

Consultas populares y explotación de recursos naturales en Colombia

Alvarez Muñoz, Evelio Antonio

Veröffentlichungsversion / Published Version

Arbeitspapier / working paper

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Alvarez Muñoz, E. A. (2019). *Consultas populares y explotación de recursos naturales en Colombia.* <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-81847-2>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY Lizenz (Namensnennung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:

<https://creativecommons.org/licenses/by/1.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY Licence (Attribution). For more information see:

<https://creativecommons.org/licenses/by/1.0>

Consultas populares y explotación de recursos naturales en Colombia

Evelio Antonio Alvarez Muñoz

Resumen

Las consultas populares en Colombia son una herramienta que garantiza los derechos o intereses colectivos, utilizadas por las comunidades para protección de los derechos culturales y del medio ambiente. El Estado, propietario del subsuelo, debe procurar que entre éste y los explotadores mineros exista una ejecución coordinada con las comunidades. Sin embargo, la necesidad del desarrollo del país y el derecho a gozar de un ambiente sano ha generado una problemática. Por tal motivo, el presente trabajo de investigación realiza una conceptualización de la normativa histórica sobre las minas en Colombia y el desarrollo evolutivo de la consulta popular. Aquí se deja ver hasta qué punto se puede limitar la explotación de los recursos naturales no renovables, haciendo uso de tal herramienta constitucional, la cual se ha buscado no sea radical y negatoria respecto de la explotación de recursos naturales. Todo ello, con la finalidad de analizar, mediante el método de análisis de la jurisprudencia de las Altas Cortes, la forma en que se ha interpretado el alcance de las consultas populares frente a la explotación de los recursos naturales en las comunidades.

Palabras Claves:

Minas, Colombia, Extracción, Consulta Ciudadana, Concesiones Mineras.

Abstract

Popular consultations in Colombia are a tool that guarantees collective rights or interests, used by communities to protect cultural rights and the environment. The subsoil is property of the State, which, together with mining exploitation, occupies a harmony and coordinated execution with the communities. The need for the country's development and the right to enjoy a healthy environment has created a problem. The research work makes a conceptualization of the historical regulations on mines in Colombia and the evolutionary development of the popular consultation. Here we can see to what extent the exploitation of non-renewable natural resources can be limited, making use of such a constitutional tool, which has been sought not to be radical and negative regarding the

exploitation of natural resources. Through the method of analysis that the high courts do, the solution is found in the present work with respect to the subject matter.

Keywords:

Mines, Colombia, Extraction, Citizen Consultation, Mining Concessions.

Introducción

Contexto del Problema de Investigación

En Colombia, en vigencia de la Constitución de 1886, el artículo 202 en su numeral 2 disponía que la titularidad de los baldíos, minas y salinas correspondía a la Nación. Además, el artículo en mención, en su numeral 3, afirmaba que también le pertenecían a la Nación “las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas” (Constitución Política de Colombia, 1886, art. 202, núm. 3).

Domínguez Torres & Parra Valverde (2017) señalan que la instauración de la Constitución de 1886, con un acentuado tinte conservador, reconstruyó en forma de República unitaria al país y centralizó la gestión y administración de los recursos. Por otra parte logró destruir, casi totalmente, el proyecto federal de las constituciones liberales del siglo XIX, empezando a construir un proyecto centralizado en el que se relegó la autonomía regional (p. 9).

Así pues, se pasó de una Constitución de corte federal a una República centralista. Los Estados pasaron a llamarse departamentos y, como afirman Domínguez & Parra (2017), en manos del Congreso de la Nación quedó la facultad de formar nuevos departamentos y desmembrar los existentes o modificar sus límites. Se sometió la Nación a un centralismo asfixiante “bajo el axioma de “centralización política y descentralización administrativa”, fórmula que de suyo no resultaba tan inadecuada si se la hubiese aplicado correctamente” (p. 9).

Esta Carta no tenía valor normativo (Alarcón, 2018), por lo que la adopción de la Constitución Política de 1991 cambió una larga tradición constitucional que se remontaba a comienzos de siglo XIX con el inicio de la vida republicana en el naciente país. Esta nueva Carta estableció, además de un Estado Social de Derecho, una Constitución ecológica y ambiental (Amaya, 2016), en la que “sin darnos cuenta, estamos siendo testigos de una ecologización de la agenda pública y de la agenda privada”.

Esta interesante premisa, que se fundamenta en la protección del medio ambiente, el desarrollo sostenible, la protección de los recursos naturales, el reconocimiento del principio de precaución, entre otros tantos aspectos similares, entra en conflicto con la necesidad de explotación de recursos naturales (generadores de importantes recursos para la Nación y los entes territoriales)

y el componente económico de varios Planes de Desarrollo en los que la “locomotora minera” es fuente de ingresos y recursos esenciales para el funcionamiento del Estado. El conflicto, en estricto sentido, se encuentra determinado por lo establecido en el artículo 332 que señala que el Estado es dueño del subsuelo y de los recursos naturales no renovables (Amaya Navas, 2016, p. 18) y lo dispuesto por el artículo XXX que señala que los municipios y entidades territoriales pueden disponer lo que ocurra en sus territorios.

En armonía con este último precepto y como una manifestación del principio de democracia participativa, novedoso en la Carta, su artículo 86 reconoce las acciones colectivas para la protección de los derechos colectivos. El artículo 103 superior incluyó la consulta popular como mecanismo de participación ciudadana. De la misma forma, la Ley 388 de 1997 “establece los mecanismos que le permiten a los municipios, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo”. Para ello “podían ejercer defensa y preservación, del (...) patrimonio ecológico localizado en su jurisdicción (artículo 1º)” (Corte Constitucional, Sentencia T - 445 de 2016).

Se trataba de una medida que pretendía armonizar la titularidad de los recursos del subsuelo en cabeza del Estado frente a los derechos colectivos de los ciudadanos y el poder de los municipios para lograr los cometidos descritos. Sin embargo, este propósito armonizador ha enfrentado serios problemas derivados de la promoción de consultas populares que han restringido la explotación del subsuelo. El asunto, que no es de poca monta, ha tenido una interesante evolución en la jurisprudencia constitucional y administrativa que, a través de un ejercicio de ponderación y armonización de derechos y principios, ha generado alternativas respetuosas de la teleología constitucional.

Descripción del Problema de Investigación

La promulgación de la Ley 136 de 1994 desarrolló el régimen de asignación de competencias a los entes territoriales. Dicha ley establecía en su artículo 33 que al momento que el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo amenazara con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que además diera lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, debería llevarse a cabo una consulta popular.

Amparados en esta posibilidad jurídica, los ciudadanos desarrollaron las consultas como instrumentos de regulación del manejo del subsuelo y los recursos en él disponibles, pero a su vez, las convirtieron en instrumentos que proscriben la exploración o explotación de los recursos naturales no renovables. Como resultado, se generaron retrasos importantes en el aprovechamiento de los recursos naturales por parte del Estado, propietario del subsuelo, bajo el argumento de que tales prácticas de explotación causan daños irreparables al medio ambiente.

El aprovechamiento en mención se deriva de la generación de recursos para el Estado por la actividad económica que despliegan las empresas dedicadas a explotación minera. En el año 2019 el sector minero aportó \$2,5 billones al Sistema General de Regalías; siendo el carbón (89%), el níquel (5,3%) y los metales preciosos (4,3%) los minerales que más aportan a las regalías (Presidencia de la República, 2020). La valoración de este importante aporte constituye uno de los principales argumentos que conducen a las autoridades del orden nacional a advertir con preocupación el alcance de las consultas.

Es por esta razón que se hace necesario determinar la compatibilidad o incompatibilidad –o por lo menos aproximar la discusión a su análisis– entre la posibilidad que tienen los ciudadanos de adelantar consultas ciudadanas y el poder del Estado para disponer de la explotación y de los recursos naturales de los que es titular, siguiendo procedimientos normativos.

Cabe aclarar que el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-053 de 2019; sin embargo, la discusión persiste, pues el fallo analizaba el carácter obligatorio de las consultas populares y no la posibilidad de adelantar las mismas de forma voluntaria. Por ello, el análisis de las consultas populares como posibilidad normativa para detener emprendimientos o posibilidades de exploración y explotación de recursos naturales es pertinente.

Lo anterior cobra mayor relevancia si se considera el amplio análisis que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha hecho. La afectación de derechos como el derecho a un medio ambiente sano, a la salud, al agua, a los alimentos, entre otros generan un debate respecto a la necesidad de limitar la exploración y explotación en un escenario en el que se hace necesario armonizar la sustentabilidad y el desarrollo.

Pregunta de Investigación

¿Es posible limitar el alcance de las consultas populares en materia de explotación de recursos naturales de cara al derecho que tiene el Estado como propietario del subsuelo para otorgar permisos y licencias de explotación?

Justificación

Es necesario realizar la presente investigación en tanto que la importancia del medio ambiente convoca a todas las personas e instituciones que componen el Estado Colombiano a que se hagan presentes en los diferentes debates pertenecientes al campo de los derechos ambientales y la explotación de los recursos naturales. Es en este espacio en donde se encuentra, por un lado, la potestad del Estado y, por el otro, el derecho a un ambiente sano y la conservación de las actividades tradicionales en los municipios.

La academia y la sociedad pueden servirse de estas investigaciones, las cuales son desarrolladas dentro de las ciencias sociales, para aclarar conceptos, hacer líneas de tiempo sobre la materia ambiental y su regulación, generando coadyuvancia en la toma de decisiones que comprometan derechos ambientales y –en cuanto a la academia– genere motivación de discusión, de organización y de construcción de conocimientos nuevos, a partir de perspectivas diversas y de investigaciones ya realizadas (Torres Pachón & Molina Romero, 2017, pp. 18 - 19).

Objetivos

Objetivo General

Identificar si es posible limitar el alcance de las consultas populares en materia de explotación de recursos naturales de cara al derecho que tiene el Estado como propietario del subsuelo para otorgar permisos y licencias de explotación.

Objetivos Específicos

1. Examinar la naturaleza jurídica del subsuelo y las consecuencias de la propiedad del Estado.
2. Analizar el derecho al medio ambiente sano y sus mecanismos de protección constitucional y legal.

3. Revisar el alcance que la consulta popular genera, respecto de la prohibición de explotación minera en los entes territoriales.

Metodología de la Investigación

La presente investigación es de tipo socio jurídica, según Tantaleán (2016), llamada también 'empírico-jurídica', la cual se encarga "del estudio de la funcionalidad del derecho objetivo en la realidad social" (p. 10). El enfoque es cualitativo, de acuerdo con Hernández, Fernández, & Baptista (2014), pues se encarga de comprender fenómenos, explorándolos desde la perspectiva de los participantes en un ambiente natural y en relación con el contexto. Este se elige cuando el propósito es examinar la forma en que los individuos perciben y experimentan los fenómenos. En este caso se analizarán las diferentes sentencias que se han radicado para solicitar la participación de los ciudadanos en asuntos referentes a la minería y las consultas ciudadanas realizadas para dichos propósitos (p. 358).

Por otro lado, el alcance de la presente investigación es correlacional; diseño en el cual se "asocian variables mediante un patrón predecible para un grupo o población" (Hernández, Fernández & Baptista, 2014, p. 93). La finalidad es conocer la relación o grado de asociación que existen entre dos o más conceptos, categorías o variables en un contexto particular. Para el desarrollo de esta investigación se han identificado las siguientes:

1. Como variable principal. La naturaleza jurídica del subsuelo y las consecuencias de la propiedad del Estado.
2. Como variable correlacional o dependiente. El derecho al medio ambiente sano y sus mecanismos de protección constitucional y legal.
3. Como variable independiente. El alcance que la consulta popular genera respecto a la prohibición de explotación minera en los entes territoriales.

La investigación se basará en un diseño documental, que orienta el trabajo, según Rojas (2013), con soportes documentales impresos de diferente tipo; en este caso a través de documentos teóricos como libros, revistas académicas, tesis, artículos o a través de leyes, sentencias, decretos, entre otros. Los procedimientos se basan en la recuperación de la información contenida en documentos que se analizan bajo la perspectiva del autor. En palabras de Rojas (2013) "en la investigación documental se recurre a las fuentes históricas, monografías, información estadística

(censos y estadísticas vitales) y a todos aquellos documentos que existen sobre el tema para efectuar el análisis del problema (p. 41).

Desarrollo de la Investigación

La presente investigación será desarrollada aplicando las siguientes herramientas: sobre el primer título principal se hará una aproximación jurídica desde la normativa legal vigente acerca de la naturaleza del subsuelo y las consecuencias de la propiedad del Estado. En el segundo título principal se realizará una aproximación jurídica desde la normativa legal vigente sobre derecho al medio ambiente sano y sus mecanismos de protección constitucional y legal. Y en el tercer y último título se hará una aproximación teórico conceptual con relación a lo que la consulta popular genera respecto de la prohibición de explotación minera en los entes territoriales, a partir del análisis de las consultas populares emitidas para dicho fin. Por último, se hará una propuesta de solución al problema y se sacarán conclusiones de lo desarrollado a lo largo de la investigación.

1. NATURALEZA JURÍDICA DEL SUBSUELO COMO PROPIEDAD DEL ESTADO

1.1. Propiedad de Minas y Actividades Mineras

Como ha reconocido el Consejo de Estado en abundante jurisprudencia, es posible identificar tres etapas en materia de propiedad minera en el país. Una primera etapa desde el periodo histórico de la Conquista de América hasta 1858; una posterior de 1858 a 1886 y la restante de 1886 hasta la actualidad. En la etapa inicial se consideraba que la propiedad del subsuelo era de dominio del Estado y no del propietario del terreno. En la etapa intermedia se produjo un cambio ostensible en el que se reconoció la propiedad del subsuelo al propietario del suelo. En la etapa final, el artículo 202 de la Constitución de 1886 cambió esta realidad al señalar que la propiedad del subsuelo era del Estado; sin embargo, mantuvo los derechos que se hubieren constituido a favor de terceros (Consejo de Estado, 2014).

Al entrar en vigencia la Constitución de 1991, el artículo 332 mantuvo el espíritu de la disposición previa al señalar que el Estado es propietario exclusivo del subsuelo y los demás recursos naturales no renovables, conservando la protección a derechos adquiridos en favor de terceros.

En materia normativa, el sistema regulatorio minero puede analizarse a partir de siete temas o áreas: regulación minera, Agencia Nacional de Minería, asignación de áreas, supervisión de la actividad minera, regalías, medio ambiente e inversión social (Iniciativa para la transparencia de las actividades extractivas, 2019).

1.1.1 Regulación previa a la Constitución de 1991

Históricamente es preciso remitirse al Decreto 2236 de 1931 que en el epígrafe Consideraciones señaló que “el sistema de redención de minas a perpetuidad que se ha venido practicando en el país por un precio exiguo, contribuye también al estancamiento de la propiedad minera”. El considerando número 3 de la misma disposición normativa indicó que “la economía nacional se robustecería notablemente con una intensa explotación minera que no podrá lograrse con el régimen legal vigente en materia de impuestos sobre las minas, y de redención a perpetuidad de ellas”. Estas determinaciones dieron pie a la imposición de impuestos a las actividades mineras.

Posteriormente el Decreto 223 de 1932, conservó la dureza establecida sobre el impuesto sobre las minas, especialmente sobre aquellas que entre 3 y 5 años permanecían sin ser explotadas,

las cuales en últimas, pasarían a ser reputadas como abandonadas y en ese sentido, el Estado las gravaría o dispondría de ellas a su libre arbitrio. Pero luego se promulgada la Ley 54 de 1944, Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre minas y establece una prórroga hasta el mes de marzo de 1947 donde la Ley aun causando impuestos dobles, aleja la posibilidad de disponer de manera libre sobre las mismas, durante otros tres años.

La Ley 81 de 1946 en su artículo 1 establece una “prorrogase la vigencia del artículo 1º de la Ley 54 de 1944, por el término de tres años más” y en el artículo 2 añade “durante el término de prórroga a que se refiere el artículo anterior para la explotación formal de las minas, aquellas que hubieren sido redimidas a perpetuidad solamente pagarán el cincuenta por ciento (50%) del impuesto predial que les corresponda”, así las cosas se sigue extendiendo el plazo, es decir que en la línea se mantiene la balanza a favor de los privados redimidos y de los concesionarios

En cuanto recursos naturales no renovables, continúa el Decreto 10 de 1950, por el cual se dictan algunas disposiciones en el ramo de Petróleos. En su artículo 1 indica “a partir de la vigencia de este Decreto, los capitales que se inviertan en la industria del petróleo durante el periodo de exploración, no estarán sujetos al gravamen sobre patrimonio”. En el artículo 2 también establece que “la anterior exención cobija también a los contratos vigentes de exploración y explotación de petróleo de propiedad nacional, siempre que los concesionarios acepten la revisión de sus contratos”.

Lo anterior indica que durante un periodo de tiempo considerable el Estado no hizo uso de su dominio, para recuperar el arbitrio de las minas, pero además fue generoso con el tributo de aquellos de la industria petrolífera, mientras los primeros mantuvieron su poder de minas, los otros llegaron bajo la sombra a establecer posición.

En el año 1968 se da una reforma administrativa durante la cual, según Duarte (2012), se otorgó al Ministerio de Minas y Petróleos la competencia para el manejo de las fuentes de energía primaria. Por su parte, lo relativo a la generación, transmisión y comercialización de electricidad quedó asignado al Ministerio de Obras Públicas. Por consiguiente, que las funciones estuvieran repartidas y se impedía la formulación de programas integrados en materia, de evaluación, desarrollo y aprovechamiento de recursos energéticos. Por ello fue necesario programar y coordinar todo desde un solo organismo con la suficiente capacidad administrativa y operativa.

Por lo que, en uso de las facultades extraordinarias concedidas al ejecutivo en la Ley 2 de 1973, de las que se reviste al Presidente de la República para revisar la organización administrativa, se organizó el sector de Minas y Petróleos, dotando al Gobierno, en cumplimiento cabal de sus funciones, como responsable y promotor del desarrollo de recursos naturales renovables y no renovables. Así mismo, bajo el Decreto 636 de 1974, por el cual se revisa la organización administrativa del Ministerio de Minas y Petróleos, se cambia su nombre por el Ministerio de Minas y Energías.

En armonía con estas disposiciones, en el año 1969 se expide la Ley 20 mediante la cual se ratifica la titularidad del Estado sobre las minas y yacimientos de hidrocarburos, respetando los derechos debidamente adquiridos sobre yacimientos descubiertos.

En el Artículo 2 del Decreto 636 de 1974, el Presidente de la República (1974) decreta que al Ministerio de Minas y Energía le corresponde como función principal “proponer y adelantar la política nacional en materia de exploración, explotación, transporte, refinación, manufactura, beneficio, transformación, distribución y producción de minerales e hidrocarburo”. También la política sobre generación de “transmisión, interconexión, distribución y establecimiento de normas técnicas en materia de electricidad y, en general sobre todas las actividades técnicas, económicas, jurídicas, industriales y comerciales relacionadas con el aprovechamiento integral de los recursos naturales no renovables” y de totalidad de las fuentes energéticas del país, en concordancia con los Planes Generales de Desarrollo.

Así mismo, el Decreto 636 de 1974, en el artículo 1 se determinan los establecimientos públicos que estarán adscritos, es decir, los que desarrollarán mancomunadamente la función principal asignada, que fueron: a) el Instituto Nacional de Investigaciones Geológico Mineras (INGEOMINAS); b) Instituto de Asuntos Nucleares (IAN); c) Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL); d) Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica (Corelca); e) Empresas Industriales y Comerciales del Estado vinculadas, esto es, Empresa Colombiana de Petróleos (Ecopetrol) y Empresa Colombia de Minas (Ecominas).

En el artículo 3 se señalaban los negocios que atendería el Ministerio de Minas y Energía, los cuales eran en el literal a) realizar con organismos descentralizados, o directamente, investigaciones geológicas, exploraciones técnicas, estudios económicos sobre las posibilidades mineras, hidrocarburíferas e hidroeléctricas del país; en el literal b) trámites con terceros de contratos

especiales para desarrollar actividades en las zonas que el Gobierno determine, y, en el literal c), destinar cualquier área del dominio continental o insular de la república, donde haya yacimientos, o darlos en concesión, aporte o permiso, cuando el Gobierno lo estime conveniente para el desarrollo del país.

En el literal d) se estipuló que el Ministerio de Minas y Energía debe “dictar las providencias y hacer cumplir las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias relacionadas con la exploración, explotación, transporte, refinación, distribución, procesamiento y comercialización de los recursos naturales no renovables”. Y de igual manera, decidir imponer normas y sanciones para hacer cumplir, en lo relativo a “la generación, transmisión, interconexión, distribución y normas técnicas de energía eléctrica”.

En el literal e) se estableció que debe llevar un censo de los yacimientos, ya sean del Estado o de los particulares, “mineros e hidrocarburíferos (...) otorgados o que se otorguen a cualquier título; del potencial eléctrico; de las exploraciones, reservas probadas y probables, producción actual y futura, transporte, beneficio, industrialización y comercialización de minas e hidrocarburos”, como también de los proyectos de transformación de las materias primas de minas y energía, y, en general, recoger datos para que el Ministerio elabore programas y políticas que impulsen y desarrollen la totalidad de las fuentes y usos, de forma coordinada y efectiva. Entre otros, en el literal k) se estableció que el Ministerio debe “velar, en coordinación con las demás entidades oficiales, por el mantenimiento del balance ecológico en relación con la exploración, explotación, industrialización y comercialización de los recursos mineros y energéticos”.

Entre los últimos negocios que ejecuta, cobijados por las funciones, se encuentran en el literal j) “conocer y tramitar las solicitudes y propuestas de permisos, aportes, arrendamientos, concesiones y licencias para la exploración, explotación, refinación, transporte, procesamiento y distribución de minerales, hidrocarburos y sus derivados”. En el literal m) tomar las medidas necesarias e indispensables en las “exploraciones mineras e hidrocarburíferas que se adelanten en áreas de propiedad privada, aportadas, arrendadas, concedidas o permitidas”, para que sean realizadas “técnicamente en la totalidad de las áreas mencionadas”. Y, finalmente, en el literal o) administrar directamente o a través de los organismos adscritos o vinculados, o de empresas de economía mixta, las minas terrestres o marítimas, los yacimientos ubicados en zonas de reserva especial y los que reviertan a la Nación.

De este modo se evidencia según el Decreto 636 de 1974, que el Ministerio de Minas y Energía de Colombia le puede dar concesión a empresas de minería privada, sobre algunos yacimientos o predios idóneos para extraer recursos. No obstante, indica que estos tienen responsabilidades permanentes, por ejemplo, dar a conocer datos sobre el manejo que le están dando a los recursos concedidos. A su vez, asignaba al Ministerio la obligación de mantener el balance ecológico y de preservar el medio ambiente.

Por su parte, en el Decreto 2655 de 1988, por medio del cual se expide el Código de Minas, se establece que los recursos no renovables son de propiedad de la Nación. Sin embargo, se otorgan derechos a particulares sobre el suelo o subsuelo minero o sobre las minas a título de adjudicación, redención a perpetuidad, accesión a la propiedad superficiaria, remate, prescripción o por alguna causa semejante. Así las cosas, se encuentra que las principales diferencias, entre la competencia del Ministerio de Minas y Energía, según el Decreto 636 de 1974, para otorgar concesiones y, la variación del Decreto 2655 de 1988, que introduce nuevas figuras, las cuales en apariencia parecieran ser mucho más amplias, mereciendo diferenciación sustancial.

Primero el Decreto 636 de 1974, establecía la Organización del Ministerio de Minas y Energía, dándole una reestructuración orgánica y unas funciones de intervención nacional, en lo concerniente a otorgar concesiones tenía que “expedir o celebrar los actos unilaterales o bilaterales que definan aquellas peticiones” y, en general, teniendo que tomar las decisiones mediante la cuales se “otorguen o nieguen a los particulares, a las entidades públicas o a las empresas de economía mixta, los derechos sobre los yacimientos mineros e hidrocarburíferos de la Nación y sobre el posterior aprovechamiento de los recursos explotados” (Decreto 636 de 1974, art. 3, lit. j).

El Decreto 2655 de 1988, expedido gracias a las facultades extraordinarias concedidas al Presidente por la Ley 57 de 1987, supone la adopción de un Código de Minas que unificara la abundante normatividad sobre el tema. Declara como de utilidad pública e interés social la industria minera y contiene la tipificación y organización de conceptos, así como de sus alcances. Los instrumentos mediante los cuales se tramitan la disposición sobre las minas, son más técnicos y demandan previamente de procesos como titulación, concesión, adjudicación, contrato, esto para poder iniciar la exploración y posterior explotación y/o extracción, inclusive y con toda esta tecnificación conceptual, terminológica, llega a ser más preciso el proceso respecto de las funciones que tenía el Ministerio de Minas y Energía.

En desarrollo de la Ley 20 de 1969 se promulgó el Decreto 1994 de 1989 que en relación con la protección a derechos adquiridos sobre yacimientos descubiertos indicó que esta sólo cobijaba aquellas situaciones jurídicas subjetivas creadas con antelación al 22 de diciembre de 1969 en las que hubiera un título de adjudicación como mina o una sentencia. Estableciendo además que esos actos debían conservar validez jurídica y estar vinculados, como se expresó previamente, a yacimientos descubiertos (Consejo de Estado, 2012)

1.1.2 Normatividad posterior a la Constitución de 1991

En vigencia de la Constitución de 1991 las disposiciones en materia minera no tuvieron cambios significativos, inicialmente. El artículo 334 superior, como una ratificación de los principios de la Economía Social de Mercado (sistema constitucional económico reconocido materialmente por la Norma Superior) estableció que el Estado, por mandato legal, intervendrá en la explotación de los recursos naturales por mandato de la ley (Alarcón Peña, 2016).

Así mismo, el artículo 360 estipula, que la ley determinará las condiciones en que se puede producir la explotación de los recursos naturales no renovables. La norma indica que la explotación de un recurso natural no renovable generará para el Estado una contraprestación económica a título de regalía. En armonía con esta disposición, el artículo 80 de la C.P, indica que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, con el fin de garantizar el desarrollo sostenible .

La ley 97 de 1993 ratificó lo dispuesto por la Ley 20 de 1969 al aclarar los términos en que debían entenderse los derechos adquiridos. Dicha norma, que ha sido constantemente analizada por el Consejo de Estado ha permitido señalar que para que dicha protección se predique es necesaria la concurrencia de dos elementos. Uno jurídico y otro fáctico. El primero supone la existencia de un título o un fallo válido y el restante un yacimiento descubierto antes del 22 de diciembre de 1996 (Consejo de Estado, 2012).

1.1.3. De la Propiedad del Subsuelo Después de 1991

La Constitución Política de Colombia de 1991, establece en el artículo 332, de manera clara, sin lugar a interpretaciones difusas que “el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes

preexistentes”, partiendo de tal premisa, que el Estado es dueño del subsuelo, también que es el encargado de mantener el equilibrio de su poder, en garantía de la existencia de su autoridad, no generando arbitrariedades, sobre la nación, sobre los recursos naturales no renovables, ni sobre las relaciones y efectos que se generen entre unos y otros, se puede establecer que la naturaleza jurídica del subsuelo es constitucional, esto en razón que la Constitución es norma de normas artículo 4 superior, “en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales” y esta disposición dice, que el subsuelo, es del Estado. (Constitución Política de Colombia, 1991, arts. 4, 332)

En cuanto la propiedad, la Ley 84 de 1873, Código Civil de los Estados Unidos de Colombia, en el artículo 669 del concepto de dominio, desarrolla lo siguiente, “el dominio que se llama también propiedad es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella , no siendo contra ley o contra derecho ajeno”. Así las cosas el Estado siendo dueño del subsuelo, es decir ejerciendo propiedad puede disponer de él, pero según entonces, no yendo en contra de la ley, ni del derecho ajeno.

Respeto de tal cuestión también la Constitución Política de 1991, establece en el artículo 58, que “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.” Se afianza nuevamente el concepto, de que la naturaleza jurídica del subsuelo es constitucional. (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 58)

El Diccionario de la Real lengua Española, ilustra dos significados a saber de lo que es el subsuelo, el primero; “terreno que está debajo de la capa labrantía o laborable, o en general, debajo de una capa de tierra”. El segundo; “parte profunda del terreno a la cual no llegan los aprovechamientos superficiales de los predios y en donde las leyes consideran estatuido el dominio público, facultando a la autoridad gubernativa para otorgar concesiones mineras”. (Diccionario de la Real Academia, 2019)

Ahora si el subsuelo es de dominio público y se instituye como propiedad del Estado, existen entonces unos modos, para poder disponer de él y estos también están establecidos. Mediante la Ley 685 de 2001, se expide el Código de Minas, el cual regula las relaciones jurídicas del Estado con los particulares, por causa de trabajos, obras de industria minera, en las fases que se requiera

desarrollar. Aclarando mediante el artículo 2, que se excluye la explotación de hidrocarburos líquidos y gaseosos. Hay que considerar que el objetivo principal de dicha Ley es fomentar la exploración técnica y la explotación de los recursos mineros de propiedad estatal y privada, además de esto, estimular estas actividades para satisfacer los requerimientos de demanda interna y externa, y que su aprovechamiento se realice en forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos no renovables, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social de la nación. (Ley 685 del 2001, art. 2)

En el artículo 5 de la Ley 685 de 2001, se establece que los minerales de cualquier clase y ubicación que se encuentren en el suelo o en el subsuelo, en cualquier estado, son propiedad de la Nación, sin considerar que los terrenos sean de otras entidades públicas, de particulares, comunidades o grupos. Según el artículo 6 la propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible. El derecho a explorar solo se puede permitir mediante la adquisición de un contrato de concesión minera como se establece en el artículo 14 y según el artículo 15, este no es un derecho de propiedad. (Ley 685 del 2001, arts. 6, 14, 15)

A este contrato pueden acceder de acuerdo con la Ley 685 de 2001, artículo 17 y ss, personas naturales con capacidad legal, personas jurídicas cuyo objeto social contemple la explotación minera, los consorcios, las uniones temporales, las organizaciones de economía solidaria, los proyectos mineros comunitarios, los mineros asociados o cooperados, o en forma individual, los mineros vinculados a planes comunitarios, las asociaciones comunitarias de minas, este contrato otorga la facultad de efectuar, dentro de la zona concedida, los estudios, trabajos y obras para establecer la existencia de minerales objeto del contrato y para explotarlos de acuerdo con los principios, reglas y criterios propios de las técnicas de geología e ingeniería de minas. También concede la facultad de instalar y construir, dentro de la zona y fuera de ella, equipos, servicios y obras. (Ley 685 del 2001, arts. 17 - 30)

En cuanto requisitos se refiere, para que procedan los contratos de concesión, la misma Ley 685 de 2001, establece, a través de sus diferentes artículos, por ejemplo: en el artículo 35, se habla de zonas de minería restringida, donde se podrán efectuar trabajos y obras de exploración y de explotación de minas, solo si se cumple con las exigencias en particular, para cada sitio específico. En los artículos del 270 al 284 de la misma Ley 685, se establecen requisitos para la propuesta, manejo ambiental, objeciones a la propuesta, rechazo, comunicación de la propuesta, resolución de

oposiciones, adopción de términos de referencia y guías, celebración del contrato, póliza minero-ambiental, aprobación del programa de trabajos y obras, aprobación del estudio de impacto ambiental, entre otros. Situación que además es aclarada por el Decreto 935 de 2013, por el cual se reglamentan los artículos 271, 273 y 274 de la Ley 685 de 2001.

Dentro de la tramitación del cumplimiento de requisitos hay unas situaciones especiales, en el artículo 248 de la Ley 685 del 2001, numerales 1 y 2, se establecen proyectos de minería especial, el primero a realizar en zonas, que hubiesen sido declaradas reservas especiales, el segundo, se establecen los conocidos como, proyectos de reconversión, estos son, por lo general a mediano plazo, y trata de la reconversión laboral de los mineros y de la readecuación ambiental y social de las áreas de influencia de las explotaciones. Así mismo esta modalidad de concesión especial, esta cuidadosamente observada mediante la Resolución No. 266 de 2002, por la cual se regula otorgamiento del contrato especial de concesión minera, de que tratan los artículos 31 y 248 de la Ley 685 de 2001, a saber; zonas de minería restringida y proyectos mineros especiales.

Mediante el artículo 42 de la Ley 685 de 2001, se establece que es de interés público que el Estado a través del Instituto de Investigación e Información Geocientífica Minero Ambiental y Nuclear, INGEOMINAS, o de centros de educación superior y de investigación científica y tecnológica, adelante investigaciones regionales y globales del subsuelo, con el objeto de obtener, completar y profundizar el conocimiento del potencial del país, en los recursos mineros del suelo y del subsuelo.

Según la Corte Constitucional, los incisos 3 y 4 del artículo 34 de la Ley 685 de 2001, deben ser cobijados y entendidos bajo el principio del, *in dubio pro ambiente*, en el entendido que la autoridad ambiental deberá aplicar siempre, el principio de precaución, esto para poder cumplir el principio número 25, de la Declaración de Río de Janeiro, sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), “la paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables”. (Corte Constitucional, Sentencia C - 339 de 2002)

Así mismo la Corte, dentro de la Sentencia C-339 de 2002, declaro inexecutable la expresión "de acuerdo con dichas normas" contenida en el literal a) del artículo 35 de la referida Ley 685 de 2001, e indicó que el resto del literal, procede, siempre que se entienda incluye las normas ambientales nacionales, regionales y municipales, en concordancia con el Plan de Ordenamiento Territorial.

Al ser la minería una actividad de utilidad pública, premisa que es desarrollada a través del artículo 58 de la Constitución Política de 1991, inciso 4, “Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa”, la cual soporta el mandato que dentro de la Ley 685 del 2001, artículo 13, señala que, “En desarrollo del artículo 58 de la Constitución Política, declárase de utilidad pública e interés social la industria minera en todas sus ramas y fases”, el cual fue demandado inconstitucional, obligando a la honorable Corte Constitucional, a hacer un análisis respecto del término mismo de “utilidad pública e interés social”, encontrando la Corte, que aunque el congreso defina una actividad como de utilidad pública o interés social, no implica per se, facultar a la administración para que inicie procesos de expropiación.

Además indicando se debe tener en cuenta, que el mismo congreso establece otros tipos de gravámenes sobre la propiedad, a fin de limitar temporalmente el derecho de propiedad en la medida en que sea necesario, para que está preste servicios públicos de utilidad pública o de interés social y que otro gravamen es las servidumbre, resaltando además, que; “son conceptos jurídicos indeterminados, la declaratoria de una actividad como de utilidad pública o interés social”, que no conlleva implícitamente que el Congreso, le esté otorgando a la administración, facultades directas para adelantar los ya mencionados procesos expropiatorios (Corte Constitucional, Sentencia C - 619 de 2015).

Colombia es un país con potencial minero, geográficamente dividido en 6 regiones de las cuales principalmente la región Caribe, Andina y Pacífica, representan el desarrollo, de su ejercicio de minería, datos de expertos y autoridades mineras, indican que “el 3,17% de su superficie se encuentra dedicada a la minería (0,45% en exploración, 0,45% en construcción y montaje y 2,27% en explotación” (Cartilla Minería Colombia, 2019, p. 10).

Producción Nacional de minerales

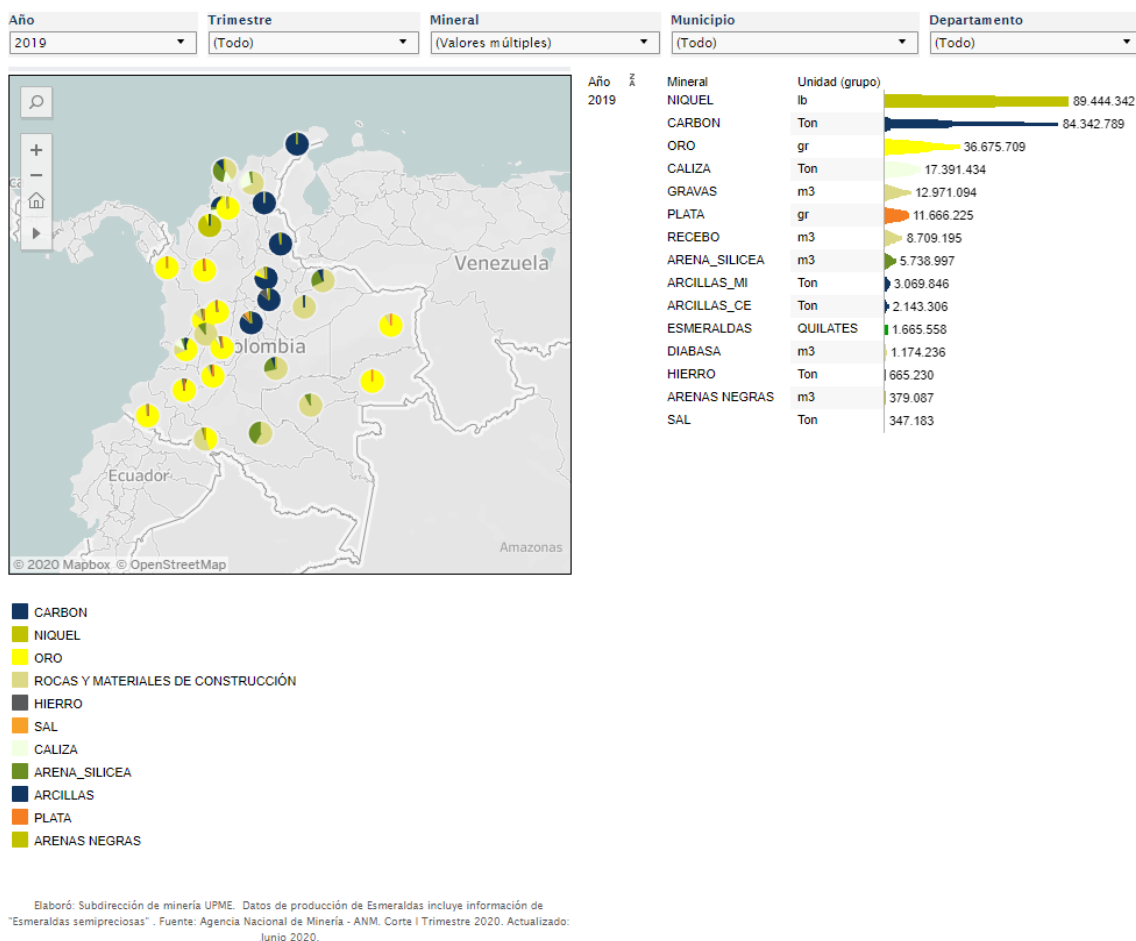
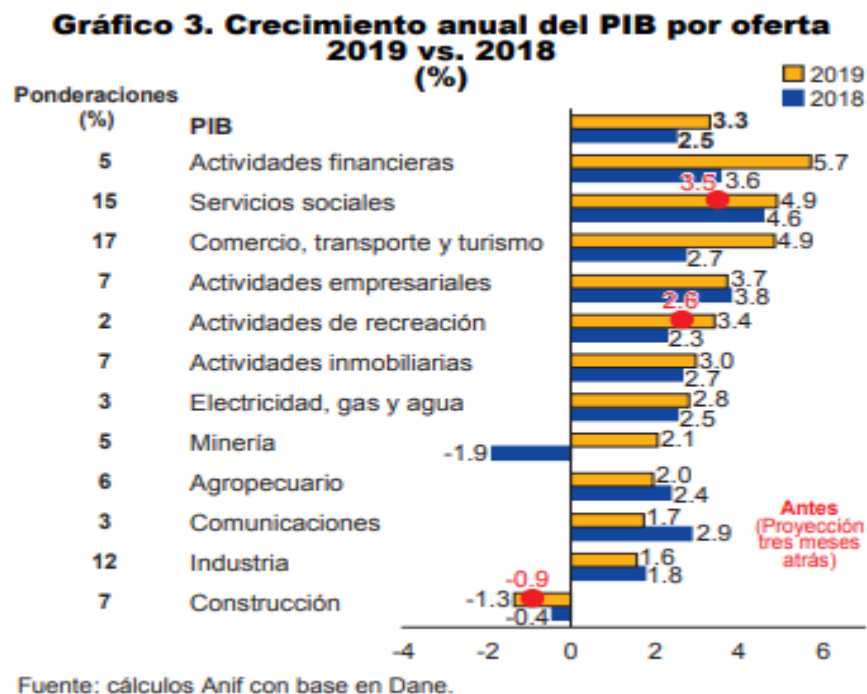


Figura 1.
Estadísticas Ministerio de Minas y Energía

Fuente: (Sistema de Información Minero Colombiano, 2019)

En la figura anterior, se representa la ubicación de explotación minera respecto de los 15 minerales más representativos de Colombia, los cuales tienen menor hallazgo en las regiones de la Orinoquía, Amazonía e Insular. (Sistema de Información Minero Colombiano, 2019)

Colombia “actualmente cuenta con 7.711 títulos mineros otorgados (7.131 vigentes y 580 autorizaciones temporales a febrero de 2019), de los cuales el 40% corresponde a materiales de construcción, seguido de metales preciosos y carbón, entre otros” (Cartilla Minería Colombia, 2019, p. 10).



**Figura 2.
Crecimiento Anual PIB**

Fuente: (Informe Semanal ANIF No. 1498, citando cálculos Anif con base en DANE).

En explicación a la figura anterior No. 2, que trata del gráfico No. 3 del crecimiento anual del PIB, por oferta 2019 vs 2018, se indica que “La moderada recuperación de la minería (2% vs. -1.3% un año atrás) se explica por la mayor producción de carbón (7.2% vs. -11.5%), teniendo un importante efecto base-estadístico a favor” (Informe Semanal ANIF No. 1498, 2020, p. 3).

Juan Manuel Santos, expresidente de Colombia, afirmó que el PIB minero energético “entre 2010 y 2017 superó los \$380 billones, un 48 por ciento más que el acumulado entre el 2002 y 2009, cuando llegó a \$257 billones” esto se logró gracias al aumento de producción diario de crudo que aumentó un 65% entre 2010 y 2017 y a la extracción de carbón, la cual paso de 61 millones de toneladas entre 2002 y 2009 y a 86 millones, de 2010 a 2017 (Portafolio PIB, Junio 22, 2018).

Así las cosas y resumiendo, se da el acercamiento jurídico respecto de la propiedad y actividad minera en Colombia. Desde la segunda mitad del siglo XX, el modelo nacionalista ha venido imponiendo paso, tratando de concretar una administración en el campo minero que no beneficie a unos cuantos, sino que por el contrario, sea beneficiado todo el país. Las normas aproximadas,

entre las cuales están el Decreto 2236 de 1931, impulsó la explotación minera. El Decreto 223 de 1932, mantuvo las cargas de impuesto para las minas no explotadas o no trabajadas entre 3 y 5 años. La ley 54 de 1944, estableció nuevamente la prórroga de los tres años, como los dos decretos anteriores. Luego la Ley 81 de 1946, permitió una nueva prórroga y alejó del Estado, como ya se dijo, la posibilidad de tomar el control total de las minas, pero además, bajo los impuestos prediales, hasta en un 50% por ciento, en los casos de las minas redimidas a perpetuidad.

El Decreto 10 de 1950, de la industria del petróleo, estableció que dichos capitales no estarían sujetos al gravamen sobre el patrimonio. La ley 2 de 1973, reorganizó la estructura del sector minas y petróleos y empoderó al Presidente de la República como responsable y promotor de los recursos renovables y no renovables. El Decreto 636 de 1974, cambio el nombre del Ministerio de Minas y Petróleos a Ministerio de Minas y Energía, y desarrolló las funciones y competencias del ministerio mediante un avance amplio e importante. Hasta que en 1998, el Decreto 2655, establece el Código de Minas, el cual trae consigo organización, tipificación de conceptos y alcances técnicos, que hacen más precisa la gestión, aclarando que para poder iniciar una exploración o explotación, debe primero mediar titulación, concesión, contrato y/o adjudicación.

Respecto del subsuelo, se tienen que después de 1991 fue ratificado sin lugar a dudas, mediante el artículo 332 constitucional, que es propiedad del estado, por tanto su asidero jurídico es constitucional, en función de importancia pública o social, y que acorde el artículo 54 superior, puede disponer de tal propiedad, mediante el concepto de disposición de dominio, plasmado en el Código Civil, artículo 669, y por último, reforzando el concepto respecto de la importancia pública o social de la industria minera en todas sus ramas y fases, queda fijado en el artículo 13, de la Ley 685 del 2001, actual Código de Minas, "(...) declárase de utilidad pública e interés social la industria minera en todas sus ramas y fases".

Se evidencia entonces, mediante las cifras, legislación y reglamentación colombiana, que se ha invertido un gran esfuerzo, paciencia y coordinación, en la exploración, explotación y extracción de los diferentes recursos mineros. Las últimas dos décadas, han sido de resultados importantes, lo que ha generado un impacto positivo en la economía del país, sin embargo, es de analizar a este punto, el fenómeno de las minas y la industria de minería, en relación con la explotación de los RNNR, a la luz del derecho al medio ambiente sano.

2. DERECHO AL MEDIO AMBIENTE SANO Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

2.1. Mecanismos Constitucionales y de Acción Legal

En el artículo 79 de la Constitución Política de Colombia de 1991, se establece que “todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano”, indicando que la Ley permitirá la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo y que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, que debe conservar áreas de importancia ecológica y fomentar la educación para alcanzar estos fines.

A su turno que el artículo 80 de la misma norma superior establece que “el Estado planificará el manejo y el aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar el desarrollo sostenible, la conservación, restauración y sustitución”. Además que debe prevenir los factores que puedan deteriorar el medio ambiente e imponer sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados (Constitución Política de Colombia, 1991, arts. 79, 80).

Al hilo constitucional, se tiene que en el artículo 334 superior, se establece lo siguiente:

“La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de 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. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario.” (Constitución Política de Colombia, 1991. art. 334).

Lo desarrollado hasta el momento indica que el ejercicio de la minería es de utilidad pública y social. Así mismo, tal práctica podría establecer una relación entre la minería y la economía. Se deberán entonces observar no solo los instrumentos constitucionales, sino también los alcances que obligan tal relación, desde el punto de vista social y del desarrollo de la nación. Lo cual incide en la disponibilidad de recursos naturales no renovables ubicados en yacimientos nacionales, que pueden y deben ser aprovechados mediante su explotación, observando, en todo caso, las normas ambientales y de minería, exploración y explotación idóneas que brinden la adopción de medidas

sobre el impacto ambiental y una eficaz mitigación. A tal punto que los recursos obtenidos, derivados de multas, licencias, concesiones, contratos, regalías, entre otros, se reflejen en el desarrollo y mitigación y reorganización ambiental y económica del país.

La relación entre la minería y la economía establece un nexo en donde el Estado vela por estos recursos no renovables en pro de mantener el medio ambiente sano, y lo hace relacionando en su aplicación el marco jurídico ambiental y minero, como se observa en la siguiente figura 3.

MARCO LEGAL MINERO LEY 685 DE 2001	MARCO LEGAL AMBIENTAL LEY 99 DE 1993
<ul style="list-style-type: none"> • Registro Minero • Normas Reglamentarias y Complementarias • Trámites Mineros • Medios e Instrumentos Mineros y Ambientales • Trámites Ambientales 	<ul style="list-style-type: none"> • Licenciamiento Ambiental • Permisos Ambientales • Competencias Tramites Ambientales • Normas Ambientales Generales

Tabla. 3-1. Marco legal Minero y Ambiental

Figura 3.

Marco Legal Minero y Ambiental

Fuente: (Tomada de la Guía Minero Ambiental Explotación, 2002, p. 15).

La legislación ambiental, a partir de 1993, da apertura al Ministerio del Medio Ambiente y a su vez indica que “(...) las Corporaciones Autónomas Regionales tendrán por objeto la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables (...) conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente” (Ley 99 de 1993, art. 30).

De igual forma señala con relación a estas que las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

“(...) de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere

este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley.” (Ley 99 de 1993, art. 31, literal. 11).

El artículo 58 de la Ley 99 de 1993 afirma que “el interesado en el otorgamiento de una licencia ambiental presentará ante la autoridad ambiental competente una solicitud que deberá ser acompañada del correspondiente estudio de impacto ambiental para su evaluación.” Luego de ser expedido el acto administrativo de trámite inicial, dentro de los 20 días siguientes, “la autoridad ambiental competente evaluará que el estudio ambiental presentado se ajuste a los requisitos mínimos contenidos en el Manual de Evaluación de Estudios Ambientales y realizará visita a los proyectos, cuando la naturaleza de los mismos lo requieran” (Ley 99 de 1993, art. 58, inc. 2).

La Licencia Ambiental es, según el artículo 50 de la Ley 99 de 1993, “(...) la autorización que otorga la autoridad ambiental competente (...) en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada.” Otras de las normas específicas para las actividades mineras que se hallan en la Ley 99 de 1993 están expresadas en sus artículos 5, 13, 34, 42, 52, 60, 61 y 105.

En el artículo 5 –inciso 10– se establece que al Ministerio le corresponde determinar las normas ambientales mínimas y las regulaciones de carácter general sobre medio ambiente a las que deberán ajustarse las actividades mineras e industriales, ya que tales actividades pueden generar de forma directa e indirecta daños ambientales. Por su parte, en el artículo 13 se expresa que el Consejo Nacional Ambiental está compuesto por varios organismos, entre ellos el Ministerio de Minas y Energía.

Ahora, es necesario establecer sobre el título minero que la Ley 685 de 2001, en su artículo 14, manifiesta que “A partir de la vigencia de este Código, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional”. En el último inciso manifiesta, “(...) quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia del presente estatuto”. Lo anterior permite inferir que a partir de la entrada en vigor de la Ley 685 de 2001, actual Código Minero, ya no se dan títulos mineros, solo se aprueban concesiones, establecen contratos y se otorgan licencias (Ley 685 de 2001, art. 14).

En concreto, respecto de los mecanismos constitucionales y de acción legal sobre la protección del derecho a un ambiente sano, se evidencia que existen, luego del control y seguimiento de los mismos procedimientos mineros y ambientales, unas acciones jurídicas especiales llamadas acciones constitucionales. Estas se encuentran consagradas en la Constitución Política de Colombia de 1991, a saber:

En el artículo 86 (acción de tutela: herramienta jurídica idónea para proteger los derechos fundamentales); en el artículo 87 (acción de cumplimiento: herramienta jurídica que hace que cualquier autoridad cumpla lo que indican la Ley o sus actos administrativos); en el artículo 88 (acciones populares y de grupo: herramienta jurídica o medios procesales idóneos para la protección de los derechos e intereses colectivos y de un grupo de personas); en el artículo 90 (acción de repetición: herramienta jurídica que busca recuperar lo pagado en los casos donde el Estado ha sido condenado a reparar patrimonialmente daños causados por la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo). Y, por último, en el artículo 241 de la norma superior (acción de inconstitucionalidad: busca que una norma abiertamente contraria a la Constitución sea retirada del ordenamiento jurídico). (Constitución Política de Colombia, 1991, arts. 86, 87, 88, 90 y 241).

Respecto del artículo 88 constitucional, inciso 1, de las acciones populares, se encuentra que es el mecanismo por el cual se ejerce “la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella”. Dicha norma está reglada por el Decreto 472 de 1998, mediante el cual se regula el ejercicio de las acciones populares y de grupo.

Estas acciones están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personas. El artículo 2 del Decreto antes referido indica que “Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible” (Decreto 472 de 1998, art. 2).

La honorable Corte Suprema de Justicia indica que por regla general la tutela no procede para amparar derechos e intereses colectivos, ya que esta se concibió como mecanismo idóneo para

protección de los derechos fundamentales, “por cuanto aquellos, según lo prevé el artículo 88 de la Constitución Política y la Ley 472 de 1998, se defienden a través de las acciones populares” (Sentencia T - 1100122030002019-01181-01 de 2019).

La acción de tutela procede excepcionalmente cuando una sentencia judicial, por ejemplo, vulnera en su decisión ese primer mecanismo idóneo interpuesto, que puede ser la acción de grupo, la acción de cumplimiento o acciones populares. Estos buscan la protección o amparo de aquellos derechos o intereses colectivos, y esto se da porque el ambiente sano es un derecho correlacional, desde los elementos que lo componen (aire, suelo, agua, clima, radiación) hasta su conexidad con derechos fundamentales como la vida, salud, servicios públicos, debido proceso, derecho a la justicia, entre otros.

Así pues, cuando se ve coartada la eficacia de la acción popular para proteger los derechos colectivo, se da entonces la “prelación de la acción de tutela para conjurar un perjuicio irremediable cuando existe dificultad para delimitar el ámbito de aplicación de los instrumentos constitucionales” (Sentencia T - 1100122030002019-01181-01 de 2019).

En ese orden de importancia respecto al derecho a un ambiente sano y la protección de intereses colectivos, la legislación colombiana también cuenta con unos medios de control, que son: nulidad por inconstitucionalidad, nulidad propiamente dicha y nulidad y restablecimiento del derecho, como herramientas legales que proceden en defensa y plena efectivización de esos derechos o intereses colectivos.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA] indica, dentro del artículo 135 –nulidad por inconstitucionalidad– “que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional”. En el artículo 137, acerca de la nulidad se tiene que “Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general”. Ahora bien, con relación a la nulidad y restablecimiento del derecho –artículo 138– se afirma que “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho”. Por último, el artículo 144, de la protección de los derechos e intereses colectivos propiamente dichos, establece:

“Cualquier persona puede demandar la protección de los derechos e intereses colectivos para lo cual podrá pedir que se adopten las medidas necesarias con el fin de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los mismos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.”

Igualmente, mediante la acción legal de cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o de actos administrativos, también concentrada en el CPACA, se establece que “Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos” (Ley 1437 de 2011, arts. 135, 137, 138, 144 y 146).

Como ejemplo del efecto jurídico medioambiental en las regiones y como preámbulo para adentrar el análisis en los territorios, se tiene que mediante el artículo 34 de la Ley 99 de 1993 se crea la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Norte y Oriente de la Amazonia, y también se estipula que “Las licencias ambientales para explotaciones mineras (...) serán otorgados por el Director Ejecutivo de la corporación con el conocimiento previo del Consejo Directivo y la aprobación del ministro del Medio Ambiente” (Ley 99 de 1993, art. 34).

El Instituto público de Investigaciones y desarrollo, INGEOMINAS, adscrito al Ministerio de Minas y Energía, apoya al IDEAM en las investigaciones y estudios del medio ambiente físico, que tengan por objeto “conocer la Tierra, su evolución, su dinámica, sus componentes y recursos, el agua subterránea, la exploración y aprovechamiento de los recursos del subsuelo y la evaluación de los riesgos e impactos geológicos y de obras de infraestructura” (Ley 99 de 1993, art. 105). Ello, de acuerdo con las políticas y directrices del Ministerio del Medio Ambiente, de manera tal que estos estudios en los diversos casos jurídicos o administrativos, se constituyen como requisitos y pruebas.

De igual manera, de conformidad con el Decreto 4131 de 2011, entre las funciones del Instituto Colombiano de Geología y Minería se encuentran, entre otras: “Suministrar a la Unidad de Planeación Minero-Energética la información que se requiera para la elaboración de estudios e investigaciones de planeamiento sobre los recursos del subsuelo” (Decreto 4131, art. 4, núm. 15).

De acuerdo con la Guía Minero Ambiental del Ministerio de Minas y Energía & el Ministerio de Medio Ambiente (2002), los medios e instrumentos mineros y ambientales son: El plan de manejo ambiental, el estudio de impacto ambiental, los términos de referencia ambiental, los términos de referencia para la exploración, la licencia ambiental global, los permisos, autorizaciones y

concesiones para el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, las guías minero ambientales, las auditorías ambientales externas y las auditorías mineras externas (p. 20 - 21).

Los requisitos ambientales para la exploración, están en el instrumento para el manejo ambiental y deben ajustarse a las características del área solicitada antes de iniciar los trabajos de exploración, diligenciando el formato de las medidas de manejo ambiental en los siguientes casos:

- ✓ Aprovechamiento Forestal: “La construcción e instalación de las obras de infraestructura necesaria para el proyecto, así como la apertura de vías, escombreras y patios de acopio requieren el despeje y remoción de áreas con vegetación” (Guía Minero Ambiental Explotación, 2002, p. 22).
- ✓ Ocupación de Cauces o Lechos de Corrientes o Depósitos de Agua: “En caso de ser necesaria la construcción de obras que ocupen cauces de una corriente o depósito de agua, bien sea por infraestructura propia del proyecto, vías o instalaciones necesarias para la explotación”.
- ✓ Concesión de Aguas Superficiales: “Para instalaciones del proyecto y actividades de explotación” (Guía Minero Ambiental Explotación, 2002, p. 22, 23).
- ✓ Vertimientos de residuos líquidos en la explotación; se pueden generar vertimientos de aguas residuales domésticas, provenientes de los campamentos e instalaciones y aguas residuales industriales y mineras generadas durante la explotación, que deben ser sometidas a tratamientos antes de ser vertidas al cuerpo receptor (Guía Minero Ambiental Explotación, 2002, p. 23).

Hoy existe una ejecución misional de secuencia coordinada, entre el Ministerio de Minas y Energía y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en la cual, mientras el primero tiene como misión “formular y adoptar políticas dirigidas al aprovechamiento sostenible de los recursos mineros y energéticos para contribuir al desarrollo económico y social del país” (Ministerio de Minas y Energía, 2020), el segundo se encarga de definir la política nacional ambiental y “(...) promover la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, a fin de asegurar el desarrollo sostenible y garantizar el derecho de todos los ciudadanos a gozar y heredar un ambiente sano” (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, 2020).

Se trata entonces no sólo de otorgar licencias ambientales y títulos de explotación minera, para el desarrollo económico y social del país, sino también de conservar el equilibrio del medio

ambiente como derecho de todos los nacionales, adoptando políticas, programas y medidas en pro del progreso en el uso sostenible de los recursos naturales renovables y no renovables y de la prevención e incidencia del impacto, tratamiento, mitigación y sostenibilidad ambiental.

De este modo se evidencia que existe una amplia normatividad mediante la cual se pueden otorgar concesiones de exploración y explotación minera y a través de la que se mantienen los títulos previamente consolidados a personas naturales y jurídicas, con la intención pública de que los recursos no renovables de la nación sean aprovechados al margen de los protocolos de manejo ambiental y social que demandan los procesos minero-ambientales. Todo ello enmarcado en una filosofía de un buen uso de recursos naturales.

Así las cosas, se hace necesario realizar un acercamiento respecto de la normatividad en los territorios, buscando determinar si existe armonización entre el medio ambiente, la minería, el ejercicio de minería y el desarrollo económico y social.

2.2. Reglamentación Territorial en la Explotación Minera

El Ministerio de Minas y Energía se sirve en cumplimiento de la misión de las facultades que le confiere especialmente el literal g del artículo 61 de la Ley 489 de 1998, y el numeral 18 del artículo 5 del Decreto 381 de 2012, para crear grupos de trabajo internos que le permitan desarrollar con eficiencia las políticas, objetivos, proyectos, planes y programas del Ministerio. Dentro de sus funciones están: conceptuar en asuntos relacionados con el subsector de minas; apoyar al grupo de defensa judicial; asesorar al ministro; proyectar consultas ante el Consejo de Estado; resolver consultas jurídicas del sector; revisar y conceptuar sobre proyectos de ley, entre otros (Decreto 0381 de 2012, art. 3, núm. 4).

Una de las entidades adscritas al Ministerio de Minas y Energía es la Agencia Nacional de Minería ANM, que fue creada por el Decreto 4134 de 2011, artículo 1. Esta fue sumada en la modificación administrativa del año 2012, cuyo propósito como entidad correspondía a ser “aliados del desarrollo sostenible del país a través de la generación de valor, con una gestión moderna, transparente y eficiente de los recursos minerales de los colombianos”. Y, desarrolla, entre otras, las siguientes funciones:

1. “Ejercer las funciones de autoridad minera o concedente en el territorio nacional”;

2. “Administrar los recursos minerales del Estado y conceder derechos para su exploración y explotación”;
3. “Promover, celebrar, administrar y hacer seguimiento a los contratos de concesión y demás títulos mineros para la exploración y explotación de minerales, por delegación del Ministerio de Minas y Energía de conformidad con la ley.” (Decreto 0381 de 2012, art. 3, núm. 2).

El Ministerio de Ambiente, respecto de la minería, también tiene unas funciones especiales, en sentido estricto podría observarse, que el Ministerio de Minas y Energía, maneja los recursos naturales no renovables, mientras que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, maneja los recursos naturales renovables, pero el punto central es; el manejo de la sostenibilidad del ambiente, independientemente que los recursos que maneje cada uno de los ministerios, sean o no renovables.

Mediante la Ley 3570 de 2011, se modifican los objetivos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, misionando dentro del primero de sus objetivos, ser el “rector de la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, (...) definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible”.

Del otro lado en cuanto las funciones y desconcentración de poder, la inspección y vigilancia que ejerce sobre las Corporaciones Autónomas Regionales, donde podrá de manera discrecional y selectiva, por razón de los asuntos asignados, hacerles evaluación y control preventivo, actual o posterior, en cuanto los efectos del deterioro ambiental, derivado de la ejecución de actividades, proyectos, exploración, explotación y transporte, en la utilización o manejo, de los recursos naturales renovables, y no renovables. También podrá ordenar, al organismo nacional competente de la expedición de licencias ambientales a cargo del Ministerio de Ambiente, se suspenda cualquier tipo de trabajo o actividad, cuándo a ello, haya lugar (Ley 3570 de 2011, arts. 1, 2, núm. 10).

A este punto de la investigación, teniendo claro que la Ley 99 de 1993, es la Ley ambiental de Colombia, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y se organiza el Sistema Nacional Ambiental, y que la Ley 685 de 2001, es la Ley de Minas en Colombia, por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones, y que tanto la una como la otra, son normas que propenden en común, por el manejo adecuado de los recursos naturales,

donde se materialice el desarrollo económico y social del país, visionando se conserve, y herede, el derecho al medio ambiente, como eslabón natural correlacional, con los demás derechos. Así mismo teniendo en cuenta, que la Ley 99 de 1993, establece la obligatoriedad de la licencia ambiental, y que lo hace de la siguiente forma; “La ejecución de obras, (...) el desarrollo de cualquier actividad, que de acuerdo con la Ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente (...) requerirán de una Licencia Ambiental”. (Ley 99 de 1993, art. 49)

El citado artículo 49, del Código de Minas, motiva entonces, para que mediante el Decreto 3573 de 2011, sea creada la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA, con autonomía administrativa y financiera, sin personería jurídica, la cual hará parte del Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y en adelante, será la “encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa ambiental, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible ambiental del País”. (Decreto 3573 de 2011, arts. 1, 2)

Al aterrizar el análisis sobre las regiones, se tiene que en el artículo 2, del Decreto 2041 de 2014, fueron establecidas las autoridades ambientales competentes, en el tema de licenciamiento ambiental, manifestando; “Son autoridades competentes para otorgar o negar licencia ambiental, conforme a la ley y al presente decreto, las siguientes ” y fija en su orden, literalmente:

1. La Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA).
2. Las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible. Las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible podrán delegar el ejercicio de esta competencia en las entidades territoriales, para lo cual deberán tener en cuenta especialmente la capacidad técnica, económica, administrativa y operativa de tales entidades para ejercer las funciones delegadas.
3. Los municipios, distritos y áreas metropolitanas cuya población urbana sea superior a un millón (1.000.000) de habitantes dentro de su perímetro urbano en los términos del artículo 66 de la Ley 99 de 1993.
4. Las autoridades ambientales creadas mediante la Ley 768 de 2002. (Decreto 2041 de 2014, arts. 1, 2)

Es decir que los procesos de exploración y explotación minera surten dos tramites generales, uno mediante la Ley 99 de 1993, y el otro bajo la Ley 685 de 2001, cada uno sujeto a un espacio procesal específico, donde busca en ultimas lograr la exploración y explotación del recurso natural, cuando a ello hubiere lugar.

Mediante la siguiente imagen No. 4, se pretende mostrar cuales son las etapas y fases de un proyecto geológico, esto para tener una idea generalizada, pero lo suficientemente ilustrada, respecto del proceso de concesión y licencia ambiental, posterior a ello, se tratará de examinar las resoluciones que se expiden con efecto jurídico minero - ambiental sobre los diferentes territorios en particular, hasta llegar definitivamente a las comunidades básicas donde operan sus efectos.

1.3 Etapas y fases de un Proyecto Geológico Minero

Después de tomar la decisión de invertir en minería, un proyecto minero contempla el desarrollo de las etapas y actividades presentadas en la figura 1-1.

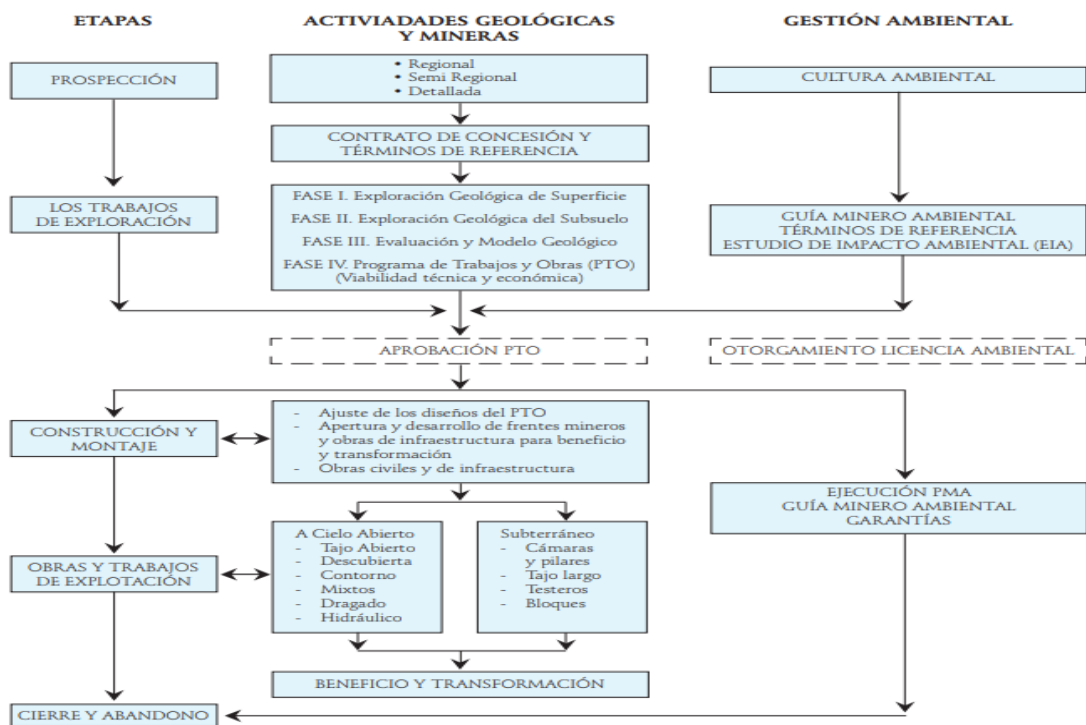


Figura. 1-1 . Etapas y Fases de un Proyecto Geológico Minero

Figura 4.
Etapas y Fases - Contrato y Licencias

Fuente: (Tomada de la Guía Minero Ambiental Explotación, 2002, p. 12).

Entonces, teniendo como base y conexión la Ley 1450 de 2011, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014, la cual en el artículo 108, de las reservas estratégicas, indica que la autoridad minera “determinará los minerales de interés estratégico para el país, respecto de los cuales podrá delimitar áreas especiales en áreas que se encuentren libres, sobre las cuales no se recibirán nuevas propuestas ni se suscribirán contratos de concesión minera”.

Así, entonces, se configuran los contratos de concesión especial, mediante proceso de selección objetiva, donde se determinan plazos, contraprestaciones económicas mínimas que son diferentes de las regalías. La ley referida 1450 de 2011, indica que en todos los contratos de concesión minera se podrá solicitar en la etapa de exploración prórrogas por periodos de dos años cada una, indicando que el termino máximo será de once años. (Ley 1450 de 2011, art. 108)

En el artículo 111, de las medidas para el fortalecimiento del cumplimiento de obligaciones de los titulares mineros. Contempla las multas a su vez previstas en el artículo 115 de la ley 685 de 2001, incrementándolas hasta en mil SMLMV, en los casos de “infracción de las obligaciones contractuales, en particular de aquellas que se refieren a la seguridad minera”. (Ley 1450 de 2011, art. 111)

Ley 1753 de 2015, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, “Todos por un nuevo país”, establece en su artículo 20, que las áreas de reserva para el desarrollo minero son: Áreas de Reserva Estratégica Mineras, Áreas de Reserva para la formalización y Áreas de Reserva para el desarrollo minero-energético, para las cuales la Autoridad Minera Nacional determinará, cuáles son los minerales de interés estratégico del país, delimitará las áreas de Reserva Estratégica Minera para la formalización de pequeños mineros y delimitará las zonas estratégicas para el desarrollo minero-energético (Ley 1753 de 2015, art. 20).

Luego mediante la Ley 1955 de 2019, por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, establece que las actividades de explotación minera que pretendan obtener su título minero, dentro de la normativa de formalización de minería tradicional de pequeña minería, deberá tramitar la licencia temporal, hasta tanto se registre el subcontrato o se otorgue mediante la licencia global minera, la concesión que legaliza la formalización minera. Así mismo establece que la cesión de derechos de un título minero requerirá solicitud acompañada del documento de negociación, por parte del beneficiario del título y de ser aprobada, el acto administrativo deberá ser registrado en el Registro Minero Nacional.

Respecto de los contratos de concesión minera, las prórrogas deberán ser tramitadas mínimo 6 meses antes de vencerse el plazo y que estas irán hasta 30 años, las cuales no serán automática. (Ley 1955 de 2019, art. 22, 23, 25)

En la Ley 1333 de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones, se establece sobre la titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental.

“El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, Uaesppn, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos” (Ley 1333 de 2009, art. 1, inc. 1).

Ahora, una situación especial se da en los territorios ocupados o asentados por las comunidades indígenas respecto de las zonas mineras, según el Código de Minas, con fundamento en estudios técnicos y sociales, la autoridad minera señalará y delimitará, con protección y participación de las comunidades indígenas, las zonas de exploración y explotación minera. Indicando además que respecto de las zonas mineras de las comunidades negras o indígenas en las zonas rivereñas, en los terrenos baldíos, estas serán adjudicadas a solicitud de la misma comunidad, como propiedad colectiva, en ningún caso se observará titularidad individual, estableciéndose así, como zonas mineras especiales, con su extensión y linderos respectivos.

También la autoridad minera dentro de los territorios ocupados por comunidades negras e indígenas, podrá establecer zonas mineras mixtas, en beneficio compartido de estas, como minorías, y lo hará a solicitud de una o las dos comunidades o grupos étnicos. En las respectivas zonas, se aplicarán las disposiciones del capítulo XIV (Ley 685 de 2001, arts. 122, 131, 134).

Algunas de las áreas estratégicas mineras, fueron declaradas y delimitadas por la Agencia Nacional de Minería, mediante la Resolución No. 0045 de 20 de junio 2012, las cuales fueron, en sectores de la Amazonia, Guainía, Guaviare, Vaupés, Vichada y Choco. Adicionado a lo anterior, la Autoridad Minera, declara que en un plazo no mayor a 10 años, adelantará los procesos de selección

objetiva, acorde el artículo 108 de la Ley 1450 de 2011. (Resolución 0045 de 2012, arts. 2, 3). Entendiendo que, conforme a los artículo 317 y 320 de la Ley 685 de 2001 y al artículo 3 del Decreto núm. 4134 de 2011, donde se hace referencia a la “autoridad minera o concedente, sin otra denominación, se entenderá hecha al Ministerio de Minas y Energía o en su defecto a la autoridad nacional”.

Estos pueden, con el fin de desarrollar las funciones de titulación, registro, asistencia técnica, fomento, fiscalización y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas mineras, en ejercicio de sus facultades legales y conforme lo estipulado en el artículo 9 de la Ley 489 de 1998, mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras entidades.

Además, acorde con el artículo 14 de la misma Ley 489 de 1998, deberá acompañarse la celebración de convenios de la fijación de derechos y obligaciones tanto de la entidad delegante como de la delegataria y podrá determinarse el funcionario de la “entidad delegataria que tendrá a su cargo el ejercicio de las funciones delegadas”. Y por último estos convenios “estarán sujetos únicamente a los requisitos que la Ley exige para los convenios o contratos entre entidades públicas o interadministrativos”.

Así entonces se dan las siguientes delegaciones, entre otras muchas que se han celebrado, donde, por un lado, como entidad central, el Ministerio de Minas y Energía, mediante la Agencia Nacional de Minería ANM, delega, y, del otro, las autoridades territoriales correspondientes reciben delegación, a saber:

- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 0479 del 30 octubre de 2012, por medio la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Antioquia.
- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución No.0480 de 30 de octubre de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Boyacá.
- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 0481 del 30 de octubre de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Caldas.
- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 0482 del 30 de octubre 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Norte de Santander.
- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución 0219 de 2013, por medio de la cual se reasumen las funciones delegadas en el Departamento de Norte de Santander por la Agencia

Nacional de Minería y se suspenden los términos de las actuaciones administrativas de las solicitudes mineras.

- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 0483 del 30 de octubre de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Cesar.
- ✓ Agencia Nacional de Minería. Resolución 0217 del 4 de abril de 2013, por medio de la cual se reasumen las funciones delegadas en el Departamento del Cesar por la Agencia Nacional de Minería y se suspenden los términos administrativos de las solicitudes mineras.

Mediante lo anterior se pudo evidenciar, por un lado, que el Ministerio de Minas y Energía, junto con el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ejercen funciones que propenden por la preservación del ambiente y administración de los recursos naturales; que la ANLA y ANM expiden licencias, concesiones y contratos acordes con su área de especialidad y competencias, y que existen unas delegaciones de funciones desde las instituciones centrales o autoridades mineras y ambientales nacionales hacia los territorios.

Y, por otro lado, que el Estado ejerce una potestad sancionatoria en el tema ambiental y minero; que existen unas zonas especiales mineras donde están asentadas comunidades indígenas y de negritudes, las cuales reciben concesiones y contratos mineros bajo la titularidad de comunidad; y que además, en adelante, es importante analizar desde las comunidades ubicadas en los territorios los efectos de las consultas populares en la exploración y explotación mineras, respecto de la preservación y derecho al medio ambiente, como de las riquezas culturales, ancestrales y arqueológicas.

2.3. Algunos conceptos sobre principio de prevención y precaución

No hay un consenso en cuanto la anticipación y magnitud del daño que potencialmente pueda sobrevenir, en tanto sigue sin poderse establecer, a mediano o largo plazo los efectos de la proactividad a la prevención en materia ambiental (Vargas-Chaves, I., 2016, pp. 1-40). El principio de prevención se aplica cuando hay certeza científica absoluta de un daño o impacto ambiental por causa de la actividad minera, se genera incertidumbre pues el conocimiento no es absoluto considerando que la potencia tecnología para estos trabajos de minería progresa y el tiempo de explotación se prolonga aumentando las probabilidades de impacto ambiental a mayor escala.

En esta misma línea, el principio de prevención se aplica según el riesgo actual conforme modelos de proyectos anteriores, siendo casi imposible prevenir hacia el futuro dado que los métodos utilizados para este tipo de actividades mineras mejoran. Planteado de esta manera, existen riesgos relevantes visibles y otros que no lo son, y en aras de que la aplicación de este principio sea funcional, considérese que la autoridad minera está en la obligación de hacer nuevos estudios de riesgo e impacto al momento de extender las concesiones mineras iniciales y el uso de nuevas tecnologías.

La real dimensión del problema yace en que la falta de vinculatoriedad del principio de precaución se debe principalmente a su maleabilidad para satisfacer intereses propios, y a la consiguiente pérdida de autoridad. Entre tanto el principio no obtenga tal legitimidad muchos serán los obstáculos que se interpongan en la vida de quienes requieren de su aplicación inmediata (Vargas-Chaves, I., & Rodríguez, G.A, 2017).

De cara a esta situación podemos inferir que la empresa Mineros S.A, con principal asentamiento en el departamento de Antioquia, realiza minería aluvial, subterránea y a cielo abierto y se dedica a la exploración y explotación de metales preciosos, especialmente oro.

Llama la atención como esta compañía realiza la explotación aluvial utilizando unas plataformas ubicadas sobre el río Nechi a la altura del corregimiento de Cuturu, municipio de Cauca, y corregimiento de Puerto Claver municipio del Bagre, llamadas dragas que funcionan con energía de alto voltaje. Estos equipos tienen un sistema de cucharas que extraen material del río a una profundidad de aproximadamente 12 metros dejando grandes socavones que producen inundaciones, afectando notablemente a las comunidades que tienen sus parcelas a orillas del río, donde se lleva a cabo este tipo de explotación.

3. ALCANCE DE LA CONSULTA POPULAR EN LA EXPLOTACIÓN MINERA

3.1. Concepto y Alcance de las Consultas Populares

La Constitución Política de 1991, estipula que una de las herramientas de participación democrática es la consulta popular. Según Garcés Villamil & Rapalino Bautista (2015), “Este mecanismo de participación consiste en la consulta que realiza a la ciudadanía el Presidente de la República, el

Gobernador de un Departamento o el Alcalde Municipal sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental o local respectivamente (...)” (p. 56).

La Ley 134 de 1994, por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana, entre ellas sobre las consultas populares establece como objeto, “La presente Ley estatutaria de los mecanismos de participación del pueblo regula la iniciativa popular legislativa y normativa; el referendo; la consulta popular, del orden nacional, departamental, distrital, municipal y local; la revocatoria del mandato; el plebiscito y el cabildo abierto” y específicamente en el artículo 8 establece:

“La consulta popular 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. En todos los casos, la decisión del pueblo es obligatoria.

Cuando la consulta se refiera a la conveniencia de convocar una asamblea constituyente, las preguntas serán sometidas a consideración popular mediante ley aprobada por el Congreso de la República” (Ley 134 de 1994, arts. 1, 8).

El ejecutivo elabora la pregunta que se le va a consultar a la ciudadanía que solo puede tener como respuesta sí o no. Esa iniciativa es presentada al Senado si es Nacional, la Asamblea en el caso de los Departamentos y el Concejo en el caso de los municipios, con la finalidad que estos organismos aprueben la conveniencia de realizar la consulta mediante concepto. (Ley 134 de 1994, arts. 51, 52, 53)

La primera consulta que se realizó en el país data del año 1995, según Garcés Villamil & Rapalino Bautista (2015), en el municipio de Aguachica, Departamento del César, este mecanismo de participación, le da la opción a la ciudadanía de participar en asuntos importantes para el cuidado del medio ambiente, como aprobar o desaprobar proyectos de minería que puedan alterar la organización social de las personas. (p. 57)

Seguidamente, se exponen las consultas populares que se han emitido hasta la fecha, preguntándole a la ciudadanía sobre la participación de empresas mineras o actividades de explotación y exploración en diferentes partes del país. Se expondrá la pregunta de la consulta

popular, los porcentajes de votación, algunas particularidades de acuerdo con la Ley, según los resultados obtenidos.

Según la Registraduría Nacional del Estado Civil, desde el 27 de octubre de 1996 se registró una consulta en defensa de la Sierra Nevada, esta es la primera consulta en la que se pregunta a la ciudadanía por el cuidado del medio ambiente en alguna zona del país, se le preguntó a la ciudadanía de Santa Marta-Magdalena:

¿Desea usted que se preserve la Sierra Nevada de Santa Marta como patrimonio común de la humanidad, garantizando la autonomía de sus comunidades indígenas tradicionales la conservación de su Biodiversidad, la protección de sus cuencas hidrográficas y prohibiendo las fumigaciones con herbicidas peligrosas para sus ecosistemas? (<<Registraduría Nacional del Estado Civil "Información sobre trámites - Elecciones realizadas - Consulta Popular Magdalena/Santa Marta", 1996>>)

La consulta no pasó el umbral requerido que era de 49.057 votos, ganó el sí con 26.342 votos con una abstención del 82% de un potencial electoral de 147.169, por el sí hubo una participación del 68.72%, por el no una de 8.09% con 2.131 votos, se registraron 2.537 votos en blanco ubicados en un 9.63%, por su parte 3.573 fueron nulos con un porcentaje de 13.56%.

En el año 2013, el 28 de julio se aplicó a los habitantes del municipio de Piedras, en el departamento del Tolima, una consulta popular, formulando la siguiente pregunta:

“¿Está de acuerdo, como habitante del municipio de Piedras, Tolima, que se realice en nuestra jurisdicción actividades de exploración, explotación, tratamiento, transformación, transporte, lavado de materiales, provenientes de las actividades de explotación minera aurífera a gran escala, almacenamiento y el empleo de materiales nocivos para la salud y el medio ambiente, de manera específica el cianuro y/o cualquier otra sustancia o material peligroso asociado a dichas actividades y se utilicen las aguas superficiales y subterráneas de nuestro municipio en dichos desarrollos o en cualquier otro de naturaleza similar que pueda afectar y/o limitar el abastecimiento de agua potable para el consumo humano, la vocación productiva tradicional y agrícola de nuestro municipio?” (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2013).

La consulta pasó el umbral, el cual era de 1.702 habitantes, el potencial electoral era de 5.105 votos, votaron 2.971 por el NO lo equivalía a un 98.80% de la población, hubo una abstención de un 41.10%, 24 personas votaron por el SÍ, equivalentes a un 0.8% de los votantes.

El 15 de diciembre del 2013 se realizó una consulta a la población de Tauramena, en Casanare, la pregunta que se planteó en la consulta fue:

“¿Está usted de acuerdo con que se ejecuten actividades de exploración sísmica, perforación exploratoria, producción y transporte de hidrocarburos, en las veredas San José, Monserrate Alto, Monserrate La Vega, Guafal del Caja, Bendiciones, Visinaca, Lagunitas, Aguamaco, Zambo, Oso y Jaguito, donde se ubica la zona de recarga hídrica del municipio de Tauramena?” (Registraduría Nacional del estado Civil, 2013).

La consulta popular pasó el umbral de 4.458 votos con 4.612, el potencial electoral era de 13.372 habitantes, por el sí votaron 151 habitantes con un 3.27% y por el no 4.428 con un 96.01%. Al ganar el no, se emitió el Acuerdo Municipal No. 006 de 2014 del Concejo de Tauramena, en el que se estableció que los efectos de la consulta según el acuerdo eran conservar los recursos naturales, entre ellos los hídricos, para garantizar abastecimiento y suministro de agua a los habitantes del municipio. De esta forma se acataron los resultados obtenidos en la consulta, de conformidad con lo establecido, en el artículo 56 de la ley 134 de 1994. (Acuerdo Municipal No. 006 del 2014, incs. 1-9, arts. 1-3)

El resultado de esta consulta popular, según lo que expresó el alcalde de Tauramena para la revista el Espectador, fue “un ejercicio de mucha importancia, porque siendo unas elecciones atípicas, votaron más personas que para la elección del alcalde”. También expresó que el Gobierno en algunas oportunidades había dicho que las personas son competentes para tomar decisiones frente a los recursos del subsuelo, pero que evidentemente no apoyaban estos procesos de explotación.

Por su parte, Ecopetrol, que iba a ejecutar el proyecto, argumentó que esta obra era importante para el desarrollo de los planes petroleros del país, pero que no iban a entrar en conflicto con la comunidad. Los promotores de la consulta argumentaron que en las zonas se conservan bosques primarios que regulan los componentes hídricos y climáticos de los acuíferos subterráneos de la sábana de Casanare, vitales para la economía de agricultores y ganaderos (Molano, 2013).

Que el Estado afirme que los ciudadanos no tienen conocimiento sobre este tipo de decisiones parece ir en contravía de los intereses de las personas de los territorios que saben lo que puede causar alteraciones sobre el medio ambiente, para su desarrollo local, social y económico. Inicialmente, según Velandia (2015), la comunidad de Piedras tenía un conflicto ambiental con la Multinacional AGA de origen surafricano. Esta es una de las empresas más poderosas en extracción aurífera a nivel mundial, la cual, contaba con el apoyo del Gobierno. Esta empresa ha estado involucrada en casos de paramilitarismo y devastación de recursos, dado que “en Colombia la multinacional ha sido beneficiada con la asignación de títulos mineros en zonas prohibidas o que pueden perjudicar a la comunidad local, tales como páramos, subpáramos y cuencas en ríos del Tolima” (p. 24).

En Cabrera Cundinamarca el 26 de febrero del 2017 se llevó a cabo una consulta popular, en la que se les preguntó a los habitantes: “¿Está usted de acuerdo, que en el municipio de Cabrera - Cundinamarca, como zona de Reserva Campesina se ejecuten proyectos mineros y/o hidroeléctricos que transformen o afecten el uso del suelo el agua y la vocación agropecuaria del municipio?”. La consulta pasó el umbral de 1.154 con 1.506 votantes de un potencial electoral de 3.461 votantes, la abstención fue de 1.955 personas correspondientes al 56.49% de la población, por el no votaron 1.465 personas correspondientes al 97.28% de la población, por el sí votaron 23 personas lo que las ubica en 1,53% (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

Como era de esperarse, “Los habitantes manifestaron su inconformidad ante la pretensión que tenía Emgesa de desarrollar minicentrales en su territorio. Recientemente la empresa cambió sus planes para no intervenir este municipio” (Medio ambiente, 2017).

El 26 de marzo de 2017 se llevó a cabo otra consulta popular en Cajamarca Tolima, la pregunta fue: “¿Está usted de acuerdo, que en el municipio de Cajamarca se ejecuten proyectos y actividades mineras?”. La consulta pasó el umbral de 5.438 con 6.296 votantes, y el potencial electoral del municipio era de 16.312. Por el sí votaron 76 personas con un 1,21%; por el no votaron 6.165 personas con un 97,92% de sufragantes (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 4 de junio del 2017 se llevó a cabo una consulta popular en Cumaral-Meta, la pregunta fue: “¿Está usted de acuerdo ciudadano cumaraleño que dentro de la jurisdicción del municipio de Cumaral (Meta), se ejecuten actividades de exploración sísmica, perforación explotación y producción de hidrocarburos?”.

La consulta pasó el umbral de 5.261 con 7.714 votos, el potencial electoral era de 15.782 votantes, por el sí votaron 194 personas correspondientes a un 2.51%, por el no votaron 7.475 de sufragantes lo que los ubica en un 96,90% (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 9 de julio del 2017 se llevó a cabo otra consulta popular en Arbeláez Cundinamarca la que se le preguntó a los ciudadanos: “¿Está usted de acuerdo SÍ o NO con que, en el municipio de Arbeláez Cundinamarca, se realicen actividades de sísmica exploración, explotación y lavado de materiales de hidrocarburos y/o minería a gran escala?” La consulta pasó el umbral de 2.958 con 4,376 votantes, de los cuales 4.312 votaron por el NO, lo que los ubica en 98,54%, por el Sí votaron 38 personas, lo que corresponde al 0,87% (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 9 de julio del 2017 se realizó otra consulta en Pijao-Quindío en la que se le pregunto a los ciudadanos: “¿Está usted de acuerdo, SÍ o NO, con que en el municipio de Pijao, se desarrollen proyectos y actividades de minería de metales?” La consulta pasó el umbral de 2.025 con 2.673 votos, la abstención se ubicó en 55,99%, por el no votaron 2.613 personas, lo que los ubica en 97,76%, por el sí votaron 26 personas correspondientes a un 0,97% (<<Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 17 de septiembre de 2017 se llevó a cabo otra consulta en Jesús María-Santander en esta ocasión se le preguntó a la ciudadanía: “Está usted de acuerdo SÍ o NO, con que en la jurisdicción del municipio de Jesús María Santander, se realicen actividades de exploración y explotación minera y petrolera?” La consulta pasó el umbral de 1.087 con 1.728 votos, el potencial electoral del municipio era de 3.259 habitantes, por el no votaron 1,677 personas, lo que los ubica en un 97%, por el sí votaron 22 personas lo que corresponde a un 1,27% (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 1 de octubre del 2017 se realizó otra consulta popular en el municipio Sucre de Santander, la pregunta que se le planteó a la ciudadanía, fue: “¿Está usted de acuerdo SÍ o NO que en la jurisdicción del municipio de Sucre Santander, se realicen actividades de exploración y explotación Minera y Petrolera? La consulta pasó el umbral de 1.951 con 3.071 votos, el potencial electoral del municipio era de 5,853, se abstuvo de votar el 47% de la población, el no ganó 3.016 votos correspondientes a un 98%, el sí perdió con 33 votos correspondientes al 1%. (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2017).

El 21 de octubre del 2018, se realizó otra consulta, en Fusagasugá-Cundinamarca, se le preguntó a la ciudadanía “¿Está usted de acuerdo, Sí o NO, que en el municipio de Fusagasugá se realicen actividades de exploración, perforación y producción de hidrocarburos, ¿fracking y minería a gran escala?” La consulta pasó el umbral de 34.846 con 39.501 votos, el potencial electoral era de 104.538, por el no votaron 39,175 personas correspondientes al 99,17%, por el sí votaron 202 personas, lo que los ubica en un 0,51% (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2018).

Constatando las consultas realizadas en el sector minero, desde la expedición de la Ley minera, se evidencia que se ha dado un boom en este sector, sobre todo en el año 2017, estas políticas según Kristina, Dietz; “Consultas populares mineras en Colombia: Condiciones de su realización y significados políticos. El caso de La Colosa”. Colombia Internacional (2018), se evidencia la adjudicación de concesiones, como medio para atraer a las empresas trasnacionales y a los capitales internacionales, “aunque la minería en Colombia se concentre en su mayoría en el sector privado, el Estado se beneficia directamente de esta a través de las contribuciones de las empresas, las llamadas regalías, y los impuestos” (p. 100).

Según Dietz (2018), citando a (McNeish 2016; Ulloa 2016), estas expansiones generan unos nuevos daños ambientales y transformaciones espaciales que se evidencian en desplazamientos de campesinos, mineros, artesanos, poblaciones indígenas y afrocolombianas, además de la destrucción de sus fuentes de vida y los cambios territoriales, las protestas sociales y los conflictos dependen de la interpretación que hacen de estos cambios los actores sociales, además de los medios de poder con los que cuentan (pp. 100, 101).

En este sentido, así como aumenta la explotación minera, lo mismo ha ocurrido con los conflictos relacionados con esta, una de las estrategias que en este contexto ha ganado mayor importancia, tanto para los actores sociales como para los actores estatales, de la escala local (alcaldes, concejales), es la consulta popular (Dietz, 2018, p. 101), citando a (Göbel & Ulloa 2014; Arboleda & Cuenca 2016). Así las cosas, dicha herramienta propende por garantizar los derechos al medio ambiente sano, la cultura en las comunidades, la interrelación con el ecosistema y demás riquezas, entre ellas las arqueológicas, donde además confluyan la mitigación de los efectos, principios de prevención y de precaución.

3.2. Pronunciamiento de las Altas Cortes

Se evidencia que en la mayoría de las consultas populares que se han realizado en el país sobre la minería ha ganado de forma contundente el No. Esto significa que las comunidades tienen una visión negativa sobre el uso del suelo con finalidades mineras dentro de sus territorios, a esto se suman algunos inconvenientes económicos y de negociación, debido a que las personas que habitan los territorios no quieren que se ejecuten obras mineras.

En el caso de la competencia de los municipios para regular el uso del suelo y validez de consultas mineras, en la Sentencia 2017-02389 de 05 de abril de 2018, se interpreta por parte de la Agencia Nacional de Defensoría Jurídica del Estado que el municipio de Jesús María (Santander) desconoce el precedente de la Corte Constitucional sobre la materia, así como las normas aplicables al caso concreto. (Sentencia 2017-02389 de 2018)

Lo primero, porque la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional no otorga una competencia absoluta a los entes municipales en materia de regulación de la minería. Esto, por cuanto desde la Sentencia C-123 de 2014 se impuso la obligación de armonización de acuerdo a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. Además que los recursos naturales que se encuentran en el subsuelo son del Estado, no de los municipios, lo que faculta a las autoridades nacionales para intervenir en la definición de los temas que inciden en esa propiedad; aspecto este último que se corrobora al tener presente que tanto la actividad petrolera, como la de minas son de utilidad pública e interés general. (Corte Constitucional, Sentencia C-123 de 2014)

Lo segundo, porque no era posible el pronunciamiento sobre aspectos que exceden el ámbito local, que corresponden, en virtud de su declaratoria de utilidad pública, a asuntos del orden nacional. Cuestión relevante por la imposibilidad jurídica de implementar la decisión que se tome sobre el particular, como lo ha reconocido el Tribunal Administrativo de Antioquia al anular acuerdos municipales que prohíben la ejecución o realización de actividades extractivas en el ámbito de su jurisdicción.

Teniendo en cuenta que los recursos naturales no renovables existentes en el subsuelo son propiedad del Estado, según el artículo 322 constitucional, lo que supone la posibilidad de su ejecución en todo el territorio y la asignación de competencias a las autoridades del orden nacional, entre ellas, al Ministerio de Minas y Energía para la formulación de la política de hidrocarburos en

el país (D. 381/2012, art. 2). Por esa razón, tal como lo manifestó el Consejo de Estado en sede de tutela, los municipios carecían de competencia para restringir o regular las actividades de hidrocarburos en sus jurisdicciones.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-123 de 2009, señaló que “las decisiones de las autoridades ambientales no pueden estar condicionadas por la voluntad ciudadana expresada en una consulta popular del nivel municipal, pues esta solo tiene alcance respecto de la competencia propia de la administración local”. (Corte Constitucional, Sentencia C- 123 de 2009)

Respecto del principio de autonomía territorial la Sentencia 445 de 2016 de la Corte Constitucional ha precisado que el principio de la autonomía debe “(...) desarrollarse dentro de los límites de la Constitución y la ley, con lo cual se reconoce la posición de superioridad del Estado unitario, y por el otro, el principio unitario debe respetar un espacio esencial de autonomía (...)”. En igual línea de interpretación la Sentencia C-123 de 2014 afirmó sobre el particular lo siguiente:

“Los contenidos que integran el principio de autonomía territorial no pueden ser entendidos de forma aislada o descontextualizada, por lo que se hace preceptivo que su concreción en casos particulares atienda otros contenidos del sistema constitucional colombiano. Por esta razón, la interpretación de las posibilidades o ámbitos en que se desarrolla la autonomía territorial no puede desconocer que las instituciones, procedimientos y las competencias que la concretan existen y se desarrollan en un Estado que, de acuerdo con el artículo 1 de la Constitución, ha adoptado una forma de organización territorial unitaria, es decir, no puede olvidarse que el colombiano es un Estado unitario en lo relativo al principio de organización territorial” (Corte Constitucional, Sentencia C-123 de 2014).

Así mismo, la Corporación ha precisado que el ordenamiento territorial tiene como función definir de manera democrática, participativa, racional y planificada el uso y desarrollo de un determinado territorio de acuerdo con parámetros y orientaciones de orden demográfico, urbanístico, rural, ecológico, biofísico, sociológico, económico y cultural, y que involucran una gran interrelación y articulación entre los miembros de la sociedad y su entorno cultural y natural. Al ser este el principio de acción que se deriva de esta función, es de esperar que surjan algunas tensiones entre los principios y elementos que inspiran o componen la regulación y reglamentación sobre ordenamiento territorial las que habrán de ponderarse y resolverse justa y equilibradamente (Corte Constitucional, Sentencia C-123 de 2014).

Con todo, la Sala debe llamar la atención en el sentido que el derecho a la participación ciudadana (así como sus efectos) no tiene carácter absoluto e incondicionado, ya que como todo derecho es susceptible de ciertas restricciones. En este sentido, la Sentencia C-127 de 2004, precisó:

“Resulta relevante recordar que la participación, así como el resto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, no es un derecho absoluto, pues el mismo admite modulaciones cuya precisión le corresponde al legislador, a quien le compete a través de instrumentos democráticos seleccionar entre las opciones normativas que surgen de la Carta Política, las que desarrollen de mejor manera el derecho en cuestión, sin que resulten irrazonables o desproporcionadas” (Corte Constitucional, Sentencia C - 127 de 2004).

Entre los principales límites de la consulta popular se destacan, entre otras, los siguientes: Competencia. La primera restricción relacionada con la consulta popular, como mecanismo de participación democrática, tiene que ver con la esfera dentro de la cual se desarrolla. Al respecto, el artículo 104 de la Constitución permite al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros y previo concepto favorable del Senado, consultar al pueblo decisiones de trascendencia nacional (Constitución Política de Colombia, 1991. art. 104)

Por su parte, el artículo 105 de la Carta autoriza a gobernadores y alcaldes a realizar consultas, previo cumplimiento de las exigencias legales, “para decidir sobre asuntos de competencia del respectivo departamento o municipio”. El artículo 51 de la Ley Estatutaria 1757 de 2015, establecido dentro de la Ley Estatutaria 1757 de 2015, por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática, “Incluye criterios para determinar los temas de interés de la ciudadanía, el desarrollo sectorial y regional, así como lineamientos de información, gobierno abierto y mecanismos de participación ciudadana” (Ley Estatutaria 1757 de 2015, art. 51).

Tomando como ejemplo el caso de la Consulta Popular que se realizó en el meta, de acuerdo con la Sentencia SU095 de 2018, se interpretó de forma aislada los postulados constitucionales y por eso se elevó la pregunta a consulta popular, sin analizar de forma sistemática e integral las competencias de diversidad de entidades del Estado al omitir las radicadas en cabeza del Gobierno Nacional respecto a los recursos del subsuelo, que se establecen dentro de la Carta Constitucional en los artículos 80, 332, 334, 360 y 361.

Lo anterior, debido a que, dentro de la Constitución, los municipios no tienen un derecho absoluto sobre los recursos del subsuelo, por lo que se afirma que se desconocieron las

competencias a nivel nacional. Al tomar esta decisión también se apartaron de los principios de coordinación y concurrencia que se disponen en el artículo 288 de la Constitución Política. Por estas razones se estableció que se incurrió en una vía de hecho por:

“Provenir el trámite de una solicitud ciudadana que no cumplió lo dispuesto en los artículos 5 a 19 de la Ley 1757 de 2015; ii) existir una falsa motivación en el Decreto 58 de 2016 por incongruencia entre las consideraciones y la parte resolutive de acto administrativo en discusión y, iii) no acatar el régimen legal y constitucional de competencias que diferencia aquellas del ente territorial y de la nación” (Corte Constitucional, Sentencia SU095 de 2018).

Frente a esto, en la misma sentencia la Defensoría del Pueblo argumentó que las entidades territoriales en materia de propiedad de subsuelo tienen derecho de forma equitativa al de la Nación, ya que la Corte Constitucional ha señalado que el desarrollo depende del núcleo esencial de la autonomía territorial que se integra por los derechos del artículo 287 y los subprincipios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en el artículo 288.

Adicionalmente, el alcance de los artículos 332 y 334 superiores han llevado a afirmar que la facultad del Estado a nivel central para la extracción de recursos era exclusiva; sin embargo, esta posición se mantuvo solo hasta el año 2014 cuando la Corte Constitucional precisó la necesidad de establecer un equilibrio entre el principio de autonomía territorial y la organización unitaria del Estado, puesto que ninguno debe prevalecer en perjuicio del otro. De este modo, la Corte unificó los elementos esenciales de los intereses nacionales para respetar un mínimo de autonomía que garantice un ámbito de autogestión para las entidades territoriales. El concepto del Ministerio de Medio Ambiente en la misma sentencia nos permite vislumbrar un mayor grado de objetividad, debido a que propone que:

“Prohibir la ejecución de una actividad específica sin la respectiva evaluación técnica ambiental y social va en contravía de lo estipulado en la normativa ambiental vigente, porque deja (...) sin validez la competencia de las autoridades ambientales a quienes la ley les confirió la facultad de definir si los proyectos minero-energéticos pueden obtener o no una licencia ambiental y si los mismos pueden o no ser ejecutados” (Corte Constitucional, Sentencia SU095 de 2018).

Esta respuesta del Ministerio de Medio Ambiente da luces sobre algo que se presenta al radicar las consultas populares. Y es que no se tienen en cuenta unos estudios previos para determinar si es viable realizar ciertas actividades mineras dentro de los territorios, sino que se pone

de manifiesto desde el inicio la inconformidad de la población con que se realicen este tipo de actividades, sin dar lugar a un consenso, ni una adecuada exposición del tipo de proyecto que se quiere ejecutar.

Después de esta oleada de consultas populares desde el año 2016, en el año 2019 los ciudadanos Yolanda Salgado Blanco, Christian Camilo Burbano Plaza y John Jairo Bohórquez Anacona demandaron de forma separada el artículo 33 de la Ley 136 de 1994, y en sesión del 20 de septiembre de 2017, “la Sala Plena de esta Corporación resolvió acumularlos para que fueran tramitados conjuntamente y radicarlos con los números D-12324 y D-12328, respectivamente”. (Corte Constitucional, Auto 442 de 2018). Esta ley es acerca de los usos del suelo y en ella misma se estipula que:

“(…) 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” (Ley 136 de 1994, art. 33).

Según la demandante Yolanda Salgado Blanco, el contenido del artículo 33 de la Ley 136 de 1994 no tiene en consideración y viola los artículos 105, 151, 152, 288 y 313.7 de la Constitución Política de Colombia. Por su parte Christian Camilo Burbano Plaza y John Jairo Bohórquez Anacona manifiestan que el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 agrega un requisito a los municipios para decidir sobre el uso del suelo; materia que debe ser regulada por una ley orgánica y no por una ley ordinaria como la que se sitúa, como objeto de censura constitucional.

Esto, sin duda, viola lo dispuesto en el artículo 151 y 288 en lo relacionado a que las competencias respecto de los entes territoriales y la Nación deben darse por ley orgánica, y el artículo 150-4 de la Constitución, en el entendido que, según una interpretación sistemática y finalista de la Constitución, todo lo relacionado con ordenamiento territorial, y, en mayor razón, el uso del suelo, debe ser regulado por una norma especial de carácter orgánico.

Es por estas razones que la norma acusada ha configurado un vicio material de competencia que no caduca y es insubsanable, por cuanto el legislador ordinario invadió las facultades del legislador orgánico. Por lo tanto, los accionantes concluyen que la norma acusada desconoce el

principio de reserva de ley orgánica, con lo cual se vulnera materialmente la Carta y, por ende, el artículo en cuestión deberá ser declarado inexecutable (Corte Constitucional, Sentencia SU095 de 2018).

Por estos, entre otros motivos expuestos por los demandantes, la Corte Constitucional de la República de Colombia resuelve declarar inexecutable el artículo 33 de la Ley 136 de 1994, dejando sin voz a la ciudadanía o habitantes de los territorios. Para decidir en materia administrativa sobre el uso del suelo, la medida podría parecer arbitraria con el medio ambiente, pero se ha demostrado incluso por el Ministerio del Medio Ambiente que, haciendo uso de esta herramienta, no se dejaba hacer estudios sobre obras, sino que se conducía directamente a elaborar consultas populares en las que los habitantes no dejan que se haga ningún tipo de intervención en los territorios. Lo que no permite que los suelos se utilicen de forma productiva y consciente.

Ahora, profundizando en los principios de prevención y precaución, se tienen que con antelación la Corte Constitucional ya se ha pronunciado aseverando que “(...) el primero (...) busca evitar los daños futuros, pero ciertos y mesurables; mientras el segundo, se dirige a impedir la creación de riesgos con efectos desconocidos e imprevisibles” (Corte Constitucional, Sentencia C - 703 de 2010).

A su turno, el Consejo de Estado, mediante Sentencia 00230 del 2018, manifestó que el Tribunal en el proveído apelado adujo que en relación con la ‘protección del patrimonio histórico y cultural del Municipio de Támara’, las medidas previstas por las empresas accionadas para su protección no resultaban suficientes, por cuanto la ‘zona arqueológica y cultural’ del referido Municipio era intangible; razón por la que en aplicación a los principios de prevención y precaución, era necesario prohibir cualquier actividad. En consecuencia, dictó la medida cautelar en los términos de “prohibir cualquier actividad material de exploración y explotación de hidrocarburos en la zona arqueológica y cultural de Támara, hasta tanto se tenga claridad sobre la no afectación de la misma a causa de la ejecución del contrato 27 de 2006”. Y, por demás, añadió:

“De lo anterior, advierte la Sala que el Tribunal se refiere inicialmente al patrimonio histórico y cultural y posteriormente dicta la medida para salvaguardar el patrimonio arqueológico y cultural del Municipio de Tamara, razón por la que se estima necesario efectuar unas aclaraciones conceptuales para determinar si la medida cautelar decretada resulta procedente.

Asimismo, es del caso precisar que las zonas en las que existan bienes de importancia arqueológica deben ser declaradas por el ICANH, el cual deberá aprobar el correspondiente Plan de Manejo Arqueológico” (Consejo de Estado, Sentencia 00230 de 2018).

Siendo ello así, resulta claro que si bien el patrimonio arqueológico hace parte del patrimonio cultural –el cual también puede ser intangible o inmaterial–, lo cierto es que aquel necesariamente está constituido por bienes materiales o corporales, ya sean muebles o inmuebles. Por tanto, la Sala considerando el argumento del Tribunal referente a que la zona arqueológica del Municipio de Támara es un bien intangible y, en ese sentido, debe ser protegida en virtud de los principios de prevención y precaución, declara que no encuentra respaldo jurídico ni fáctico alguno y desconoce la normativa que regula la materia. Más aún si se tiene en cuenta que el ICANH en respuesta a la petición de las empresas accionadas afirmó que a la fecha no existen áreas arqueológicas protegidas en dicho ente territorial que hayan sido registradas.

Ahora, en relación con el patrimonio cultural del Municipio de Támara, se advierte que –si bien la Asamblea del Departamento de Casanare mediante Ordenanza 057 de 10 de agosto de 1997 declaró a dicho ente territorial patrimonio histórico y cultural del Departamento, dada su historia, tradiciones, bienes culturales, bienes muebles e inmuebles materiales y no materiales– la Sala destaca que ni en el expediente ni el Tribunal particulariza de manera concreta qué aspectos constituyen tales elementos y en qué forma pueden verse afectados por la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos, los cuales tampoco se pueden inferir de la lectura del acto administrativo en mención.

Indica el Consejo de Estado que las Leyes 397 y 1185 facultan a las autoridades territoriales a que, mediante acto administrativo, declaren un bien material o una manifestación como de interés cultural, evento en el cual, dicho bien queda cobijado por el Régimen Especial de Protección allí contemplado y, por su parte, las manifestaciones deben ser incluidas en la Lista Representativa del Patrimonio Cultural Inmaterial.

Finalmente, en relación con los principios de prevención y precaución invocados por el Tribunal para justificar la medida cautelar decretada, la Sala conviene en hacer las siguientes precisiones:

“Esta Sección ya se ha pronunciado respecto de la diferencia entre el principio de precaución y el de prevención. Para el efecto, explicó que el primero opera ante la falta de certeza científica o

cualificada sobre distintos aspectos riesgosos o nocivos de una actividad, pues, precisamente, la imposibilidad de demostrar plenamente los peligros de una actividad, producto o tecnología es lo que justifica la aplicación de dicho postulado. Por su parte, el segundo aplica en los eventos en que se tiene claridad y certeza respecto de los impactos o implicaciones de una determinada actividad, producto o proceso, razón por la que resulta necesario anticiparse para evitar o mitigar los efectos nocivos” (Consejo de Estado, Sentencia 00230 de 2018).

De esta forma se puede ver que el Consejo aclara resulta desacertado exigir certeza sobre los riesgos e implicaciones de las actividades para la aplicación del principio de precaución, pues este procede precisamente por esa falta de certeza. Mientras la prevención procede efectivamente cuando se tiene certeza de un impacto generado por la actividad y que debe ser mitigado o tratado con medidas establecidas e identificadas.

Finalmente, no proceden las medidas cautelares decretadas por el Tribunal ya que los conceptos fueron aplicados de manera confusa, buscando “proteger el derecho colectivo al patrimonio cultural del referido ente territorial y no para resguardar los derechos colectivos relacionados con el medio ambiente”.

En particular, en cuanto a los primeros (derecho colectivo al patrimonio cultural) no se encontró amenaza o vulneración alguna, y, por el contrario, si estaban identificados plenamente, y en cuanto a los segundos (derechos colectivos relacionados con el medio ambiente), las empresas accionadas elaboraron un estudio de impacto ambiental EIA, que sirvió de fundamento, para que se le otorgara la licencia ambiental por parte de la Agencia Nacional de Licencias Ambientales ANLA (Consejo de Estado, Sentencia 00230 de 2018).

Teniendo en cuenta que el subsuelo es de propiedad del Estado y que todos los recursos naturales que estén en él también lo son; que tanto la actividad minera como la explotación de hidrocarburos (petrolera) son de utilidad pública e interés general; que las autoridades ambientales como las mineras buscan el equilibrio de un ambiente sano que garantice la salud y el desarrollo del país desde la practica ambiental y mineras ejecutadas de forma correcta, y que la interpretación de las leyes, con el desglose conceptual de la norma lo hacen las Altas Cortes a fin de darle vida en la aplicación de las mismas dentro de ese conjunto interdependiente llamado ecosistema global, se concuerda que “El Estado colombiano en desarrollo de la norma constitucional ha venido ajustando las normas que regulan la industria y la actividad minera con los preceptos constitucionales, en

particular aquellas que han sido objeto de pronunciamientos de las altas cortes y tribunales del país” (Ministerio de Minas y Energía, 2017, p. 1).

Así las cosas se ha pretendido demostrar mediante el presente trabajo de investigación que la actividad minera es un derecho que compromete la calidad de vida de las personas desde lo particular hasta lo general, donde la nación y el Estado concurren con la finalidad de buscar el equilibrio ambiental y del uso de los recursos naturales renovables y no renovables, a fin del desarrollo personal, de las comunidades, de los territorios y del país.

Y así también, que la armonización de competencias y coordinación de las actividades, teniendo en común el uso adecuado de los recursos naturales puede generar grandes resultados de progreso y que el impacto y la mitigación confluyen en el desarrollo normal y evolutivo de una nación; siempre y cuando el hombre mediante sus autoridades, mantenga el equilibrio, entendiendo que todos los extremos son dañinos y sobre todo que como comunidad y Gobierno, se debe estar atentos, para identificar cómo, cuándo y dónde se deben suspender las actividades mineras, cuando a ello hubiere lugar.

Conclusiones

Mediante la presente investigación se logra concluir que:

1. Sí es posible limitar el alcance de las consultas populares en materia de explotación de recursos naturales, de cara al derecho que tiene el Estado como propietario del subsuelo para otorgar permisos y licencias de explotación y explotación.
2. La propiedad de las minas fue consagrada como suelo de la nación desde 1886, no obstante si hubo un cambio y fue que las consultas populares territoriales dieron paso a las autoridades, para decidir sobre la explotación minera en sus jurisdicciones, creándose conflictos respecto de las competencias.
3. La Corte Constitucional debió sentar unificación de jurisprudencia, la cual regulara la consulta popular de cara a la explotación de los recursos naturales en el subsuelo, como propiedad del Estado. Mediante Sentencia SU095 de 2018, refiere que existen unos límites competenciales para la procedencia de consultas populares territoriales, específicamente relacionados con la materia de exploración y explotación de los recursos naturales como propiedad del Estado.

4. La consulta popular es una herramienta que no puede ser sometida, a decisión de la entidad territorial, buscando decisión unilateral de explotación de los RNNR.
5. Las autoridades ambientales y de minería del nivel nacional delegan funciones en las autoridades territoriales en cumplimiento de misión principal de administrar los recursos naturales, tanto renovables como no renovables, y respecto de la exploración y explotación de los mismos.
6. Podría calificarse la declaración de inexequibilidad hecha por la Corte Constitucional sobre el artículo 33 de la Ley 136 de 1994, como la privación del derecho de voz de la ciudadanía o habitantes de los territorios para decidir en materia administrativa sobre el uso del suelo de los territorios.
7. Por último, los principios de prevención, precaución y mitigación, operan en estadio armonizado, pero distintos uno al otro, en tanto se tenga certeza de un daño, se desconozca o carezca de advertencia y que la mitigación es la medida respecto de aquel impacto identificado.

Finalmente, al haber concluido la presente investigación, y esperando haber cumplido con la expectativa generada desde la observación del título y con la mejor disposición de respeto, tanto por el lector como por las ciencias sociales que convocan esta disciplina de investigación, pretendo haber generado más interrogantes respecto del tema tratado y que, así mismo, otros estudiosos motiven la curiosidad hacia el camino trazado, bajo el examen, revisión y análisis agotados en la presente investigación.

En tal virtud, si alguien lo considera, pueda continuar el trabajo hasta aquí adelantado y genere sobre el mismo nuevas hipótesis, con la finalidad noble de ser tenidas en cuenta a la hora de proteger derechos que comprometan de manera directa el medio ambiente y los recursos naturales no renovables; gesta que da lugar de manera mancomunada desde los territorios, las comunidades y el Estado, teniendo como premisa que el ambiente sano nos compromete a todos y, por supuesto, al desarrollo del país.

Referencias bibliográficas

Alarcón Peña, A. (2016). La libre competencia económica en el derecho colombiano: una revisión desde la economía social de mercado y sus implicaciones normativas. *Prolegómenos*, 19(37), 109-124.

Alarcón Peña, A. (2018). Economía Social de Mercado como sistema constitucional económico colombiano. Un análisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. *Estudios constitucionales*, 16(02), 141-182.

Amaya-Navas, O. (2016). Los recursos naturales en la historia constitucional de Colombia. En O. Amaya-Navas (Ed.) *La Constitución Ecológica de Colombia* (pp. 32-70). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

ANIF Centro de Estudios Económicos (2020). Informe Semanal ANIF No. 1498 del 24 de Febrero de 2020. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de <https://www.anif.com.co/sites/default/files/1498.pdf>

Declaración de Río Sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Recuperado el 17 de Julio de 2020, de <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

Diccionario de la Real Academia. (2019). Real Academia Española. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de <https://dle.rae.es/subsuelo>

Dietz, K. (2018). Consultas populares mineras en Colombia: Condiciones de su realización y significados políticos. *El caso de La Colosa*. *Colombia Internacional*, (93), 93-117.

Dominguez Torres, L. M., & Parra Valverde, A. F. (2017). *La Explotación Minera: Entre la Propiedad Estatal del Subsuelo y los Derechos Constitucionales de los Habitantes del Territorio* (Trabajo de grado/pregrado) Pontificia Universidad Javeriana Cali Colombia. Recuperado el 31 de Mayo de 2019, de http://vitela.javerianacali.edu.co/bitstream/handle/11522/10612/Explotacion_minera_propiedad.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Duarte, C. (6 de Enero de 2012). Centro de Pensamiento Raizal. Obtenido de <https://governabilidadminera.files.wordpress.com/2012/01/governabilidad-minera-cronologicc81as-legislativas-del-subsuelo-en-colombia.pdf>

El Espectador "Cabrera (Cundinamarca) dijo no a proyecto hidroeléctrico en Sumapaz" Por: Redacción Medio ambiente . (26 de Febrero de 2017). El Espectador. Obtenido de <https://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/cabrera-cundinamarca-dijo-no-a-proyecto-hidroelectrico-en-sumapaz/>

El Espectador "Tauramena le dice no a la exploración petrolera". Por: Alfredo Molano Jimeno. (15 de Diciembre de 2013). El Espectador. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/tauramena-le-dice-no-a-la-exploracion-petrolera/>

Garcés Villamil, M. Á., & Rapalino Bautista, W. G. (2015). La Consulta Popular como mecanismo de participación ciudadana para evitar actividades mineras. *Justicia juris*, 11(1), 52-62.

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. Buenos Aires: UCA

Iniciativa para la Transparencia de las Actividades Extractivas. (15 de Octubre de 2019). Recuperado de <http://www.eiticolombia.gov.co/es/informes-eiti/informe-2077/marco-legal-y-regimen-fiscal/marco-normativo-del-sector-minero/>

Portafolio (22 de Junio de 2018). PIB Minero Energético Creció 48 % en los Últimos Ocho Años. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de <https://www.portafolio.co/economia/pib-minero-energetico-crecio-48-en-los-ultimos-ocho-anos-518347>

Registraduría Nacional del Estado Civil "Prensa: Habitantes de Sucre (Santander) dijeron no a la ejecución de actividades mineras y petroleras en este municipio". (1 de Octubre de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/Habitantes-de-Sucre-Santander,24893.html>

República de Colombia Agencia Nacional de Minería (2019). Cartilla Minería Colombia. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de http://mineriaencolombia.anm.gov.co/images/Presentaciones/cartilla_abril_2019.pdf

República de Colombia, , Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0217 de 2013, por medio de la cual se reasumen las funciones delegadas en el Departamento del Cesar por la Agencia Nacional de Minería y se suspenden los términos. Abril 4 de 2013. Diario Oficial No. 48753. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://anm.gov.co/sites/default/files/res_0217_04_abril_2013.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución 0045 de 2012, por la cual se declaran y delimitan unas Áreas Estratégicas Mineras y se adoptan otras determinaciones. Junio 20 de 2012. Diario Oficial No. 48483. Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Resolucion/4007264>

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0219 de 2013, por medio de la cual se reasumen las funciones delegadas en el Departamento de Norte de Santander por la Agencia Nacional de Minería y se suspenden términos de actuaciones administrativas... Abril 4 de 2013. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0219_04_abril_2013.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0479 de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Antioquia. Octubre 30 de 2012. Diario Oficial No. 48600. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0479_30_oct_2012.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0480 de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Boyacá. Octubre 30 de 2012. Diario Oficial No. 48600. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0480_30_oct_2012.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0482 de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Norte de Santander. Octubre 30 de

2012. Diario Oficial No. 48600. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0482_30_oct_2012.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería, Resolución No. 0483 de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación del Cesar. Octubre 30 de 2012. Diario Oficial No. 48600. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0483_30_oct_2012.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 0481 de 2012, por medio de la cual se delegan unas funciones a la Gobernación de Caldas. Octubre 30 de 2012. Diario Oficial No. 48600. (s.f.). Recuperado el 30 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_0481_30_oct_2012.pdf

República de Colombia, Agencia Nacional de Minería. Resolución No. 266 de 2002, por la cual se regula otorgamiento del contrato especial de concesión minera, de que tratan los artículos 31 y 248 de la Ley 685 de 2001. Julio 10 de 2020. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/resolucion_266_de_10_julio_2020.pdf

República de Colombia, Concejo de Tauramena Casanare, Acuerdo Municipal No. 006 del 2014, por el cual se hace efectiva la decisión tomada por la ciudadanía en la consulta popular realizada el 15 de diciembre de 2013 en el municipio de Tauramena. (10 de Marzo de 2014). Concejo de Tauramena Casanare. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <http://www.tauramena-casanare.gov.co/Transparencia/Normatividad/Acuerdo%20N%C2%BA%20006%20%20de%202014.pdf>

República de Colombia, Consejo de Estado, Sentencia 07118-1991 de 2014 (29 de Agosto de 2014).

República de Colombia, Consejo de Estado, Sentencia 1999-00229 (29 de Marzo de 2012).

República de Colombia, Consejo de Estado, Sentencia 1999-00229 (29 de Marzo de 2012).

República de Colombia, Consejo de Estado. Sentencia 00230 de 2018 (M.P.: María Elizabeth García González. Abril 11 de 2018). (.). Gestor Normativo. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=88842>

República de Colombia, Consejo de Estado. Sentencia 2017-02389 de 2018 (M.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez) Octubre 5 de 2018. (.). Consejo de Estado. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/11001-03-15-000-2017-02389-01\(AC\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/11001-03-15-000-2017-02389-01(AC).pdf)

República de Colombia, Constitución Política de Colombia de 1991

República de Colombia, Corte Constitucional. Auto 442 de 2018 (M.S.: Cristina Pardo Schlesinger. Julio 11 de 2018). (.). Relatoría de la Corte. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2018/a442-18.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 053 de 2019 (M.P.: Cristina Pardo Schlesinger) Febrero 13 de 2019. Relatoria Corte Constitucional. Recuperado el 31 de Mayo de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-053-19.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 127 de 2004 (M.P.: Alfredo Beltrán Sierra. Febrero 17 de 2004). (.). Relatoría de la Corte. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-127-04.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 339 de 2002 (M.P.: Jaime Araujo Rentería) Mayo 7 de 2002. Relatoría de la Corte. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2002/C-339-02.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 445 de 2016 (M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio. Agosto 19 de 2016). Relatoría de la Corte. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-445-16.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 619 de 2015 (M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado) Septiembre 30 de 2015. Relatoría de la Corte. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-619-15.htm#:~:text=A%20juicio%20del%20Procurador%2C%20si,se%20obtiene%20a%20trav%C3%A9s%20del>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C - 703 de 2010 (M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Septiembre 6 de 2010). Relatoría de la Corte. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-703-10.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C- 123 de 2009 (M.P.: Clara Inés Vargas Hernández. Febrero 24 de 2009). Relatoría de la Corte. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-123-09.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia C-123 de 2014 (M.P.: Alberto Rojas Ríos. Marzo 5 de 2014). Relatoría de Corte. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/c-123-14.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia SU095 de 2018 (M.P.: Cristina Pardo Schlesinger. Octubre 11 de 2018). Relatoría de la Corte. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/SU095-18.htm>

República de Colombia, Corte Constitucional. Sentencia T - 445 de 2016 (M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio) Agosto 19 de 2016. Relatoría de la Corte Constitucional. Recuperado el 31 de Mayo de 2020, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-445-16.htm>

República de Colombia, Corte Suprema de Justicia. Sentencia T - 1100122030002019-01181-01 (M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona) Agosto 22 de 2019. V/lex Colombia. Recuperado el 29 de Julio de 2020, de <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/809827277>

República de Colombia, Decreto 0381 de 2012, por la cual se modifica la estructura del Ministerio de Minas y Energía. Febrero 16 de 2012. Diario Oficial No. 48.345. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_0381_2012.html

República de Colombia, Decreto 10 de 1950, por el cual se dictan algunas disposiciones en el ramo de Petróleos. Enero 4 de 1950. Diario Oficial No. 27324. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 19 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1002504>

República de Colombia, Decreto 2041 de 2014, por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales. Octubre 15 de 2014. Diario Oficial No. 49305. (.). Gestor Normativo. Recuperado el 24 de Julio de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=59782>

República de Colombia, Decreto 223 de 1932, sobre impuesto de minas. Febrero 10 de 1932. Diario Oficial No. 21914. (.). Sidn Rama Judicial. Recuperado el 19 de Julio de 2020, de [https://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/NORMATIVA/TEXTOS_COMPLETOS/94_DIARIO_OFICIAL/1932%20\(21879%20a%2022176%20BIS\)/DO.%2021914%20de%201932.pdf](https://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/NORMATIVA/TEXTOS_COMPLETOS/94_DIARIO_OFICIAL/1932%20(21879%20a%2022176%20BIS)/DO.%2021914%20de%201932.pdf)

República de Colombia, Decreto 2236 de 1931, sobre impuesto de minas. Diciembre 18 de 1931. Diario Oficial No. 21872. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 19 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1802577>

República de Colombia, Decreto 2665 de 1998, por el cual se expide el Código de Minas. Diciembre 23 de 1998. Diario Oficial No. 44.522. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de https://www.anm.gov.co/sites/default/files/decreto_2655_de_1988.pdf

República de Colombia, Decreto 3573 de 2011, por el cual se crea la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales –ANLA– y se dictan otras disposiciones. Septiembre 28 de 2011. Diario Oficial No. 48.205. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_3573_2011.html

República de Colombia, Decreto 4131 de 2011, por el cual se cambia la Naturaleza Jurídica del Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas). Noviembre 3 de 2011. Diario Oficial No. N. 48242. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 24 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1542180>

República de Colombia, Decreto 4134 de 2011, Por el cual se crea la Agencia Nacional de Minería, ANM, se determina su objetivo y estructura orgánica. Noviembre 3 de 2011. Diario Oficial No. 48.242. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_4134_2011.html

República de Colombia, Decreto 472 de 1998, por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de

grupo y se dictan otras disposiciones. Agosto 5 1998. Diario Oficial No. 43.357. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 29 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0472_1998.html

República de Colombia, Decreto 636 de 1974, por el cual se revisa la organización administrativa del Ministerio de Minas y Petróleos. Abril 10 de 1974. Diario Oficial No. 66796. (.). Gestor Normativo. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=66796>

República de Colombia, Decreto 935 de 2013, por el cual se reglamentan los artículos 271, 273 y 274 de la Ley 685 de 2001. Mayo 9 de 2013. Diario Oficial No. 53058. (.). Gestor Normativo. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=53058#0>

República de Colombia, Ley 1333 de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones. Julio 21 de 2009. Diario Oficial No. 47.417. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1333_2009.html

República de Colombia, Ley 134 de 1994, por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana. Mayo 31 de 1994. Diario Oficial No. 41.373. Secretaría del Senado. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0134_1994.html

República de Colombia, Ley 136 de 1994. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Junio 2 de 1994. Diario Oficial No. 41.377. (.). Secretaria del Senado. Recuperado el 15 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0136_1994.html

República de Colombia, Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Enero 18 de 2011. Diario Oficial No. 47.956. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 29 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011.html#1

República de Colombia, Ley 1450 de 2011, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014. Junio 16 de 2011. Diario Oficial No. 48.102. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 29 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1450_2011.html#1

República de Colombia, Ley 1753 de 2015, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país. Junio 9 de 2015. Diario Oficial No. 49.538. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 29 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1753_2015.html#22

República de Colombia, Ley 1955 de 2019, por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”. Mayo 25 de 2019. Diario Oficial No. 50.964. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 30 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1955_2019.html

República de Colombia, Ley 2 de 1973, por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para revisar la organización administrativa nacional. Marzo 27 de 1973. Diario Oficial No. 33828. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1557006>

República de Colombia, Ley 3570 de 2011, por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra al Sector Administrativo. Septiembre 27 de 2011. Diario Oficial No. 48.205. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_3570_2011.html

República de Colombia, Ley 54 de 1944, por la cual se dictan algunas disposiciones sobre minas. Diciembre 30 de 1944. Diario Oficial No. 25745. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 19 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1607514>

República de Colombia, Ley 685 del 2001, por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones. Agosto 15 de 2001. Diario Oficial No. 9202. (.). Gestor Normativo. Recuperado

el 20 de Julio de 2020, de
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=9202>

República de Colombia, Ley 81 de 1946, por la cual se reforma el artículo 1º de la Ley 54 de 1944 y el Decreto ejecutivo número 223 de 1932. Diciembre 26 de 1946. Diario Oficial No. 26317. (.). Sistema Único de Información Normativa. Recuperado el 19 de Julio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1626654>

República de Colombia, Ley 84 de 1873, Código Civil de los Estados Unidos de Colombia. Mayo 26 de 1873. Diario Oficial No. 2.867. (.). Secretaria del Senado. Recuperado el 20 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr020.html#669

República de Colombia, Ley 99 de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables. Diciembre 22 de 1993. Diario Oficial No. 41.146. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0099_1993.html#11

República de Colombia, Ley Estatutaria 1757 de 2015, por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática. Julio 6 de 2015. Diario Oficial No. 49.565. (.). Secretaría del Senado. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1757_2015.html#T%C3%8DTULO%20I

República de Colombia, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Misión y Visión Miniambiente. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de <https://www.minambiente.gov.co/index.php/ministerio/mision-y-vision>

República de Colombia, Ministerio de Minas y Energía (2002). Guía Minero Ambiental Explotación. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de <https://www.minenergia.gov.co/documents/10180/416798/explotacion+1.pdf>

República de Colombia, Ministerio de Minas y Energía, Plan Voceros para una Minería Bien Hecha". (2017) Recuperado el 1 de Agosto de 2020, de https://biblioteca.minminas.gov.co/pdf/Cartilla_implicaciones_sentencias_cortes.pdf

República de Colombia, Ministerio de Minas y Energía. (2020). Gov.co. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de <https://www.minenergia.gov.co/mision-y-vision>

República de Colombia, Ministerio de Minas y Energía. Resolución No. 40129 de 2015, por medio de la cual se Organizan Grupos de Trabajo Internos al Interior del Ministerio. Enero 30 de 2015. (.). Recuperado el 22 de Julio de 2020, de <https://www.minenergia.gov.co/documents/10180//23517//36347-Resolucion-40129-30Ene2015.pdf>

República de Colombia, Presidencia de la República. (4 de Marzo de 2020). Sector minero generó \$2,5 billones en regalías durante 2019, marcando un nuevo record histórico. Obtenido de <https://id.presidencia.gov.co/Paginas/prensa/2020/Sector-minero-genero-2-5-billones-en-regalias-durante-2019-marcando-un-nuevo-record-historico-200304.aspx>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil "Elección de Consulta Popular de Cabrera Cundinamarca". (26 de Febrero de 2017). Registraduria Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de https://www.registraduria.gov.co/IMG/pdf/resultados_consulta_cabrera.pdf

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil "Información sobre trámites - Elecciones realizadas - Consulta Popular Magdalena / Santa Marta". (27 de Octubre de 1996). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/-Consulta-Popular-1995-.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil "Información sobre Trámites - Elecciones realizadas - Consulta Popular Tolima/Piedras". (28 de Julio de 2013). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/-Consulta-popular-2013-.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil "Información sobre Tramités. Resultados Consulta Popular - Casanare/Tauramena". (15 de Diciembre de 2013).

Registraduría Nacional del estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/-Consulta-popular-2013-.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: 39.499 colombianos acudieron a las urnas para sufragar en consulta popular minera en Fusagasugá (Cundinamarca)". (21 de Octubre de 2018). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/39-499-colombianos-acudieron-a-las.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: Este domingo 9 de julio, habitantes de Arbeláez (Cundinamarca) votaron consulta popular sobre minería". (9 de Julio de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/Este-domingo-9-de-julio-habitantes.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: Habitantes de Cajamarca (Tolima) dijeron no a la ejecución de proyectos y actividades mineras en este municipio". (26 de Marzo de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Obtenido de <https://www.registraduria.gov.co/Habitantes-de-Cajamarca-Tolima,23943.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: Habitantes de Cumaral (Meta) dijeron no a la ejecución de actividades de exploración sísmica y producción de hidrocarburos en este municipio". (4 de Junio de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/Habitantes-de-Cumaral-Meta-dijeron.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: Habitantes de Jesús maría (Santander) dijeron no a la ejecución de actividades mineras y petroleras en este municipio". (17 de Septiembre de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/Habitantes-de-Jesus-Maria,24796.html>

República de Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, Informe de prensa: Habitantes de Pijao (Quindío) dijeron no a la ejecución de proyectos y actividades de minería". (9 de Julio de 2017). Registraduría Nacional del Estado Civil. Recuperado el 31 de Julio de 2020, de <https://www.registraduria.gov.co/Habitantes-de-Pijao-Quindio.html>

República de Colombia, Sistema de Información Minero Colombiano. (2019). SIMCO. Recuperado el 22 de Julio de 2020, de <https://www1.upme.gov.co/simco/Cifras-Sectoriales/Paginas/mineriaconsolidadonacional.aspx>

Rodríguez, G.A., & Vargas-Chaves, I. (2015). Perspectivas de responsabilidad por daños ambientales en Colombia. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Rodríguez, G.A., & Vargas-Chaves, I. (2016). La prevención en materia ambiental: tendencias actuales: . Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. Vargas-Chaves, I., & Granja-Arce, H. (2018). Principio de precaución. Bogotá: Ediciones UGC.

Rojas Soriano, R. (2013). Guía para realizar investigaciones sociales. Ciudad de México: Plaza y Valdez.

Tantaleán Odar, R. M. (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. Derecho y cambio social, 13(43), 10-25.

Torres Pachón, P. B., & Molina Romero, K. J. (2017). Construcción de conocimiento a partir de la investigación realizada en la maestría en conflicto, territorio y cultura de la Universidad Surcolombiana de Neiva. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana Recuperado el 19 de Julio de 2020, de <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/35820/TG%20Construcci%C3%B3n%20de%20Conocimiento%20Universidad%20SCN.pdf?sequence=1>

Vargas-Chaves, I. (2016). De la proactividad a la prevención en materia ambiental (pp. 1-40). En G. Rodríguez, & I. Vargas-Chaves (Eds.) La prevención en materia ambiental. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Vargas-Chaves, I., & Granja-Arce, H. (2018). Principio de precaución. Bogotá: Ediciones UGC.

Vargas-Chaves, I., & Rodríguez, G.A. (2017). Principio de precaución: desafíos y escenarios de debate. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Vargas-Chaves, I., Ibáñez-Elam, A., & Gómez-Rey, A. (2020) El principio de precaución: de norma crepuscular a criterio jurídico vinculante. Revista Guillermo de Ockham, 18(1), 53-65.

Velandia Perilla, R. (2015). Consulta Popular en Piedras, Tolima: Un Mecanismo Alterno para Restringir la Actividad Minera. Cali: Universidad del Valle.