienen los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos cuando se toman medidas (legislativas y administrativas) o cuando se vayan a realizar proyectos, obras o actividades dentro de sus territorios, buscando de esta manera proteger su integridad cultural, social y económica y garantizar el derecho a la participación (Rodríguez, 2010, p.36).

La consulta previa fue entonces un mecanismo establecido con la finalidad de proteger los derechos de las comunidades que podrían ver afectada su organización social y cultural por el desarrollo de ciertos proyectos de explotación. Por su parte, la Corte Constitucional en varias ocasiones se refirió a la consulta previa que se debía realizar con comunidades étnicas y población indígenas haciendo referencia a estas de la siguiente manera:

Resulta imperativo entender la aplicación del principio de participación democrática en armonía con el de diversidad étnica y cultural; sólo de esta forma podrá comprenderse el sustento constitucional de procedimientos como la consulta previa a comunidades indígenas en aquellos temas que los afecten directamente. En efecto, garantizar el respeto y promoción de la diversidad étnica y cultural implica la creación de mecanismos que permitan la

manifestación de los pareceres, intereses, prioridades, alternativas, etc. de las comunidades culturales que integran la sociedad colombiana y, así mismo, tener en cuenta de forma efectiva estos pareceres al momento del diseño de políticas públicas que afecten a las distintas comunidades culturales que integran la sociedad colombiana. De esta forma la consulta previa resulta la afortunada concreción de dos principios axiales al Estado social cuya construcción previó la Constitución de 1991 y que en este preciso tema deben entenderse con un criterio de complementariedad obligatoria para una real efectividad del contenido constitucional que los mismos involucran (Corte Constitucional, Sentencia C063, 2010, p.4).

Así entonces, en materia minero energética la consulta previa resultaba un requisito indispensable para la realización del proyecto, esto con el fin de poder identificar qué riesgos podrían surgir en el desarrollo del proyecto para la comunidad indígena o étnica y mitigar los mismo con planes de acción efectivos.

1.3 Sentencia T-445 de 2016 y sus efectos:

La Corte Constitucional Colombiana mediante la sentencia T-445 de 2016 que nace de una acción de tutela interpuesta por Liliana Mónica Flores Arcila contra el Tribunal Administrativo del Quindío por la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la participación ciudadana.

En esta sentencia se hace un análisis importante acerca de la autonomía territorial de los municipios en Colombia, limitándose claro está a las disposiciones constitucionales y legales que en materia de ordenamiento territorial se hayan dispuesto, y se reitera lo que se había expuesto en la Sentencia C-123 de 2014:

El principio de autonomía debe desarrollarse dentro de los límites que impone la forma unitaria de Estado, lo cual no puede llevar a que el legislador o los operadores jurídicos desconozcan la obligación que tienen de respetar un

espacio esencial de autonomía cuyo límite lo constituyen los contenidos expresamente reconocidos por la Constitución (Corte Constitucional, Sentencia C123, 2014 p.31).

La autonomía territorial es entonces un principio jurídico dado en materia de organización territorial, de manera entonces que los departamentos y municipios cuentan con cierto grado de independencia subordinado a los límites constitucionales y legales.

La importancia de la autonomía de entidades territoriales está centrada en el ejercicio de funciones residuales que no podría cumplir un estado centralista, así entonces permitir cierto grado de independencia en materia de decisiones territoriales resulta más eficiente para las necesidades propias de departamentos y municipios, lo que permite atender un mayor número de necesidades de la sociedad.

De igual manera la esta sentencia aborda la explotación de recursos naturales exponiendo que si bien el aprovechamiento de los recursos naturales es permitido, este no puede generar perjuicios para la salubridad individual o social y tampoco atentar contra el medio ambiente. La Corte ha reiterado la importancia del desarrollo sostenible⁷ en proyectos de actividades extractivas, como lo indicó en la Sentencia C-449 de 2015:

No es cierto que los límites tolerados no produzcan efectos nocivos para con la naturaleza y el entorno ecológico. Ha de notarse que el concepto de contaminación ambiental no parte de que se lesione o dañe el medio ambiente, sino que tenga la potencialidad de interferir en los recursos naturales o el bienestar de los seres humanos. Es indispensable que la humanidad avance en la implantación de nuevos objetivos que impliquen el establecimiento de regulaciones y políticas públicas serias, oportunas y rigurosas que hagan

⁷ Definición de desarrollo sostenible: *“La satisfacción de «las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades” (ONU,2017).*

posible respecto de cualquier actividad humana, aproximarnos al concepto de impacto ambiental cero (Corte Constitucional, Sentencia C445 de 2015, p.15).

La Corte Constitucional ha sostenido en sus sentencias la importancia de preservar los recursos naturales, y en varias ocasiones ha tutelado el derecho al medio ambiente sano. Esto es una muestra clara de la importancia que han adquirido los derechos colectivos en la sociedad actual.

Por este motivo considera la Corporación que la participación es un derecho fundamental que involucra un trabajo conjunto de las autoridades competentes, resulta entonces indispensable incluir a la comunidad en la toma de decisiones sobre proyectos que pueden afectar sus condiciones de vida, esto con el fin de dotar de legitimidad las decisiones de la administración.

Así entonces, la consulta popular resulta un mecanismo idóneo de participación mediante el cual la comunidad puede expresar su opinión, materializando así la voluntad colectiva que debe ser tenida en cuenta por las autoridades correspondientes al momento de definir los proyectos que se llevaran a cabo en los municipios.

De esta manera, es claro que una Consulta Popular, es, ante todo, una manifestación de voluntad política, que posteriormente, y de manera diferida e independiente produce una norma jurídica, la cual, puede ser objeto de control judicial a través de los mecanismos judiciales de control de actos administrativos o de leyes de la República. Teniendo en cuenta dicha situación, esta Corporación considera necesario precisar, que los tribunales administrativos deben en la medida de lo posible limitarse a ejercer el control constitucional de la manera más garantista posible al derecho a la participación ciudadana (formal- participativo) (Corte Constitucional, Sentencia T-445 de 2016, p. 17).

Advierte la Corte Constitucional que de acuerdo a lo establecido en el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 existe la obligación de los entes territoriales de realizar una

consulta popular cuando se tenga planeado ejecutar proyectos minero energéticos en su territorio.

Artículo 33º.- *Usos del suelo.* Cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la Ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio

Parágrafo. - En todo caso, las decisiones sobre el uso del suelo deben ser aprobadas por el Concejo Municipal (Ley 136 de 1994).

En conclusión, se determina que los entes territoriales tienen la competencia para regular el uso del suelo y garantizar la protección del medio ambiente, y que están en plena capacidad de prohibir la actividad minera cuando esto resulte lo más conveniente.

Los entes territoriales donde se pretendan llevar a cabo proyectos minero energéticos estarán sujetos a la realización de una consulta popular que permita manifestar su opinión a la comunidad aledaña al lugar del desarrollo del proyecto, dicha consulta estará sujeta a las disposiciones legales que se han dictado para el ejercicio de este mecanismo de participación.

En definitiva se resalta el derecho de participación ciudadana en virtud del principio de participación democrática que tienen las comunidades de decidir sobre la puesta en marcha de proyectos mineros, la negativa que se ha presentado en las consultas realizadas hasta la fecha es una consecuencia de la falta de política ambiental en materia de explotación minera, ya que no ha socializado con la población los planes de mitigación de riesgo que se pueden realizar con el fin de minimizar el impacto negativo a los recursos naturales.

La transgresión a los derechos humanos a la protección del medio ambiente es compleja y múltiple, impacta a nivel individual: en la vida, libertad e

integridad de los defensores; en lo institucional: trasgresión a las garantías judiciales, corrupción y provoca impunidad en lo social: atentan contra comunidades de los pueblos originarios, el derecho a la identidad cultural, a mantener la posesión y propiedad de sus tierras, a beneficiarse de la extracción y explotación de los recursos; de forma difusa: la contaminación, el saqueo y la explotación inmoderada, inclusive en áreas protegidas, afecta a todos (Martínez Lazcano & Cubides Cárdenas, 2011).

De manera que la población ha optado por proteger de manera inminente los recursos naturales que se encuentran en sus regiones y se ha generado un total rechazo por la ejecución de proyecto mineros, hidroeléctricos y de explotación de hidrocarburos, debido en gran medida a los evidentes daños que se han causado en el medioambiente por el desarrollo de este tipo de proyectos.

2. Actividades extractivas en Colombia

Colombia en la última década ha impulsado de manera prevalente los proyectos de actividades extractivas⁸ en Colombia incentivado en gran manera por los altos ingresos que generan dichas actividades y a la riqueza de recursos que posee Colombia a lo largo de su territorio.

Existe una tendencia a la imposición de un modelo extractivista en diferentes países de América Latina. Sin embargo, los impactos ambientales y sociales de la extracción de recursos naturales no renovables deben ser considerados como una variable fundamental en las reflexiones de política pública, en la previsión de las cuentas económicas y en el diseño del futuro como países o región. A pesar de la amplia gama de productos minerales y energéticos que existen o pueden existir en Colombia, hay una serie de consecuencias comunes a su extracción: conflictos nuevos por la tenencia de la tierra, disputa

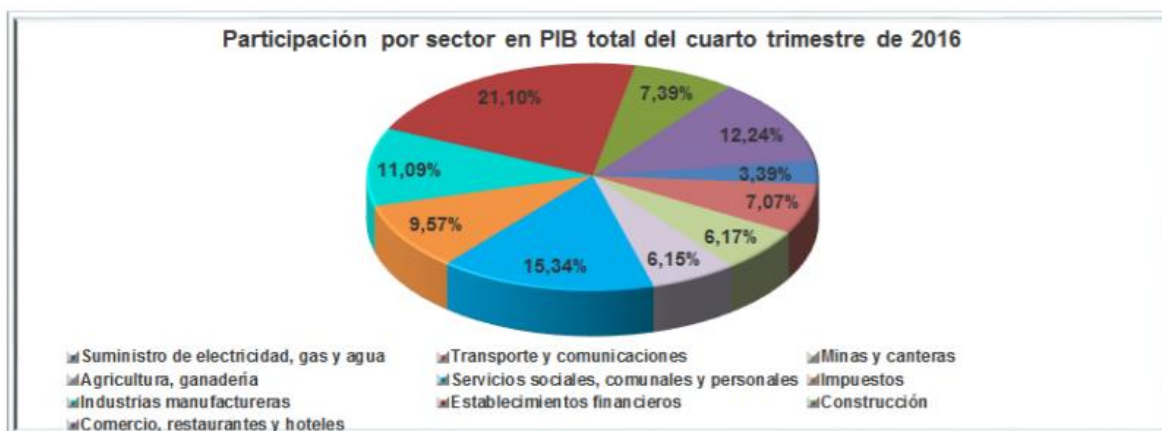
⁸ Definición de actividad extractiva: explotación de minerales e Hidrocarburos. Tomado de (Díaz Rojas 2017).

de actores armados ilegales por capturar una porción de la renta minera, demanda creciente por el agua, contaminación de fuentes de agua y suelos, daños al paisaje y al suelo, entre otros (Contraloría General de la República, 2013).

Tal como lo expresa el autor anteriormente citado el auge por la explotación minera, de hidrocarburos y los grandes proyectos hidroeléctricos tienen en la actualidad una alta acogida por parte de los Estados, esto en la medida que son un factor importante que determina la inversión de grandes compañías extranjeras y genera una cantidad de recursos económicos importantes para el desarrollo de los países.

De acuerdo al informe rendido por el Ministerio de Minas y Energía en el último trimestre del año 2016 la participación del sector de Minas y Canteras en el producto interno bruto total para este trimestre fue del 6.15% observándose un decrecimiento respecto a los indicadores anteriores que se tienen de los años anteriores.

Grafica 1. Minería y canteras en el PIB total.



Fuente: DANE, Cálculos Dirección de Minería Empresarial, Minminas.

La implementación de las consultas populares por parte de las entidades territoriales representa en la actualidad una preocupación latente para el desarrollo del sector minero energético, ya que como se ha hecho evidente en los resultados de estas

hay una actitud de renuencia por parte de la comunidad hacia la ejecución de proyectos que involucren actividades extractivas y por ende compromiso de recursos naturales.

2.1 Marco jurídico de la explotación minera y de hidrocarburos en Colombia:

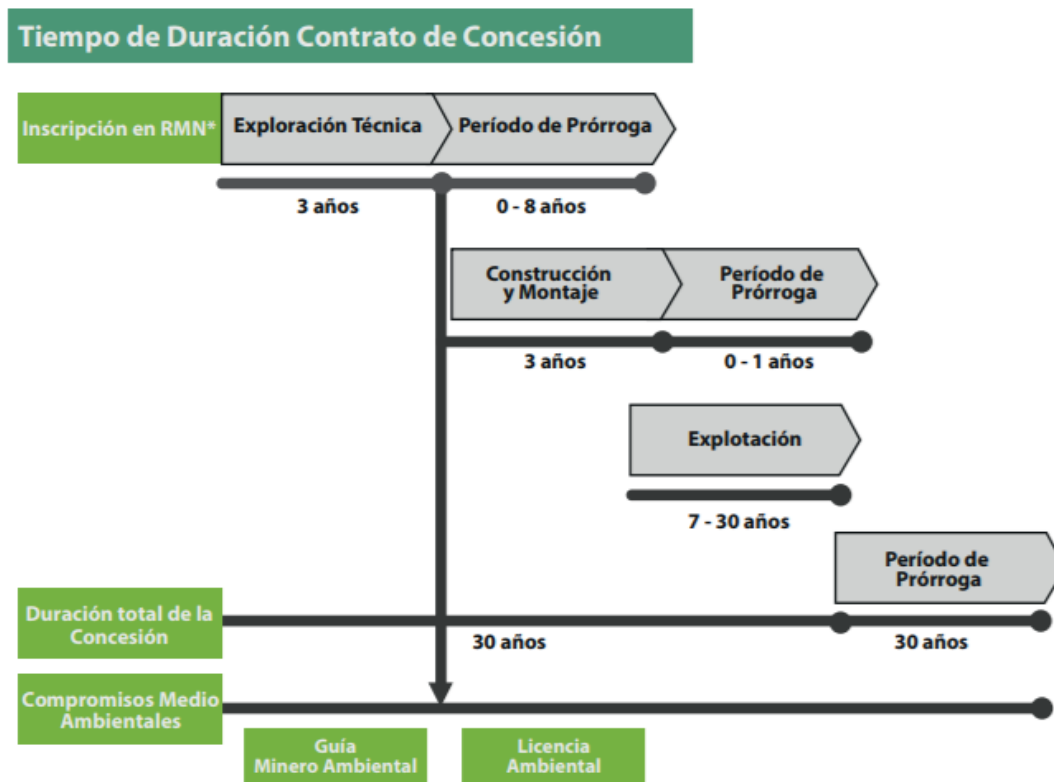
La explotación minera en Colombia está regulada en la actualidad por el Código de Minas (Ley 685 de 2001) que regula las actividades de prospección, exploración, explotación, beneficio, transporte, aprovechamiento y comercialización de los recursos no renovables que se encuentren en el suelo o subsuelo (Unidad de Planeación Minero Energética, 2013).

La explotación minera y de hidrocarburos en Colombia se realiza mediante un contrato de concesión esto teniendo en cuenta que la propiedad de los recursos existentes en el subsuelo se encuentra en cabeza del estado de manera exclusiva.

De acuerdo con el artículo 45 del Código de Minas, el contrato de concesión es el que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en el Código de Minas. Este contrato es distinto al de obra pública y al de concesión de servicio público, definidos en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, numerales 1 y 4 (Unidad de Planeación Minero Energética, 2005).

El contrato de concesión para la explotación minera celebrado entre el estado y un particular, se desarrolla en tres fases y su duración se puede extender por un tiempo máximo de 30 años. La primera fase del contrato corresponde a la etapa de exploración, en segundo lugar, se encuentra la etapa de construcción y montaje para terminar con la etapa de explotación (Agencia Nacional de Minería, 2014).

Grafica 2. Tiempo de duración del contrato de concesión.



Fuente: Agencia Nacional de Minería (2014).

Es así entonces como se desarrolla el contrato de concesión que conlleva a la explotación minera en Colombia, la finalización de dicho contrato se da por el vencimiento de términos o también puede darse si el concesionario solicita la finalización del mismo por mutuo acuerdo o por caducidad o renuncia del concesionario.

2.2 Política minera en Colombia:

La política minera de Colombia fue expedida en el año 2016 por el Ministerio de Minas y Energía, la misma destaca el crecimiento de la actividad minera y la

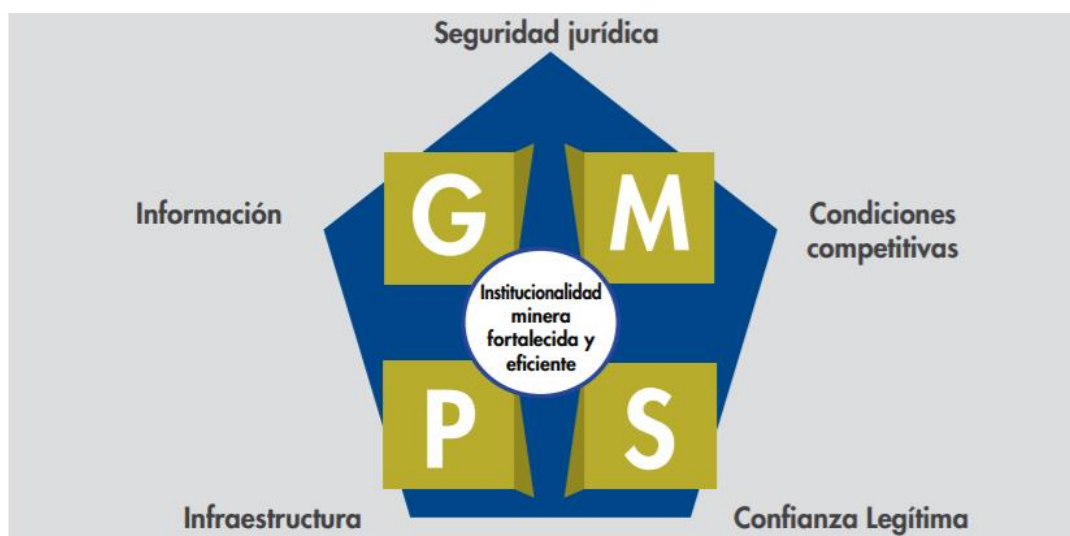
incidencia positiva que esta ha tenido como fuente de ingresos a nivel local y nacional.

El sector minero colombiano se caracteriza por la producción minera especialmente de carbón, níquel, esmeraldas, oro y materiales de construcción. Ha representado en promedio el 2.2 % del PIB entre 2010 y 2015 y ha aportado el 19.6 % de las exportaciones y 16 % de inversión extranjera directa en el mismo periodo. Además, genera aportes importantes para la Nación: la minería contribuye a las finanzas públicas con impuestos de renta, patrimonio, predial, ICA e IVA, así como con las regalías –un aporte exclusivo de la actividad extractiva– y otras contraprestaciones económicas adicionales pactadas en muchos contratos mineros (Ministerio de Minas y Energía, 2016, p.09).

Es innegable que las actividades extractivas representan para Colombia en la actualidad una de las actividades fundamentales en el crecimiento económico del país, de allí dependen una buena parte de las regalías que se asignan a cada uno de los departamentos.

La visión que adopta el Ministerio de Minas y Energía para la creación de las bases del futuro de la actividad minera se establece en un sector minero altamente organizado que permita mayor competitividad y desarrolle una seguridad jurídica que permita generar aspectos de confianza para el fomento de la inversión.

Grafica 3. Pilares de la política minera



Fuente: Ministerio de minas (2016).

Esta política minera fue criticada por la Corte Constitucional en su sentencia T-445 de 2016 por no fomentar estudios de impactos ambientales que permitieran conocer de manera anticipada los riesgos que representa la explotación de minerales e hidrocarburos para los recursos naturales y el medio ambiente.

El Ministerio de Minas y Energía respecto a la existencia de estudios gubernamentales que identifiquen los impactos de la actividad minera en los municipios, afirmó que “no cuenta con estudios técnicos que demuestren de manera genérica, la afectación a la disponibilidad y calidad del recurso hídrico”. En este orden de ideas, llama la atención cómo el Gobierno Nacional ha construido toda una política minera sin contar con los adecuados estudios técnicos, sociológicos y científicos que permitan evaluar los impactos que genera dicha actividad sobre los territorios (Corte Constitucional, Sentencia T445 de 2016, p.162).

Al respecto el Ministerio de Minas y Energía posterior a la decisión de la Corte Constitucional y a la negativa de las comunidades que se ha presentado en las consultas populares sobre proyectos minero energéticos, ha impulsado un nuevo programa de Minería Bien Hecha que será analizado en esta investigación más adelante.

Es necesario resaltar los beneficios de la actividad minera en Colombia que es una actividad que ha contribuido positivamente en el crecimiento económico y ha permitido la obtención de recursos para realizar inversiones de recursos en diversos sectores. Sin duda la actividad minera tiene un impacto económico favorable en Colombia, sin embargo, el crecimiento de esta actividad no se ha asociado a planes de mitigación de impactos ambientales, lo que genera cierta resistencia en un sector de los ciudadanos que están en desacuerdo con el otorgamiento de títulos mineros sin estudios previos (Espinosa, Hernández & Mantilla, 2016).

2.3 Seguridad jurídica en materia minera:

Es necesario resaltar que la actividad minera se encuentra en una situación de inseguridad jurídica que se ha presentado con anterioridad a la sentencia de la Corte Constitucional que obliga a las entidades territoriales a realizar la consulta previa, esto debido al otorgamiento de licencias ambientales se realiza al inicio de la segunda etapa del contrato de concesión, es decir en la fase de construcción y montaje.

La Licencia Ambiental es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje. La Licencia Ambiental llevará implícitos todos los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos

naturales renovables, que sean necesarios por el tiempo de vida útil del proyecto, obra o actividad (CORNARE, 2017, p.1).

Un claro escenario de la inseguridad jurídica que se presenta en materia minera es el caso de la explotación que pretendía realizar la empresa HUPECOL en la serranía de la Macarena, la licencia ambiental fue otorgada por la Autoridad Nacional de Licencias ambientales ANLA, sin embargo, CORMACARENA⁹ emitió un concepto técnico declarando la no viabilidad del proyecto por lo que fue revocada la licencia ambiental concedida por la ANLA (Castillo, 2016).

Este tipo de situaciones generan un ambiente de desconfianza en los inversionistas extranjeros ya que al ser la minería un proyecto de largo plazo es necesario que el gobierno garantice unas condiciones de estabilidad jurídica y legislativa que no cambie las condiciones pactadas inicialmente cuando ya el proyecto se encuentra en desarrollo.

La falencia presentada de no tener en cuenta a la población al momento de otorgar un título minero se ve reflejada en la actualidad en la renuencia de dichas comunidades de aceptar el desarrollo de proyectos que comprometan los recursos naturales, las decisiones negativas presentadas en las consultas populares ponen al estado en un escenario altamente riesgoso si se tiene en cuenta que de esto pueden derivarse acciones judiciales por vulneración del principio de confianza legítima (Garcés Villamil & Rapalino Bautista, 2016).

Como consecuencia de las variaciones constitucionales, nos propusimos ahondar el análisis en el desarrollo legislativo y las distintas modificaciones normativas, reglamentaciones, conceptos jurídicos y evidencia de casos, en los cuales el inversionista ha tenido que afrontar condiciones que afectan el

⁹ Corporación para el desarrollo sostenible del área de manejo especial La Macarena: Administra y gestiona los recursos naturales renovables y el medio ambiente en el Departamento del Meta, dentro del marco del desarrollo sostenible, para bienestar de la sociedad en general, contribuyendo a su conservación y protección, con criterios de equidad y participación activa de la comunidad.

ejercicio de derechos adquiridos frente a la ejecución de un título minero, en los cuales se observó gran variación de posiciones jurídicas y la vulnerabilidad a que se ven expuestos los inversionistas mineros frente a la modificación normativa y regulatoria constante, lo cual se percibe como un impedimento para realizar actividades mineras en el territorio nacional, pues la contraposición de normas en la ejecución del negocio minero hace que no sea atractivo invertir en Colombia para realizar actividades mineras (González Salazar, 2014, p.224)

Colombia es un país donde varía de manera frecuente la regulación existente sobre un tema, de manera que en muchas ocasiones se puede ver afectados proyectos que se encuentran en ejecución, esto representara para el estado una serie de controversias jurídicas y además recreara escenarios de incumplimiento con los inversionistas.

2.4 Programa de minería bien hecha:

Este programa nació en el año 2105 y surge de la iniciativa del Ministerio de Minas y Energía de permitir a los ciudadanos conocer las políticas que se han dispuesto en materia minera para la protección de los recursos naturales y el medio ambiente. En este programa participan todas las instituciones que se encuentran vinculadas al sector minero en Colombia.

No existen comunidades en contra de la minería, sino desinformadas acerca de lo que es realmente la minería bien hecha. Sociedades que, por efecto del impacto mediático de un activismo político radical en contra de la minería formal, confunden la explotación ilícita de minerales con la minería legal. Por ello, empecemos por definir qué es minería bien hecha. Es una actividad productiva que cuenta con título minero y licencia ambiental. En Colombia, existen 8.866 títulos mineros vigentes, que representan solo el 3,8 por ciento del territorio nacional; de estos, 1.127 está en etapa de exploración, en una

actividad que, de cada mil prospectos, cien se convierten en proyectos y solo uno en mina. (Grupo Mineros S.A, 2017, p.01).

Así entonces se ha buscado por parte del Ministerio de Minas y Energía realizar jornadas explicativas de los beneficios de los proyectos mineros y los planes que se llevaran a cabo para realizar una minería responsable que permita disminuir los impactos ambientales que causa esta actividad.

En la medida de que las políticas ambientales se fomenten para el desarrollo de las actividades mineras, y estén sean socializadas con las comunidades de una forma dinámica y sencilla que les permita entender la forma en que se dará la protección de los recursos naturales, la resistencia hacia la realización de proyectos minero energéticos disminuirá y esto se verá reflejado en los resultados de las consultas populares.

Es una tarea pendiente del gobierno y de las entidades de la institucionalidad minera en el país fomentar prácticas de socialización de los proyectos con la población, esto ha generado desinformación y rechazo a la ejecución de proyectos explotación minera, construcción de hidroeléctricas y explotación de hidrocarburos.

Una muestra clara de la falta de estudios previos de impactos ambientales es el desarrollo de un marco legal bajo los cuales se pueden otorgar contratos de explotación para realizar procesos de fracturación hidráulica sin tener en cuenta que dicha práctica ha sido altamente cuestionada en los países donde ya se ha ejercido.¹⁰

¹⁰ Ver Acuerdo 03 de 2015 de la Agencia Nacional de Hidrocarburos. ANH. “Por el cual se adiciona el Acuerdo 4 de 2012, con el objeto de incorporar al Reglamento de Contratación para Exploración y Explotación de Hidrocarburos parámetros y normas aplicables al desarrollo de Yacimientos No Convencionales, y se dictan disposiciones complementarias”

3. Colisión entre derechos colectivos VS crecimiento económico por actividad minera.

La reiteración de la necesidad de la realización de consultas populares con la comunidad para la ejecución de proyectos minero energéticos que realizó la Corte Constitucional en su sentencia T-445 de 2016 representa una colisión entre el derecho colectivo al medio ambiente sano y la libre disposición que puede realizar el estado de los recursos hallados en el subsuelo que generan un beneficio económico para el país.

Este capítulo busca realizar un análisis de cada uno de estos aspectos, identificando la relevancia de cada uno para poder identificar cual es el punto de encuentro mediante el cual podría llegarse a un acuerdo efectivo que beneficie a la comunidad y le permita el estado ejecutar los proyectos de explotación que se tienen planeados.

3.1 Derechos Colectivos en Colombia:

La identificación de los derechos colectivos en la Constitución de 1991 propende por un estado respetuoso de los intereses de la sociedad y el medio ambiente, la discusión de la inclusión de estos derechos estuvo a cargo de la comisión quinta de la asamblea nacional constituyente de 1991. Dentro de las ponencias que se presentaron acerca de derechos colectivos se expresa lo siguiente:

La dimensión e importancia de los derechos colectivos se evidencia cuando se vulneran o se desconocen los intereses que ellos encarnan, ya que, en tales circunstancias, se produce un agravio o daño colectivo. Así acontece, por ejemplo, cuando se afectan de manera negativa el medio ambiente y los intereses de los consumidores. La lesión resultante perjudica, con rasgos homogéneos, a un conjunto o a todos los miembros de la comunidad, y, por tanto, rebasa los límites de lo individual. Los derechos en cuestión propenden por la satisfacción de necesidades de tipo colectivo y social, y se diseminan

entre los miembros de grupos humanos determinados, quienes los ejercen de manera idéntica, uniforme y compartida. Por su naturaleza e importancia. Requieren un reconocimiento en la nueva Carta que fomente la solidaridad entre los habitantes del territorio nacional para la defensa de vitales intereses de carácter colectivo y que propicie la creación de instrumentos jurídicos adecuados para su protección (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, p.3).

De esta manera y después de varias discusiones se incluyen finalmente los derechos colectivos en la Carta Política de 1991, reconociendo la importancia de que el estado social de derecho garantice el ejercicio de los derechos colectivos para un bien común y una vida en sociedad armónica, por esto representa una alta importancia la inclusión de los mismos en la Constitución.

La constitucionalización como fenómeno debe entenderse en una definición genérica como un proceso por el cual un Estado o diferentes Estados buscan regirse por una Constitución con los elementos inescindibles dados por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en su máxima del artículo 162, sumado a lo anterior se debe consagrar el respeto a los Derechos Humanos de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (Cubides Cárdenas, 2014, p.23).

Respecto de los derechos colectivos no se ha integrado una definición única de los mismos, se predicen estos como los derechos de una sociedad o comunidad y se considera también que los mismos no pueden escindirse de los derechos individuales ya que siempre tendrán relación, ya que del individualismo surge el sujeto colectivo del que se predicen estos derechos (López Calera, 2000).

El medio ambiente en Colombia está protegido constitucionalmente y de manera taxativa en el artículo 79 de la constitución política y de igual manera guarda relación con otros derechos dispuestos en el texto constitucional. La conexidad del derecho

al medio ambiente sano con derechos fundamentales como la vida se ha dejado clara en la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional que mediante la sentencia T-154 de 2013 ha expresado lo siguiente:

La conservación del ambiente no solo es considerada como un asunto de interés general, sino principalmente como un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos, “en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su salud”. Al efecto, la Constitución de 1991 impuso al Estado colombiano la obligación de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar de un ambiente sano, y dispuso el deber de todos de contribuir a tal fin, mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas y otras garantías individuales, entre otros Corte Constitucional, Sentencia T154, 2013, p.2).

La Corte Constitucional ha sido enfática en el deber del estado de garantizar a los administrados unas condiciones de vida que le permitan desarrollar todos los derechos que se encuentran plasmados en la Constitución, sin duda, el medio ambiente sano es parte indispensable del ejercicio del derecho a la vida, por lo cual este es susceptible de ser protegido por acción de tutela por la conexidad que representa con derechos fundamentales.

La necesidad de protección del medio ambiente se ha evidenciado en el derecho internacional, lo que ha llevado a que los estados reconozcan la importancia de proteger los recursos naturales de manera preponderante, al respecto el autor expresa lo siguiente:

La positivización del medio ambiente en el texto constitucional tal como lo refiere Philippe Sands, es notorio en todas las constituciones del mundo ya sea reconociéndolo como un derecho de esencia fundamental; otras ni

siquiera lo consagran; pero algunas constituciones, el Estado garantiza su protección y conservación; así mismo hay quienes expresan en su ordenamiento superior, responsabilidades por parte del Estado y los ciudadanos; de manifiesto contemplan dentro de su texto la obligación de cumplimiento sólo para el ciudadano; consideran igualmente que las personas poseen un derecho sustantivo frente al medio ambiente; o se da la existencia tanto de derechos individuales como colectivos de las personas quienes les corresponde proteger el medio ambiente y finalmente hay constituciones donde fusionan obligaciones recíprocas entre el Estado y las personas frente a un derecho individual (Giobán Melón Velásquez ,2016, p.653).

La Corte Constitucional hace referencia en su la Sentencia T- 445 de 2016 al desarrollo de la minería sostenible como principio fundamental del desarrollo de actividades extractivas, y hace énfasis en que el estado colombiano no realiza estudios de impactos ambientales y sociales al momento de otorgar un título minero, lo que pone en riesgo derechos fundamentales y colectivos de la población.

No puede desconocerse en ningún momento derechos fundamentales y colectivos precisando la titularidad del estado de los minerales hallado en el subsuelo ya que esto representaría una clara vulneración constitucional y el desconocimiento por parte del gobierno de la voluntad del constituyente primario que expresa su voluntad mediante el resultado de la consulta popular que se lleva a cabo.

3.2 Minería en Colombia:

La minería es una actividad que se ha venido desarrollando de manera preponderante en Colombia durante la última década, el crecimiento que ha presentado este sector ha incidido de manera positiva en los recursos públicos del estado y la asignación de regalías para cada departamento del territorio nacional.

La minería ha tenido un papel creciente en la economía colombiana durante la última década. Los precios internacionales favorables y las mejores condiciones internas para la explotación de recursos naturales son los principales factores detrás de esta tendencia. Algunas nubes aparecen en el horizonte de esta actividad. Por un lado, hay previsiones de precios que difieren y no hay certeza acerca de su evolución más probable. Si las economías emergentes mantienen su dinámica de crecimiento reciente, la evolución de las cotizaciones puede favorecer la expansión sostenida de la minería. Si las economías desarrolladas consolidan su recuperación, reforzarán esa tendencia (Fedesarrollo, 2014, p.16)

La Constitución política de Colombia señala a su vez como titular de la propiedad del subsuelo y de los recursos naturales no renovables al estado, que así mismo ratifica el Código de Minas en su artículo 5 que declara que los minerales de cualquier clase son propiedad exclusiva del estado.

Al respecto cabría destacar que el estado al tener la titularidad de la propiedad de dichos recursos podría disponer de forma libre de los mismos, argumento que ha sido esgrimido por el actual Ministro de Minas y Energía German Arce para cuestionar la decisión de los entes territoriales de realizar consultas populares en materia de proyectos minero energéticos, estas fueron las palabras concretas expresadas por el ministro:

Este mecanismo de participación ciudadana no tiene la capacidad de cambiar el Estado Social de Derecho, es decir, de alterar los equilibrios de los poderes entre el Ejecutivo, el Legislativo y las Cortes. Me refiero a que esta es una consulta, localizada en un municipio, donde se expresó la voluntad de las comunidades y que tiene el poder de darles una orden a su alcalde y a su concejo municipal, pero 6.100 personas no tienen la capacidad de romper el

Estado Social de Derecho. Aquí quien define el manejo legal de esto es el Congreso de la República” (Ministerio de Minas y Energía, 2017, p.01).

Se está entonces ante un claro conflicto entre los derechos colectivos reconocidos constitucionalmente y ratificados a través de la jurisprudencia constitucional y los derechos de propiedad que posee el estado respecto del subsuelo y los recursos naturales no renovables que sean hallados en este, sin embargo el desconocimiento de la voluntad de las comunidades no resulta ser el mejor escenario para el desarrollo de los proyectos mineros en Colombia, ya que desconocer los avances que ha tenido el estado colombiano en materia medioambiental sería un claro retroceso en el tema.

La Constitución Política señala claramente que es deber del Estado promover la participación en las decisiones ambientales. La Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano y, en especial, a través del principio 10 de la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y con el Convenio de Aarhus, se ha reconocido que, para estar en condiciones que hagan valer el derecho que tiene toda persona a vivir en un medio ambiente que le permita garantizar su salud y su bienestar, los ciudadanos deben tener acceso a la información, estar facultados para participar en la toma de decisiones y tener acceso a la justicia en materia medioambiental (Rodríguez, 2011).

Resulta ajustado a las políticas que ha desarrollado el estado en materia de medio ambiente consultar a la ciudadanía y hacerla parte activa del proceso de discusión de otorgamiento de títulos mineros y puesta en marcha de este tipo de proyectos que representan una afectación a los recursos naturales aledaños.

El desarrollo de actividades extractivas siempre generara cierto impacto ambiental que si bien con políticas de mitigación de riesgo disminuiría considerablemente nunca llegara a ser igual a 0, de manera entonces que optar por una visión totalmente ambientalista que pretenda que no se refleje un impacto negativo por la extracción de materiales es una quimera a la cual no se llegara jamás.

En este marco, se presenta la controversia entre el bien común que apela por los derechos colectivos a un ambiente sano de una parte, frente a la necesidad de obtención de materias primas indispensables para todo tipo de bienes y servicios. Así pues, pareciera que se contraponen dos necesidades fundamentales del hombre; vivir en un ambiente amable y, la necesidad de abastecerse de insumos para el crecimiento y desarrollo económico, tecnológico, social, cultural, etc. En este orden, planteemos individualmente los dos escenarios: el primero, el escenario de un Estado eminentemente ecologista con fuerte influencia ambiental y desapego por las actividades económicas que ejercen una fuerte influencia en el ambiente. Posteriormente observemos un escenario estatal enfocado en la producción y el desarrollo económico, regido fundamentalmente por las reglas del mercado que naturalmente orienta decisiones gubernamentales y privadas, donde el Estado interviene solo hasta donde se considere oportuno (Díaz Rojas, 2017, p.25).

El punto de esta discusión es generar espacios de encuentro que permitan al gobierno acercar a la comunidad a la realización de actividades mineras que le permitan comprender el proceso mediante el cual se llevan a cabo las mismas, además de implementar políticas de minería responsable que sean una garantía para las comunidades que las actividades extractivas se llevaran a cabo con buenas practicas que afecten en lo menor posible la cantidad y calidad del medio ambiente.

Conclusiones

La Corte Constitucional mediante la reiteración de las competencias de los entes territoriales en materia de ordenamiento territorial y participación ciudadana para la ejecución de proyectos de explotación minera, hidrocarburos y energía eléctrica, ha permitido involucrar de manera activa a la población en la toma de decisiones que afecten el entorno en el cual se desarrolla su vida diaria. El exhorto que realiza la Corte Constitucional a las entidades del sector minero energético propende por la ejecución de actividades extractivas más responsables con el medio ambiente y que permitan minimizar los daños y la destrucción ocasionados al medio ambiente.

De acuerdo con el trabajo investigativo se pudo observar la colisión entre derechos colectivos y el derecho del Estado de disponer de los recursos del subsuelo y los recursos naturales no renovables que ha surgido desde la decisión de la Corte Constitucional adoptada en la sentencia T.445 de 2016 que evidenció una clara exclusión de las comunidades en la toma de decisiones frente a la ejecución de proyectos de actividades extractivas que podrían terminar afectando los recursos naturales de los que disponen en la actualidad. Se destaca dentro de la decisión adoptada por la Corte Constitucional el llamado de atención realizado a las instituciones del gobierno que hacen parte del sector minero a realizar una mesa de trabajo donde se logre la concertación de una política minera integral que integre nociones de minería sostenible y protección de los recursos naturales, como un requerimiento previo para la ejecución de estos proyectos.

La consulta popular fue creada en la Constitución Política de 1991 como un mecanismo de participación ciudadana, mediante el cual, el pueblo pudiera ejercer su soberanía y manifestar su voluntad. En la actualidad esta ha cobrado una vital importancia en cuanto a la decisión de las comunidades sobre si están de acuerdo o no con la ejecución de proyectos de extracción en sus municipios. Esto ha representado un gran freno para el desarrollo del sector minero que se ve amenazado por las decisiones negativas que han expresado todas las comunidades en las consultas populares realizadas hasta la fecha y que pueden generar escenarios de demandas judiciales en contra del Estado colombiano por vulneración del principio de confianza legítima, teniendo en cuenta que los títulos mineros para actividades de extracción ya se han otorgado a las empresas solicitantes.

Esto ha significado para el Estado colombiano un escenario hostil en materia de inversión extranjera que ve una inestabilidad jurídica latente en materia minero energética en Colombia, y por lo tanto desiste de realizar inversiones en este tipo de proyectos al considerar que pueden terminar siendo una carga, ya que se tiene que contar con la aprobación de la población que reside en determinado departamento o municipio.

Según lo analizado a lo largo del artículo es pertinente aclarar que la consulta popular busca la participación activa de la sociedad en decisiones que terminan desencadenando una afectación a los recursos naturales y al medio ambiente sano reconocido constitucionalmente como un derecho colectivo. La puesta en marcha de consultas populares que se han surtido hasta el día de hoy han evidenciado el descontento de la población con el otorgamiento de títulos mineros por parte del gobierno sin tener en cuenta para la toma de esta decisión a los administrados.

Para concluir, en la actualidad el reto frente al desarrollo de proyectos de actividades de extracción en Colombia, halla sus opositores más férreos en la comunidad que denota un desinterés por parte del Estado en la activación de políticas que permitan el desarrollo de una minería sostenible, el proceso de cambio en la forma de explotación debe enmarcarse en este momento en un profundo cambio que de manera permanente evidencie mediante estudios previos los impactos ambientales de los proyectos extractivos en el reconocimiento de los derechos colectivos de los ciudadanos colombianos, de manera que el gobierno nacional tiene una tarea pendiente en materia de elaboración de una política nacional minera que permita el ejercicio de una actividad responsable y que involucre en la toma de decisiones a la población.

Referencias

1.1 Textos:

Agencia Nacional de Minería. (2014). *El Título Minero*. Bogotá. Recuperado de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/DocumentosAnm/titulo_minero.pdf

Asamblea Nacional Constituyente de 1991. (1991). *Informe de ponencia derechos colectivos*. Bogota. Recuperado de <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa219170.pdf>

Asamblea Nacional Constituyente de 1991. (1991). *Proyecto De Acto Reformatorio De La Constitución Política De Colombia No 73*. Bogota. Recuperado de <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa857244.pdf>

Castillo, L. (2016). *El caso de la serranía de la macarena: una práctica aplicación del principio de precaución en materia ambiental*. Departamento de derecho del medio ambiente. Recuperado de <http://medioambiente.uexternado.edu.co/el-caso-de-la-serrania-de-la-macarena-una-practica-aplicacion-del-principio-de-precaucion-en-materia-ambiental/>

Contraloría General de la Republica. (2013). *Minería en Colombia Fundamentos para superar el modelo extractivista*. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de <http://www.foronacionalambiental.org.co/wp-content/uploads/2011/11/libro-1.pdf#page=89>

CORNARE. (2017). Licencia Ambiental. *Cornare.gov.co*. Recuperado 4 October 2017, a partir de <http://www.cornare.gov.co/tramitesyservicios/tramites-ambientales/licencia-ambiental>

Cubides Cárdenas, J. (2014). *La relación del fenómeno de la constitucionalización del derecho con el derecho procesal constitucional*. Justicia Juris, 8(1), 22. <http://dx.doi.org/10.15665/rj.v8i1.248>

Díaz Rojas, Y. M. (2017). *Impacto ambiental de las actividades extractivas en Colombia*. Trabajo de Grado. Bogotá: Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/14627>

Duran Smela, D. (2015). El paradigma constitucional colombiano. ¿Consolidado o amenazado? *Pensamiento Constitucional*, 20, Bogotá: PUPC. 107-134. Recuperado de <http://web.b.ebscohost.com.ezproxy.javeriana.edu.co:2048/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=3&sid=6f218744-69c5-4a17-8b56-3411e9485b33%40sessionmgr102>

Echeverri Jiménez, C. (2010). La participación ciudadana en Colombia: reflexiones desde la perspectiva constitucional y la normatividad estatutaria*. *Estudios De Derecho*, 67(149). Medellín: Universidad de Antioquia. 63 – 86. Recuperado de <http://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/view/8628/7963>

Espinosa, K., Hernández, A., & Mantilla, E. (2016). La participación de la minería y sus beneficios económicos en Colombia y Perú. *In Vestigium Ire*, 10(1), Tunja: USTA 208-228. Recuperado de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/ivestigium/article/viewFile/1188/1155>

Fedesarrollo. (2014). *Minería y medio ambiente en Colombia*. Bogotá. Recuperado de <http://www.repository.fedesarrollo.org.co/handle/11445/335>

Garcés Villamil, M., & Rapalino Bautista, W. (2016). La Consulta Popular como mecanismo de participación ciudadana para evitar actividades mineras. *Justicia Juris*, 11(1), Barranquilla: UAC. <http://dx.doi.org/10.15665/rj.v11i1.617>

Giobán Melón Velásquez, H. (2016). La protección constitucional del medio ambiente sano en Colombia. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca. Recuperado de <http://site.ebrary.com/lib/biblioucatolicasp/reader.action?docID=11410487&ppg=114>

González Salazar, N. (2014). *La concesión minera en Colombia: un análisis desde el marco normativo y regulatorio frente a los principios de seguridad y estabilidad jurídica* (Tesis de Maestría). Universidad Colegio Mayor De Nuestra Señora Del Rosario. Recuperado de <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/8987/52378961-2014.pdf?sequence=1>

López Calera, N. (2000). ¿Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos. Editorial Ariel.

Martínez Lazcano, A., & Cubides Cárdenas, J. (2011). Impacto de las violaciones relacionadas con la defensa del medio ambiente. *Derecho Procesal Constitucional*, II. Recuperado a partir de http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaAdin4103/anexo/Libro_DERECHO_PROCESAL_CONSTITUCIONAL_Tomo_II_Volumen_I.pdf

Mineros S.A. (2017). La minería bien hecha, sí es posible. *Mineros.com.co*. Recuperado el 14 de Julio de 2017, de <http://www.mineros.com.co/es/noticias-mineros/532-la-mineria-bien-hecha-si-es-posible>

Ministerio de Minas y Energía. (2016). Política Minera De Colombia. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de <https://www.minminas.gov.co/documents/10180/698204/Pol%C3%ADtica+Minera+de+Colombia+final.pdf/c7b3fcad-76da-41ca-8b11-2b82c0671320>

Ministerio de Minas y Energía. (2017). “Consulta minera en Cajamarca no tiene la capacidad de cambiar la ley”: Gobierno. El Espectador. Recuperado de <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/consulta-minera-en-cajamarca-no-tiene-la-capacidad-de-cambiar-la-ley-gobierno-articulo-686515>

Rodríguez, G. (2010). La consulta previa con pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes en Colombia (1st ed.). Bogotá: Universidad del Rosario. Recuperado de <http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/catedra-viva-intercultural/Documentos/CONSULTAPREVIA/>

Rodríguez, G. (2011). Las licencias ambientales y su proceso de reglamentación en Colombia. Foro Ambiental Nacional, 1. Recuperado de <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/08360.pdf>

Unidad de Planeación Minero Energética. (2005). Del proceso minero colombiano (1st ed.). Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de http://www.upme.gov.co/docs/proceso_minero_col.pdf

Unidad de Planeación Minero Energética. (2013). Guía Ambiental. Bogotá. Recuperado de http://www.upme.gov.co/guia_ambiental/carbon/gestion/politica/marco/marco.htm#1. MARCOLEGALMINERO

1.2 Jurisprudencia:

Corte Constitucional de Colombia (2010). Sentencia C- 063 de febrero 4. M. P. Humberto Sierra Porto.

Corte Constitucional de Colombia (2013). Sentencia T- 154 de marzo 21. M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional de Colombia (2014). Sentencia T- 123 de marzo 5. M. P. Alberto Rojas Rios.

Corte Constitucional de Colombia (2015). Sentencia C- 150 de abril 08. M. P. Mauricio Gonzalez Cuervo.

Corte Constitucional de Colombia (2015). Sentencia C- 449 de julio 16. M. P. Jorge Ivan Palacio.

Corte Constitucional de Colombia (2016). Sentencia T- 445 de agosto 19. M. P. Jorge Ivan Palacio.

Corte Constitucional de Colombia (2017). Sentencia T- 445 de agosto 19. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

1.3 Leyes:

Congreso de la República de Colombia. (1994). Ley 134 de 31 de mayo, por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana. Bogotá: Congreso.

Congreso de la República de Colombia. (1994). Ley 136 de 02 de junio, Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Bogotá: Congreso.