

PARTICIPACIÓN MINERO AMBIENTAL
Tensión Estado – Empresa - Comunidad

Por:

Deison Andrés Hernández Castañeda.

Valentina Parra Arroyave.

Universidad Autónoma Latino Americana – UNAULA.

Facultad de derecho

Medellín-Colombia

2018

PARTICIPACIÓN MINERO AMBIENTAL

Tensión Estado – Empres - Comunidad



Por:

Deison Andrés Hernández Castañeda.

Valentina Parra Arroyave.

Trabajo de Grado

Presentado como requisito

Para optar al título de abogado

Asesor

Juan David Gelacio Panesso

Universidad Autónoma Latino Americana – UNAULA.

Facultad de derecho

Medellín-Colombia

2018

AGRADECIMIENTOS

*Al asesor del trabajo por sus grandes aportes, dedicación y constante exigencia
en este trabajo de investigación por sus conocimientos compartidos,
aprendizajes y enseñanzas.*

TÍTULO

PARTICIPACIÓN MINERO AMBIENTAL.

Subtítulo

Tensión Estado-Empresa-Comunidad

Autores:

Deison Andrés Hernández Castañeda – Valentina Parra Arroyave¹

Sumario:

1. *Palabras claves; 2. Introducción; 3. La industria minero-energética: economía y política; 4. Prácticas de resistencia comunitaria: en defensa del territorio; 5. La Corte Constitucional colombiana y sus lógicas de balanceo de materia de participación minero ambiental; 6. Conclusiones; 7. Bibliografía.*

1. PALABRAS CLAVE:

Extractivismo minero, medio ambiente, población, principios, resistencia social, territorio.

¹ Estudiantes en pregrado del programa de Derecho de la Universidad Autónoma Latinoamericana, matriculados en la línea de énfasis en Derecho Administrativo.

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN	6
LA INDUSTRIA MINERO-ENERGÉTICA: ECONOMÍA Y POLÍTICA	9
PRÁCTICAS DE RESISTENCIA COMUNITARIA: EN DEFENSA DEL TERRITORIO	27
Perspectiva de sus territorios y sus comunidades.....	28
Mecanismos de participación ciudadana y su papel en la resistencia de las comunidades a la industria minero energética.....	38
LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA Y SUS LÓGICAS DE BALANCEO EN MATERIA DE PARTICIPACIÓN MINERO AMBIENTAL	44
Sentencia C-123/2014.....	45
Sentencia C-035/2016.....	48
Sentencia T-445/2016.....	61
Sentencia SU-133/2017.....	69
CONCLUSIONES	90
BIBLIOGRAFÍA	96

2. INTRODUCCIÓN

Históricamente la minería se ha consolidado como una de las principales actividades económicas que ha impulsado el desarrollo del país; el territorio colombiano se caracteriza por tener enormes reservas de recursos no renovables, de los cuales destacan los recursos minero-energéticos, siendo éstos muy atractivos para el mercado extranjero y la inversión privada.

Los últimos gobiernos nacionales con el ánimo de incrementar la producción minero-energética e incentivar la inversión en este sector económico, han adoptado una serie de políticas públicas caracterizadas por conceder facilidades para el otorgamiento de títulos mineros y licencias ambientales a las grandes empresas, la disminución de impuestos al sector y la delimitación de competencias en materia de participación minero-ambiental en entidades públicas adscritas al gobierno nacional.

De las normas adoptadas se destaca la expedición de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas), que incluye en su Artículo 37° la prohibición legal a los entes territoriales de poder excluir temporal o permanente la actividad minera de sus territorios. Esta *política centralista* del Estado colombiano ha sido fortalecida con otras disposiciones normativas como, por ejemplo, los Planes Nacionales de Desarrollo (PND) durante los periodos de los expresidentes Álvaro Uribe Vélez (2002-2006 y 2006-2010) y Juan Manuel Santo Calderón (2010-2014 y 2014-2018). Estas medidas son defendidas por el poder central y las empresas al considerar que los recursos del subsuelo son propiedad exclusiva del

Estado (Art. 332 C.P) y es éste quien posee los instrumentos técnicos, en cabeza de entidades como el Ministerio de Minas y Energías, La Agencia Nacional Minera, La Agencia Nacional de Licencias Ambientales, La Agencia Nacional de Hidrocarburos, para adoptar las decisiones que haya a lugar, garantizando la celeridad, planeación y racionalidad administrativa.

Sin embargo, las comunidades asentadas en los territorios con potencial minero, las organizaciones ambientalistas, las comunidades étnicas y raizales, y las autoridades territoriales han manifestado su rechazo a estas políticas al considerar que deben tener mayor participación en la toma de decisiones públicas minero-ambientales en relación con los proyectos que tienen la potencialidad de modificar los usos del suelo de sus territorios, afectar el medio ambiente, las tradiciones socio-culturales de las comunidades y la autonomía territorial. Estos grupos han empleado mecanismos jurisdiccionales y de participación ciudadana para defender sus intereses y frenar la política estatal centralista.

Esta tensión *Estado-empresa-comunidad* ha generado múltiples debates en escenarios académicos, políticos y judiciales, caracterizados por intentar zanjar las controversias en relación con quién tiene la competencia para delimitar en qué territorios se pueden o no adelantar proyectos de exploración y explotación minero-energético.

De ahí que surja la siguiente pregunta problematizadora: ¿Cómo se ha dirimido la tensión existente entre *Estado-Empresa-Comunidad* al momento de adoptar decisiones públicas

en materia de participación minero-ambiental? Delimitándose como objetivo general el de *analizar* la tensión existente entre *Estado-Empresa-comunidad* para adoptar decisiones públicas en materia de participación minero-ambiental. Para cumplir este objetivo fue necesario seguir una línea determinada por tres objetivos específicos: i) Describir el contexto minero jurídico, económico y social en materia de participación minero-ambiental. ii) Identificar la tensión suscitada entre el *Estado-Empresa-Comunidad* en materia de participación minero-ambiental. iii) Examinar la tensión existente entre *Estado-Empresa-Comunidad* por medio de 4 sentencias de la Corte Constitucional.

El modelo metodológico de este trabajo es cualitativo y el enfoque epistémico que se emplea es histórico-hermenéutico, en tanto se pretende comprender el problema planteado a partir de los discursos normativos, el contexto problemático, la observación del contexto socio-jurídico ambiental en que se produce, y la interacción con los sujetos que en él confluyen. Por lo que se realizará una recolección de información de la cual se seleccionará material bibliográfico, normativo y jurisprudencial.

Es así, que la presente monografía presenta un contexto histórico jurídico-económico de la actividad minera con el objetivo de visibilizar los discursos que defienden la economía extractiva en el país, posteriormente se exponen los argumentos de la contraparte para resistirse a la política adoptada por los gobiernos nacionales *pro-minería*, y finalmente se analizan algunas decisiones de la Corte Constitucional que han intentado zanjar la problemática anteriormente esbozada.

3. LA INDUSTRIA MINERO-ENERGÉTICA: ECONOMÍA Y POLÍTICA

Históricamente Latinoamérica se ha caracterizado por ser un territorio con bastos recursos naturales, convirtiéndose en una de las regiones del mundo más atractivas para la inversión de capitales extranjeros y explotación de sus riquezas. Colombia por su posición geoestratégica y sus inmensas reservas en recursos mineros y bióticos, desde la época de la colonia y la conquista ha adoptado un *modelo económico extractivista* que privilegia la extracción de la materia prima para ser transformada y comercializada en Europa y Norteamérica.

En el siglo XVI, una vez los conquistadores españoles habían ocupado el territorio colombiano y saqueado el oro de los indígenas, se dio inicio a una rudimentaria explotación minera de aluvión prevalentemente aurífera. Durante este periodo caracterizado por la falta de conocimientos tecnológicos y la ausencia de capitales, se privilegió la explotación esclavista de la menguada población indígena en el territorio y la población esclava del África (Kalmanovitz, 2003). Las enormes dificultades de comunicación y transporte entre las diferentes regiones del país ocasionaron que el crecimiento de la economía del virreinato fuera lento y se generara un alto costo de los productos extraídos; sin embargo, fue gracias a la minería que se mantuvo el interés español en la actual Colombia (Jaramillo, J. 1978).

Hasta 1780 la producción minera de oro y plata representó casi el 100% de las exportaciones a Europa; solo hasta finales del siglo XVIII se pudo diversificar y dinamizar

la economía gracias al esfuerzo de la Corona española por impulsar la producción agrícola y pecuaria, esencialmente de productos como el algodón, el cacao, el azúcar, el palo de tinte, la quina y los cueros (Gaviria, 2017).

Durante el siglo XIX, a pesar de la ruptura del modelo colonial y la liberación de esclavos, se vivió un periodo de crecimiento de la minería neogranadina sustentado en el aumento de las fronteras de explotación, el mejoramiento de las vías comunicación y transporte, la diversificación de los productos mineros y la transferencia de conocimiento. Estos factores contribuyeron a la consolidación de algunas empresas y organizaciones mineras en las provincias de Antioquia, Cauca, Popayán y El Chocó, convirtiendo al sector minas en un renglón económico importante en el ámbito comercial.

En 1829, por orden del presidente de la Gran Colombia, Simón Bolívar, se expidió en Quito el "*Reglamento de Minas*" mediante el cual se adopta las Ordenanzas de Minería de Nueva España y se nacionalizaban las riquezas minerales empleando el principio español del *dominio Eminente del Estado* sobre todas las sustancias orgánicas del territorio. A través de este reglamento el gobierno podía otorgar la propiedad o posesión de las minas a los particulares a cambio del pago de un tributo sobre el valor y la cantidad del mineral extraído. (Gaviria, 2012)

Posteriormente con la Constitución Política de 1858, de corte eminentemente federalista, la propiedad de las minas pasó a manos de los Estados Soberanos a excepción de

algunas pocas unidades mineras propiedad de la Confederación Granadina (Poveda, 2005). Durante este periodo, a pesar de la hegemonía del oro y la plata en la explotación minera, la producción se fue orientando a otros metales como el platino, el cobre, las piedras preciosas como las esmeraldas y los yacimientos de sal.

El Estado Soberano de Antioquia (1.856 - 1.863) fue uno de los primeros en expedir un marco jurídico para reglamentar la actividad minera en su territorio a través de la Ley 127 de 1.867, el cual disponía la propiedad de las minas de oro, plata, platino, cobre y piedras preciosas al Estado Soberano; las minas de esmeraldas y sal de gema a la Unión; y las demás a los propietarios del terreno. En la legislación de los Estados Soberanos preponderaba el *principio de la accesión*, el cual disponía que la mina o el yacimiento era parte integral del suelo y como no existía una división física entre ambos, era imposible pretender que el dominio del uno estuviera separado del dominio del otro; por tanto, quien fuera el propietario del terreno, lo era también del subsuelo.

Con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1886 y la adopción de un sistema de gobierno centralista, el Código Minero del Estado Soberano de Antioquia fue adoptado a nivel nacional mediante la Ley 38 de 1887, modificando la titularidad de las minas a cargo del nuevo Estado, dejándose de aplicar el principio de accesión (Duarte, 2012-a). Durante esta época gracias a la industrialización y la llegada de tecnologías como el molino californiano, la amalgamación con mercurio, la cianuración, la topografía de precisión, la química metalúrgica, la turbina Pelton, las bombas hidráulicas, la

máquina de vapor, la dinamita, la draga de ríos, el monitor hidráulico y otras innovaciones tecnológicas, la minería tuvo un repunte en la economía nacional (Poveda, 2005).

En los primeros años del siglo XX la economía colombiana comenzó una transición al sector de la agricultura, consolidando un vínculo fuerte con los mercados externos; pero debido a las guerras civiles de comienzos de siglo y la crisis con la tenencia de la tierra, la minería de metales preciosos seguía siendo uno de los principales productos de exportación. En 1.910 comenzaron a llegar al país las primeras locomotoras de vapor, contribuyen al mejoramiento de las condiciones de transporte de los recursos mineros entre las provincias productoras y los puertos.

En la década de los 20', a pesar de las primeras perforaciones de petróleo en Barrancabermeja y la explotación metalúrgica, el sector minas y energía empezó a perder su papel preponderante en la economía nacional, impulsado principalmente por el alto precio del café, la indemnización de la pérdida de Panamá y el acceso al crédito externo destinado principalmente en el sector de infraestructura y agricultura (Poveda Ramos, G., *ibidem*).

La Ley 120 de 1919 fue el primer marco normativo en Colombia en diferenciar la explotación minera de la explotación de petróleo, al definir el concepto técnico "hidrocarburos", delimitar las zonas del territorio nacional aptas para la explotación de estos yacimientos, y grabar con impuestos su producción. A diferencia de la Ley 38 de

1887, la Ley 120 respetó los derechos de dominio adquiridos por los particulares, antes de la promulgación de esta ley, bajo el principio de accesión.

La inversión directa externa para esta época provenía principalmente de capitales estadounidenses interesados en la explotación de hidrocarburos y carbón. En 1913 la inversión extranjera en minería ascendía a la suma de 4 millones de dólares, en 1920 alcanzaban la suma de 32 millones de dólares, y en 1929 el impresionante monto de 280 millones de dólares (Duarte, 2012-b).

En 1931, por presión del gobierno estadounidense, se expide la Ley 37 de 1931 (Código de Petróleos) que adoptó la figura de la *concesión*, al relegar el papel del Estado como explotador a ser simplemente un recaudador de los impuestos por la exploración y explotación de este recurso energético. Esta Ley introdujo por primera vez el concepto de “*servidumbres mineras y petroleras*” (art. 3º), por medio del cual se impone un gravamen de paso y uso a los predios privados en favor de las empresas minero-energéticas.

En 1936 se expide la Ley 160 que reglamentaría las actividades de exploración (10 años) y de explotación (30 años), así como los protocolos a seguir para celebrar los contratos de concesión. Esta Ley fue complementada por la Ley 18 de 1952, por medio de la cual se establecían los porcentajes de impuestos a pagarse en razón a la explotación de hidrocarburos (Ibidem).

Años más tarde, mediante el Decreto 968 de 1940, se crea el Ministerio de Minas y Petróleos, en el cual se centraliza todas las decisiones respecto a la adjudicación de permisos y derechos mineros. Este mismo año, a pesar de alcanzarse el punto máximo de producción de oro, la minería aurífera entró en un largo período de declive, pero, en compensación, comenzó a aumentar la de minerales no metálicos de uso industrial: azufre, calizas, arcillas, cuarzo, yeso y otros. En este periodo, la minería había perdido su importancia, al haber sido superada en términos económicos por la industria manufacturera, la agricultura y la ganadería (Poveda, 2005).

En 1968 se le asigna al Ministerio de Minas y Petróleos la competencia de regular las fuentes energéticas primarias como el petróleo, gas, carbón y minerales radioactivos. Un año más tarde, mediante la Ley 20 de 1969, se elimina por completo el principio de accesión del ordenamiento jurídico colombiano, y se le asigna la *propiedad absoluta* a la Nación de todos los yacimientos minero-energéticos del territorio. Así mismo, esta ley le adjudicó el carácter de utilidad pública y de interés social a la industria minero-energética, posibilitando al Estado adquirir por extensión las propiedades mineras en manos de los particulares que no pudieran cumplir con las exigencias de la nueva ley y el pago de la contraprestación de los permisos de explotación.

Duarte, (2012-b) sostiene que la Ley 20 de 1969 produjo efectos bastante profundos en términos de la gobernabilidad minera, toda vez que significó el fin de las ventajas excesivas en términos de regalías, aranceles, así como de las polémicas concesiones y

servidumbres de grandes extensiones del espacio público nacional en beneficio de algunos sectores privados nacionales, pero, sobre todo, a favor de las grandes empresas extranjeras.

En los comienzos de la década de los 80's el Estado Colombiano pasaba por una crisis minero-energética de constantes apagones en la red eléctrica del país e importación de petróleo a altos costos en ocasión al embargo de la OPEP a los países occidentales, por lo cual se vio en la necesidad de incentivar la expedición de políticas y proyectos de desarrollo con la finalidad de buscar una recuperación de los sectores minero-energéticos. En 1986 el país se volvería autosuficiente en la producción de energía, gracias al descubrimiento del campo petrolífero Caño Limón en el municipio de Arauquita, Arauca, y la explotación del yacimiento de carbón del proyecto El Cerrejón en el departamento de La Guajira. Esto permitió al sector minero-energético convertirse nuevamente en uno de los principales motores de crecimiento económico y generación de recursos fiscales para financiar el desarrollo en las diferentes regiones productoras, y la posibilidad de invertir en los programas sociales del gobierno. Igualmente, hubo un aumento en la producción de oro, esmeraldas, minerales metálicos y no metálicos apoyado por el aumento de los precios en el mercado internacional.

La Ley 57 de 1987 dio facultades al presidente Virgilio Barco para expedir el Código de Minas de 1988 a través del Decreto 2655. Este marco legal buscaba resolver el conflicto entre propiedad pública y privada de los recursos mineros, regulando las relaciones entre

las entidades del Estado y los particulares que quedaron por fuera del antiguo código de minas. Asimismo, este código diferenció por primera vez entre explotación y exploración minera en razón de su magnitud y tecnificación. De igual manera por primera vez se señalaron las zonas protegidas de la actividad minera por razones ambientales, o de uso exclusivo de la agricultura y la ganadería.

Adicionalmente, el Código del 1988 reglamentó las actividades de prospección, explotación, beneficio, transporte, aprovechamiento y comercialización de los recursos no renovables, y reafirmó que los recursos minero-energéticos, tanto del suelo como del subsuelo, pertenecían a la Nación, privilegiando al modelo de explotación de *asociación* sobre el de *concesión*. De otro lado, continuó con la premisa de que el sector minero es una actividad de utilidad pública e interés social, y estableció la figura de *aporte minero* que permitía que las entidades adscritas o vinculadas al nuevo Ministerio de Minas y Energía, desarrollaran de manera exclusiva labores de exploración y explotación en áreas que fueran recibidas como aportes.

El sistema de aportes buscaba preservar las participaciones de la Nación y sus ciudadanos con respecto a la riqueza minera, al preferir esta figura sobre otras formas de titulación minera. Por consiguiente, no había una igualdad entre el Estado y los particulares, tanto así que la explotación carbonífera era exclusivamente realizada a través de la figura de aporte (*ibidem*). Sin embargo, el Decreto 2655 se quedó corto a la hora de señalar y delimitar zonas mineras dentro de los territorios de las comunidades

indígenas y negras. Este delegaba tal responsabilidad al Ministerio de Minas y Energía, ente que debía buscar la protección y participación de estas comunidades en el marco de la exploración y explotación minera de recursos no renovables, para evitar afectaciones en sus características culturales y económicas.

En la última década del siglo XX la minería toma aún más importancia en el país, impulsada por factores externos como el incremento de los precios internacionales de los recursos no renovables, la demanda de materias primas a nivel mundial y la implementación de políticas promovidas por los gobiernos de turno caracterizados por estimular la inversión extranjera en el sector minero-energético. En esta época se adopta el modelo económico neoliberal, conviniendo figuras jurídico-económicas como el “*enclave exportador*” y el “*extractivismo*”, mediante los cuales se potencia la explotación y exportación de los yacimientos mineros en fase primaria bajo la orientación de los grupos económicos extranjeros, atendiendo al libre juego de las fuerzas del mercado.

La implementación de este modelo económico durante el gobierno del presidente César A. Gaviria (1990-1994) fue atribuida a la necesidad de incrementar las rentas estatales para la inversión social y productividad del país, con el objetivo de disminuir el déficit fiscal y permitir que el sector minero se conectara con otros sectores productivos, lo cual sólo es posible a través de la creación de *clúster económicos*. Sin embargo, serían los gobiernos posteriores los encargados de profundizar el modelo neoliberal en el país.

En 1991 se promulga una nueva Constitución Política, mediante la cual se constitucionaliza el modelo económico neoliberal y se reafirma la propiedad del subsuelo y los recursos no renovables a favor del Estado colombiano (Art. 332 C.P.), adoptando modelo gobierno mixto de centralismo administrativo y autonomía territorial.

Durante el mandato de Andrés Pastrana (1998-2002) se derogó el Decreto 2655 de 1988 y se expidió el nuevo Código de Minas (Ley 685 de 2001) con la partición de la Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional, lo que fue interpretado por algunos sectores políticos como el beneplácito del gobierno nacional para legislar en pro de los intereses canadienses, en especial aquellos relacionados con la explotación minera por parte de empresas de este país extranjero asentadas en el territorio nacional. En este gobierno también se destaca la adopción del *Plan Colombia* (proyecto de cooperación militar con los Estados Unidos) con el objetivo de buscar la terminación del conflicto armado en el país, mediante el cual se militarizó algunas zonas del territorio en donde operaban proyectos minero-energéticos, con el fin de garantizar la seguridad para el desarrollo de este sector económico.

Es importante advertir que este código nace en un momento de gran violencia e incertidumbre en la historia de Colombia, durante el cual el Estado colombiano es responsable de la vulneración sistemática de los derechos humanos y el ataque contra organizaciones sindicales y sociales, en pro de satisfacer las peticiones y necesidades de los grandes conglomerados transnacionales. De ahí que entre los años 1995 al 2002

se hayan presentado múltiples denuncias de violación de los derechos humanos de los pobladores situados en regiones con alto potencial para la explotación de recursos mineros y energéticos, provocando el desplazamiento forzado de miles habitantes del sector rural hacia las grandes ciudades (Sindicato de trabajadores de la Empresa Nacional Minera Minercol [SINTRAMINERCOL], 2003).

Por otro lado, mientras el gobierno nacional promovía la nueva normatividad como una manera de fomentar el desarrollo económico del país, algunos sectores consideraban que legislación y las políticas surgidas de éste eran lesivas y desconocían los intereses y verdaderas necesidades de la sociedad. Las principales críticas argumentaban que las nuevas disposiciones jurídico-económicas no permitían un control ambiental eficiente y se desconocía la consulta previa y la participación ciudadana, limitando el control y la intervención de las poblaciones en temas relacionados con la actividad minero-energética. Asimismo, dentro de sus denuncias más graves se afirmaba que a través de esta normatividad se promovían pactos comerciales internacionales bilaterales y multilaterales en los que *“la imposición de normas impiden la nacionalización de las industrias extractivas, el recorte a las libertades sindicales, la libertad de exportar toda la ganancia de estas empresas sin invertirlas en la reparación de los enormes daños ambientales que esta industria produce, la creación de tribunales de arbitramento aquí o en otros países que además de reconocer enormes indemnizaciones a las multinacionales, hace imposible la aplicación de la legalidad nacional que pueda proteger los derechos de las minorías, el medio ambiente, la libertad sindical o incluso la vida*

misma.” (Sindicato de trabajadores de la Empresa Nacional Minera Minercol [SINTRAMINERCOL], 2003).

Durante el gobierno de Álvaro Uribe Vélez (2002-2006) se continuó con la implementación de las políticas dirigidas a erigir la actividad minera como uno de los pilares económicos del desarrollo del país. Así, en su primer periodo presidencial con la expedición del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006 “Hacia un Estado Comunitario”, se sostuvo que *“El gobierno promoverá la inversión extranjera en la actividad petrolera. Se estudiarán nuevos esquemas contractuales y se dará mayor importancia y celeridad a los contratos de producción incremental. En el sector minero, se aumentará la agilización de los trámites para los inversionistas privados”*. (PND, 2002) Posteriormente, durante su segundo periodo presidencial (2006-2010) nuevamente el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 “Estado Comunitario: Desarrollo para Todos” se expresó que: *“La política de largo plazo implica la revisión de los términos contractuales y económicos de la actividad de exploración y explotación, con el objeto de fomentar el nivel y el ritmo de la actividad exploratoria, para permitir que el sector compita por el capital privado en las mismas condiciones que los demás países. La meta de inversión no es sostenible en las condiciones actuales de los contratos de asociación, ni tampoco con los niveles históricos de inversión privada en exploración y explotación”*. (PND., 2006)

Más tarde en el año 2005, con la idea de insertar a Colombia como clúster minero-energético a nivel mundial, se presentó por parte del gobierno nacional el plan *Visión*

Colombia II Centenario 2019, y posteriormente el plan *Colombia País Minero-Plan Nacional para el Desarrollo Minero Visión al año 2019*, que favorecían la entrada de conglomerados internacionales y la inversión extranjera, pero que dejaba por fuera del mercado competitivo a la minería tradicional y a pequeña escala.

El gobierno Uribe apostó por una economía basada en la industria extractiva con miras a la libertad de mercado e inversión extranjera, contemplando la exploración y/o explotación del subsuelo, suelo y cuencas hídricas del país como una gran oportunidad para potenciar sus recursos no renovables e incrementar la solvencia nacional. No obstante, con esto se produjo un deterioro del trabajo nacional, aquellos que desempeñaban la minería tradicional y artesanal no tenía la capacidad económica, ni la estructura mecánica, ni el privilegio político con el contaban y cuentan las multinacionales extranjeras. A pesar de esto, el gobierno no pensó en políticas públicas efectivas para dar solución a dicha problemática y los pequeños mineros se fueron convirtiendo en mano de obra barata para la industria minera del país. (Bonilla, R. 2011)

En este periodo se facilitó el otorgamiento de más de 20 mil concesiones mineras a favor de las grandes empresas, pasando de 22 millones de hectáreas adjudicadas en el año 2002 a 114 millones de hectárea en el año 2010, sin que mediara limitación o restricción alguna sobre los páramos, parques nacionales, resguardos indígenas o territorios colectivos afrodescendientes. El incremento de adjudicación de títulos mineros estuvo en la cifra de 61% del 2000 al 2005 y un 48% del 2005 al 2010. (Ponce, 2012)

Las políticas desarrolladas dentro de estos gobiernos se caracterizaron por un enfoque casi exclusivo de la actividad minera en el sector hidrocarburos y de la industria, vendiendo capital e inversión nacional a favor de socios extranjeros que podían vincularse al mercado exterior con más facilidad, como es el caso de la empresa Drummond Company. En cifras económicas, entre los años 2004 a 2009 el sector minero-energético se consolidó como uno de los sectores con más inversión: en el caso del carbón el porcentaje de las inversiones de capital extranjero incrementó en un 79% y en el caso del petróleo de un 87%, todo esto gracias “*confianza inversionista*” de las políticas nacionales pro-minería. En el 2009 las exportaciones de petróleo alcanzaron la cifra de 10.267,502 millones de dólares, con un porcentaje del 31,3% en total las exportaciones del país; y el carbón la suma de 5.416,385 millones de dólares con una participación de 16,5% en las exportaciones nacionales. (Bonilla, R. 2011)

En el año 2010 con la elección de Juan Manuel Santos como presidente, se presenta el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 “Prosperidad para Todos”, en el cual el sector minero se consolidaría como el gran eje transversal del crecimiento y desarrollo del país: *“La quinta locomotora es la minero-energética, el país se encuentra ante una oportunidad única de aprovechar el potencial que tiene en materia eléctrica, de hidrocarburos y minería; para que esto ocurra, se debe mantener el flujo de inversión extranjera como herramienta fundamental para aumentar la productividad de estas actividades y generar mayores ingresos para la nación”* (PND, 2010). y *“El mercado hasta donde sea posible y*

el Estado hasta donde sea necesario (...) el Estado es quien despeja el camino, pero el sector privado es quien lo construye y lo recorre” (PND, 2010)

Una de las principales finalidades del gobierno de Santos fue la de generar políticas que impulsaran la competitividad de la economía dejando el mando del desarrollo al sector privado y limitando la intervención del Estado a lo necesario, basándose en la idea de que el desarrollo del país en los años venideros depende del liderazgo del sector privado y de las empresas transnacionales, teniendo el sector minero-energético como una de las principales locomotoras del crecimiento económico del país.

Por otra parte, con el fin de desarrollar los objetivos contenidos en PND 2010-2014, el gobierno de Santos analizó la Ley 685 de 2001 para determinar si a través de esta era posible cumplir con estas metas trazadas; el resultado fue que las disposiciones contenidas en esta ley eran obsoletas e ineficaces para lograr la modernización en este sector, generar inversión y facilitar los trámites para adjudicación de los títulos mineros. Así, el gobierno nacional decidió proponer una reforma estructural de la ley, con intención de modernizar, mejorar la fiscalización técnica y ambiental de las operaciones mineras, establecer reservas a ciertas áreas según criterios de la Nación y formalizar la actividad de los pequeños mineros tradicionales.

Para cumplir con lo proyectado por el gobierno nacional, se expide la Ley 1382 de 2010 con el fin de modificar, actualizar y modernizar la Ley 685 de 2001. Sin embargo, en el

año 2011 la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de esta norma mediante la sentencia C-366 del 11 de mayo. La Corte en su análisis determinó que la ley regulaba temas relacionados con los pueblos indígenas y de las comunidades afrodescendientes, al desarrollar temas vinculados con las tierras en donde estos se asientan -que al mismo tiempo son zonas con altos recursos mineros- y, por consiguiente, era necesario realizar una consulta previa que garantizará la participación de estas comunidades en la toma de decisiones que los afecte. Así las cosas, el tribunal constitucional determinó que se había vulnerado una serie de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de las comunidades étnicas contenidos en los artículos 2, 7, 40, 330 de la C.P. y el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT que entró al Bloque de Constitucionalidad a través de la Ley 21 de 1991; y en consecuencia, concluyó que la Ley era inconstitucional por desconocer la consulta previa a las comunidades indígenas y afrodescendientes como requisito, vicio que no era subsanable por medio de ninguna de las vías previstas en la jurisprudencia.

Sin embargo, la decisión de inexecutable adoptada por la Corte fue tomada con efecto diferido, por lo cual le concedió al gobierno nacional el término de 2 años para hacer los ajustes que fueran necesarios y realizar la consulta a las comunidades étnicas. No obstante, vencido el plazo se solicitó una prórroga por parte del gobierno nacional para poder adelantar la consulta, argumentando que durante los años que fueron dados por la Corte no fue posible realizarla, solicitud fue negada por el máximo tribunal, obligando al gobierno a expedir cuatro decretos con fuerza de Ley (933, 934, 935 y 943) que

establecieran parámetros para evitar un vacío normativo y permitir el desarrollo de la actividad minera bajo los criterios del gobierno central. Sin embargo, varios de estos fueron suspendidos por autoridades judiciales por contener ciertas irregularidades.

Durante el primer periodo de gobierno de Santos la producción minero-energética obtuvo un significativo crecimiento; el carbón, pasó de 38,2 a 89 millones de toneladas al año (133 % de crecimiento), el ferroníquel de 27.736 a 47.407 toneladas (71 %) y el oro de 37 a 66.17 toneladas (79 %). Por su parte, la Inversión Extranjera Directa pasó de unos USD\$ 4.961 millones en el año 2010 a USD\$ 8.281 millones al 2013, equivalente un crecimiento promedio interanual del 46%; y la participación del sector en el PIB pasó del 9,7 % en el cuatrienio 2006-2009 al 11,2 % en el periodo 2010-2013. (PND)

Sin embargo, a partir del 2012 la situación es desfavorable y empieza un retroceso del sector, debido a la baja en los precios de los minerales en el mercado internacional, la disminución de la inversión extranjera, el aumento de la extracción ilícita, entre otras problemáticas del momento como las diferentes decisiones judiciales que han generado una inseguridad jurídica, los conflictos sociales en las regiones y los obstáculos que han surgido en los trámites mineros y ambientales; obligando al gobierno a definir nuevas estrategias que se orienten a promover la competitividad y productiva de este sector. (Ministerio de Minas y Energía [MINMINAS], 2016a)

A pesar de ello, en el Plan Nacional de Desarrollo presentado para el segundo periodo presidencial de Juan Manuel Santos (2014-2018) “Todos por un Nuevo País” la actividad minera sigue constituyéndose como una de las principales locomotoras del desarrollo económico, justificándose de nuevo en que: *“El sector minero-energético seguirá siendo uno de los motores de desarrollo del país, a través de su aporte al crecimiento económico, al aparato productivo, al empleo rural y a la inversión privada. Para esto, Colombia aprovechará al máximo su potencial en recursos naturales, tanto renovables como no renovables, bajo los más altos estándares ambientales y sociales, en articulación con las demás políticas sectoriales, las autoridades territoriales y la sociedad civil. Lo anterior permitirá generar los recursos necesarios para garantizar el financiamiento de los diferentes planes y programas públicos.”* (PND, 2010)

Finalmente, entre los años 2012 y 2017 el sector minero ha aportado más del 7% del PIB nacional y ha representado el 70% de las exportaciones del país; sin embargo, debido a las dificultades en el mercado internacional, se ha presentado una desaceleración en la industria de hidrocarburos y minería, además de una menor inversión en las actividades de exploración y explotación que han dado como resultado que el sector minero-energético se reduzca, un ejemplo de ello fue el año 2016 en el cual el sector decreció en un 6,5%. (Ministerio de Minas y Energía [MINMINAS], 2016b)

4. PRÁCTICAS DE RESISTENCIA COMUNITARIA: EN DEFENSA DEL TERRITORIO

En estricto sentido Colombia ha sido un país agrícola y ganadero, pero sobre todo es un país con una extensión rural bastante amplia lo que hace posible su diversidad ambiental, por sus páramos, cierras, nevados, playas, volcanes, desiertos, minas, lagos, ríos y selvas. Estas riquezas ambientales han sido empleadas para impulsar el desarrollo de números sectores de la economía colombiana caracterizados por exportar al mercado internacional los recursos naturales del territorio. Sin embargo, muchas de estas tradiciones económicas locales se han visto afectadas por la adopción de políticas y modelos económicos con enfoque neoliberal en un sistema capitalista mundializado que logra afectar los espacios culturales, económicos y sociales, desarrollando e impulsando exclusivamente una economía de producción y explotación de mano de obra campesina.

La importancia histórica de la industria minero-energética ha permitido que este sector económico se haya consolidado en el país, facilitando la expedición de normas y políticas públicas afines a éste. Sin embargo, el desarrollado normativo detallado en el capítulo anterior ha sido objeto de controversia y resistencia por múltiples sectores sociales en el país, en gran medida por las disposiciones jurídicas de carácter centralista del Estado colombiano tendientes a invisibilizar o desconocer los interés de las comunidades y los habitantes de los territorios, quienes consideren que atención a las disposiciones propias de un Estado social y democrático de derecho, como lo es el colombiano, tiene derecho a participar activamente en las decisiones que afectan sus estilos y costumbres de vida.

A continuación, se presenta recuento de las diferentes manifestaciones de resistencia comunitaria al modelo extractivista en Colombia.

La perspectiva de los territorios y sus comunidades

Aunque Colombia desde la época precolombina se ha caracterizado por ser un país explotador de sus recursos minero-energéticos, en los últimos años las comunidades afectadas por la locomotora minera se han manifestado en contra de este sector económico, al modelo de explotación del suelo y el subsuelo impuesto por el Estado, y a las multinacionales o empresas extranjeras que han llegado al país con el objetivo de explotar las riquezas del territorio colombiano. Son múltiples los actores y los discursos en oposición al extractivismo económico, pero una característica común de todos es la defensa del territorio como fuente de identidad, desarrollo cultural y espiritual de los habitantes que lo ocupan (Rodríguez, 2009).

En las prácticas de resistencia a la actividad minero-energética se identifican tres grandes grupos poblacionales con sus propias particularidades socioculturales y marcos de amparo jurídico. En primer lugar, están las comunidades étnicas que a su vez se subdividen en poblaciones indígenas, afrodescendientes y raizales, siendo característico en sus manifestaciones sociales la defensa de su identidad cultural y la autodeterminación de sus poblaciones.

La Constitución Política de 1991 y las disposiciones contenidas en el bloque de constitucional, en especial las reguladas por el Convenio 169 de la OIT (art. 3, 6 y 15)

otorga a los pueblos indígenas y tribales, el derecho a gozar de los derechos humanos y las libertades fundamentales sin obstáculos ni discriminación, a ser consultados cuando los gobiernos de los Estados adopten medidas legislativas o administrativas que logren afectarlos directamente, a que sean protegidos los recursos naturales existentes en sus tierras brindándoles el derecho de utilizarlos, administrarlos y conservarlos, y en caso de que estos pertenezcan al Estado el gobierno deberá establecer procedimientos en miras a consultar en medida y de qué manera se verán perjudicadas las comunidades antes de autorizar o emprender cualquier actividad de explotación en la zona, y por último en caso de ser perjudicados directamente por alguna decisión Estatal las comunidades deberán percibir una indemnización equitativa por cualquier tipo de daño causado.

Para estas poblaciones la actividad extractiva representa una amenaza por su potencial de modificar las costumbres y estilos de vida de sus comunidades, afectar drásticamente los ecosistemas y el medio ambiente, y desconocer sus tradiciones milenarias y espirituales en las cuales la *pachamama* o madre tierra deben ser honrada a través de la coexistencia armoniosa con las otras formas de vida circundantes (Echeverri, 2004).

En Colombia, estas comunidades han manifestado el rechazo a la minería mediante manifestaciones públicas como las protestas, marchas, toma de territorios y a la manifestación de su consentimiento a través de la consulta previa. Un ejemplo de manifestación se dio en el año 2012 cuando más de 5 mil indígenas se reunieron en el páramo de Pisco, Cauca para manifestar su inconformidad por las prácticas mineras

implementadas en el territorio y por la defensa del espíritu del agua, antecedente que trajo consigo la creación de la Junta Directiva de Jambaló, Cauca, con el propósito de atender el llamado de la madre tierra y detener la arremetida de las multinacionales mineras: *“proteger el territorio, defender la cultura y fortalecer los planes de vida”*. (Consejo Regional Indígena [CRIC], 2016)

La conflictividad entre la minería y las comunidades indígenas se trazabilidad a lo largo y ancho del país, algunos ejemplos son: la lucha de los cuatro pueblos indígenas Arahuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo que habitan la sierra nevada de Santa Marta para que la minería no cruce la Línea Negra, término que fue definido en la sentencia T 849-14 de la Corte Constitucional como:

una zona de especial protección, debido al valor espiritual y cultural que tiene para los cuatro pueblos indígenas, por esa razón, esas comunidades deben ser consultadas cuando un proyecto pueda afectar el ejercicio de sus derechos, no hacerlo constituiría un incumplimiento del Estado colombiano de sus obligaciones y una vulneración de los derechos de la comunidad.

Para estas comunidades lo único que importa es la sierra misma, que para ellos es *“el corazón del mundo”* (Guerrero y López, 2017). donde la línea negra es la frontera invisible que delimita el territorio ancestral que ellos habitan; en otra latitud, el pueblo de Siona en el departamento del Putumayo, el cual fue declarado en peligro de extinción física y cultural en el 2009 por la Corte Constitucional, se ha movilizadado desde entonces en resistencia de pleno derecho contra la destrucción ambiental y cultural de su territorio

por causa de la actividad petrolera (Parker, 2018); y en el norte del país, las comunidades Wayuu, afro y campesinas de la Guajira se han opuesto a la explotación minera en el cerrejón, exigiendo que no se realizará explotación del suelo y que no se expandiera la frontera minera de la mina ya que esto acabaría perjudicando el Río Ranchería desviando su cauce y contaminando sus aguas, que son fuente de consumo para las comunidades en la zona.

En segundo orden, encontramos las comunidades campesinas del país asentadas en los territorios fértiles o aptos para el emprendimiento de proyectos agrícolas y pecuarios, pero al mismo tiempo, mayoritariamente víctimas de la violencia armada o la desigualdad social que las ha conllevado a desplazarse de sus asentamientos en el campo hacia la zona urbana del país. A diferencia de las comunidades étnicas, las comunidades campesinas no gozan de especial protección constitucional, la defensa de su territorio está ligada en gran medida a las disposiciones constitucionales que desarrollan la autonomía territorial y los mecanismos de participación ciudadana, tales como la consulta popular o las audiencias públicas ambientales.

En sus prácticas discursivas confluyen la defensa de la tradición campesina, la soberanía alimentaria, la defensa del medio ambiente y la autonomía territorial de entes administrativos descentralizados que habitan, tales como los municipios o los distritos. En su defensa, la Constitución política de 1991 en sus artículos 1, 287, 288, 311 y 313 numeral 7° dispuso que las entidades territoriales gozan de autonomía para decir sobre

asuntos de interés que afecten positiva o negativamente su territorio gobernándose como autoridades propias dentro de los límites jurídicos de la Constitución y la Ley, distribuyendo las competencias entre la Nación y dichas entidades conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, que permiten que las entidades territoriales logren reglamentar el uso del suelo, ordenen el desarrollo territorial y promueva la participación comunitaria mejorando el ámbito social y cultural de sus habitantes.

En los últimos años las manifestaciones públicas de estas comunidades en rechazo de la industria minero-energética ha incrementado en todo el país. Una de las más emblemáticas manifestaciones de estas comunidades campesinas fue la llamada “Gran Marcha Carnaval” realizada en el año 2016 en las ciudades de Ibagué, Armenia y Florencia, desarrollada por los Comités Ambientes en Defensa del Agua, la Vida y el Territorio, movilizando a más de 120.000 personas que marcharon por la defensa del agua, los derechos ambientales y la vocación agrícola de sus territorios; exigiendo al gobierno nacional la necesidad de realizar una consulta popular para rechazar los proyectos mineros en sus territorios, en el caso particular, el proyecto minero La Colosa en el municipio de Piedras y Cajamarca, Tolima.

En esta manifestación popular se observaron algunas consignas *“Del agua que defiendas, beberás // De los bosques que defiendas, gozarás // Agua pura, no cianuro // NO aceptamos que el futuro quede en unas pocas manos// SÍ a la Consulta popular, NO*

a la minería // Por oro no me vendo // Sin agua no hay café”, (Torres, 2016) que fueron empleadas durante el acto de resistencia para darle voz a todos y cada uno de los indígenas, campesinos y raizales, que desean continuar explotando su tierra de forma artesanal, sembrando cultivos para su propio suministro y proteger el medio ambiente.

Muchos de las personas que se manifiestan en contra de la minera afirman vienen ejerciendo su trabajo como líderes sociales y ambientales, en la calles, plazas, barrios, veredas, pueblos y territorios indígenas sosteniendo que su participación más que una pasión es una convicción, valores, costumbres y amor a la diversidad de la tierra colombiana. (Torres, 2016)

En tercer momento podemos identificar las comunidades que se dedican a la minera artesanal, que ejercen su actividad productiva, más allá de una forma de sustento, como una práctica o tradición inculcada por sus antepasados que trae implícita la preservación y cuidado del medio ambiente, ya que para ellos la tierra es la vida misma.

Estas comunidades a raíz de las políticas implementadas por los últimos gobiernos nacionales han sido objeto de estigmatización por parte del Estado colombiano al prohibir el ejercicio de su actividad económica, bien sea por considerarla ilegal o imposibilitar su ejercicio al dificultar los medios técnicos de producción y/o de manejo ambiental. Este grupo poblacional ha sido fuertemente afectado por el asalto de la locomotora minero

energética, que en gran medida favorece el otorgamiento masivo de títulos mineros a favor de las grandes empresas y el despojo de éstos al pequeño o tradicional minero.

En un ejemplo de la tensión entre la pequeña y la gran minería se dio en el año 2011 en el marco de un proyecto de explotación aurífera en el municipio de Marmato, Caldas entre los mineros tradicionales de esta localidad y la multinacional canadiense Gran Colombia Gold (GCG). La multinacional con la finalidad de ejecutar un proyecto a cielo abierto procedió comprar los terrenos y las minas en manos de los pequeños mineros, pero una vez las adquirió, procedió a clausurarlas dejando sin empleo a cientos de familias marmateñas; sin embargo, los pequeños mineros decidieron tomarse de hecho las minas clausuradas por la gran empresa generándose la disputa entre los intereses privados y colectivos, originándose adicionalmente una problemática a nivel Nacional que atrajo la atención de otras comunidades y movimientos ambientales en todo el territorio Colombiano, que manifestaron su solidaridad marchando y resistiendo a favor de los pequeños mineros y de la comunidad afectada por la minería en el municipio de Marmato. Gracias a esta incansable lucha surgió el *Comité Cívico Pro-defensa de Marmato* (Arias, C. 2014) conformado por pobladores locales, indígenas, afrodescendientes y campesinos tradicionales, convirtiéndose en uno de los movimientos más representativos a nivel nacional en contra de la locomotora minera y en pro de la defensa por el medio ambiente y las costumbres mineras.

Esta misma población en el año 2011, la *Asociación de Mineros Tradicionales de Marmato*, (Arias, C. 2014) organización de la que hacen parte más de 600 mineros y que tiene como objeto luchar por los derechos colectivos de las personas del municipio, se trazaron como objetivo generar estrategias políticas y normativas que legalicen la actividad de los pequeños mineros considerada por el estado como “*minería ilegal*”, denunciar los conflictos territoriales y los daños ambientales ocasionados por las empresas que ejercen la actividad minera en la zona y velar por las costumbres económicas, culturales y sociales del municipio.

En el 2013 las comunidades mineras sintieron la necesidad de salir a las calles a manifestarse para lograr ser escuchadas y fueran tomadas en cuenta por el gobierno del entonces presidente Juan Manuel Santos. Esta movilización nivel nacional, denominada “*paro minero*”, fue apoyada por miles de personas en diferentes ciudades del país y estuvo marcada alteraciones al orden público y pérdidas económicas por el cierre de importantes vías como la San Buenaventura o algunas vías en el departamento de Antioquia. Para las autoridades policivas fue complejo contener los manifestantes toda vez que entre los mismos se encontraban menores de edad, mujeres embarazadas y miembros de comunidades indígenas. Los manifestantes, liderados por la Confederación Nacional Minera de Colombia, presentaron un pliego de peticiones para abordar problemáticas del sector, en especial aquellas relacionados con temas ambientales, técnicos, legislativos y de seguridad social, así como la garantía del derecho al trabajo (Redacción el tiempo. 2013), argumentando que el gobierno había creado leyes

desconociendo la actividad que ellos venían realizando por años, despojándolos de todo tipo de beneficio y de prelación al momento de explotar las zonas con potencial minero; que habían sido expropiados en favor de las multinacionales; y empleados como mano de obra barata sin brindarles condiciones de trabajo dignas.

Sumado a las comunidades étnicas, campesinas y las dedicadas a minería artesanal, los grupos ambientalistas también han sido muy críticos del modelo económico extractivista. *“La gran minería envenena, eres tú quien la frena”* (Rodríguez, 2014) fue el caballito de batalla utilizado por los ambientalistas y campesinos en contra de la gran minería que se pretendía realizar en el páramo Santurbán, la cual pretendía ignorar las posibles consecuencias adversas sobre el ecosistema de páramo. De múltiples críticas, se destaca el hecho, en opinión de los grupos ambientalistas, de que el Gobierno tomara el tema de las consultas previas como un requisito de procedibilidad para otorgar los títulos mineros a las grandes empresas, sin tener en cuenta el contenido de esa consulta y el trasfondo de la decisión por parte de la comunidad. Fabio de Jesús Moreno Herrera, miembro de la Asociación de Mineros Artesanales del Resguardo Indígena *Cañamomo-Lomaprieta*, afirma *“nosotros desde nuestro punto de vista de resistencia y defensa territorial, le decimos que no a esas empresas, y al Gobierno que no nos hable de consulta previa, porque el territorio es nuestro y en lo nuestro no negociamos nada”*, (Rodríguez, 2014) demostrando el empoderamiento, la pasión y el arraigo que los habitantes de las zonas afectadas por la minería conservan su territorio.

Otra de las críticas esbozadas por los grupos ambientales está relacionada con la normatividad vigente que dispone cuales son las zonas de reserva forestal (arts. 1 y 12) y la prohibición de adelantar actividades de exploración y explotación minera en estas zonas (parágrafo 2 del art. 4 y art. 13), como por ejemplo, los parques nacionales, los páramos y los humedales; pero que sin embargo, la Ley 2 de 1959, permite a las autoridades ambientales poder levantar dichas restricciones en ocasión a los intereses nacionales. Un ejemplo se presentó en el año 2016 con las licencias ambientales aprobadas por la Agencia Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) a favor de la empresa Hupecol para que realizara explotación de hidrocarburos en el territorio de la Serranía de la Macarena en el departamento de Meta, con potencial de afectar directamente a los ríos Caño cristales, Guayabero, Duda y Lozada, lo que generó la oposición de las autoridades locales de la zona, grupos ambientalistas y la población en general al considerar esta situación como un ataque al medio ambiente y a los intereses comunitarios de la región. (Redacción Medio Ambiente. 2016) (Iskariote, 2016)

En conclusión, manifestaciones, plantones, marchas, disturbios se convirtieron en los últimos años en el escudo de guerra de las personas que luchan contra esta fuerza titánica representada por el Estado y las empresas mineras, con el argumento de que todo lo que exigen son derechos legítimos que no se les pueden quitar. Lo que trajo consigo el nacimiento de nuevos conflictos sociales por la lucha y defensa de derechos sociales, políticos y colectivos, lo que ocasiona además el conflicto de poderes *Estado-empresa-comunidad*. (kienyke. 2017) (Londoño, V 2012).

Se advierte que esta conflictividad pone en riesgo en muchas oportunidades la integridad y la vida de las personas que se resisten a la industria minero-energética en ocasión a los intereses económicos que existen de por medio. Los líderes indígenas, campesinos, mineros y ambientales son asesinados todos los años en Colombia por defender su territorio; según la fundación Heinrich Böll Stiftung y el Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (INDEPAZ) los años 2016 y 2017 fueron catalogados como los más violentos, donde se evidenciaron 289 muertes de líderes sociales, 116 en 2016 y 173 en el 2017; casi la tercera parte de los homicidios fueron atribuidos a los grupos paramilitares o narco-paramilitares los cuales se aprovecharon de la era de transición por la que transcurría el país con la firma de los Acuerdo de Paz con Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (Farc), en la cual se atribuye que el objetivo de estas organizaciones criminales es la de desplazar a las comunidades de su territorio y la apropiación de nuevas zonas mineras para el apoyo de los proyectos de megaminería en los municipios y así lograr obtener el control político y social de los mismos. (González y Delgado, 2018)

Los mecanismos de participación ciudadana y su papel en la resistencia de las comunidades a la industria minero-energética.

La tensión en materia de participación minero-ambiental no sólo se tramita a través de manifestaciones públicas como la protesta, huelgas o marchas; las comunidades étnicas, los entes territoriales y sus habitantes se han opuesto a la industria extractiva en el país

mediante la implementación de algunos mecanismos de participación ciudadana consagrados en la Constitución Política de 1991.

Para entender este fenómeno ciudadano es necesario advertir los antecedentes normativos y políticos que dieron lugar al empoderamiento de los mecanismos de participación ciudadana, tales como la consulta previa o la consulta popular, por parte de las comunidades afectadas por la política económica centralista del Estado colombiano. A partir de 1986, el legislativo cree pertinente garantizar a las entidades territoriales un mínimo de intervención en la toma de decisiones sobre asuntos de interés en su territorio; ese mismo año, se expide el Acto Legislativo 01 permitiendo que los municipios eligieron a sus representantes mediante elección popular y se crea la figura de las *consultas populares*, dándole apertura a un nuevo ciclo en el ordenamiento jurídico colombiano en materia de participación y defensa de los derechos políticos y colectivos. (Henao y Espinosa, 2016)

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, Colombia le apuesta a un ambiente sano y sostenible elevando a rango constitucional los derechos colectivos y ambientales, y para ello, se consagran varios mecanismos de participación democrática, otorgándole participación y autodeterminación al pueblo colombiano dentro de sus territorios-distritos, departamentos y municipios. Posteriormente con Ley Estatutaria 134 de 1994, en su exposición de motivos el presidente César Gaviria Trujillo (1990-1994), dirigiéndose al Congreso de la República manifestó:

"No podemos esperar que cese la apatía si no se destapan canales cercanos al ciudadano para que el hombre de las calles sienta que su voz cuenta, que su participación es eficaz para producir los resultados que a él le importan. Además, invitar a estimular la participación es rechazar esa tendencia al paternalismo que en últimas; nos quita de nuestras manos la posibilidad de construir el futuro que queremos" (Secretaría Jurídica Distrital, 1994)

En esta Ley se desarrolla la consulta popular definida en su Art. 8° como *"la institución mediante la cual, una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local, es sometido por el presidente de la República, el gobernador o el alcalde, según el caso, a consideración del pueblo para que este se pronuncie formalmente al respecto"*. Sin embargo, a pesar de la intención contenida en la Ley para incentivar la participación de las comunidades a través de figuras como la consulta popular, las condiciones sociales, la apatía política la población colombiana y la poca legitimidad popular en las instituciones del Estado, ocasionaron que durante las 2 primeras décadas a partir de la promulgación de la Constitución Política del 91 los mecanismos de participación ciudadana fueran poco empleados.

Con la implementación de la política centralista del Estado colombiano en el sector minero-energético, las tensiones sociales suscitadas y el *paradigma de la gobernanza* a nivel global y el activismo transnacional (factores que contribuyen a un mayor dominio

de la autonomía de los territorios), los mecanismos de participación ciudadana empiezan a tomar un papel preponderante en la resistencia comunitaria, entendiendo estas figuras democráticas como una de las pocas vías legales para defender sus intereses colectivos y hacer frente a los grandes capitales extranjeros y la voluntad de los gobiernos para minar los territorios con proyectos extractivos. (Garavito, 2012)

Una de las primeras comunidades en resistirse a la industria minera-energética mediante la implementación o uso de mecanismos de participación ciudadana fue la comunidad del municipio de Piedras, Tolima en el año 2013. En este caso, los habitantes de Piedras manifestaban su oposición al proyecto minero La Colosa adelantado en su territorio por la empresa AngloGold Ashanti, ante lo cual las autoridades locales del municipio (el alcalde y consejo municipal) decidieron convocar a los ciudadanos del ente territorial para que se pronunciarán en relación con la aprobación o no del proyecto mediante una *consulta popular*.

La consulta se celebró el día 28 de julio del 2013, en la cual el 92,2% de las personas que salieron a votar manifestaron NO al proyecto minero La Colosa, convirtiendo este hecho en un episodio hito en la historia de la resistencia a la minería. Sin embargo, para la época no era muy claro el poder de vinculatoriedad de la decisión adoptada por los ciudadanos a través de la consulta popular para frenar y/o rechazar los proyectos minero-energéticos de las zonas de sus territorios, por lo cual el presidente Juan Manuel Santos calificó la participación de los ciudadanos como ilegal, y la procuraduría decidió iniciar

una investigación disciplinaria en contra del alcalde municipal de Piedras, Arquímedes Ávila Rondón, al considerar que se había extralimitado en sus competencias legales.

Después de esta primera consulta anti-minería se presentó una fiebre de oposición por parte de las comunidades étnicas, raizales y campesinas, acompañadas de organizaciones ambientales y de la comunidad en general, a lo largo y ancho del país. En municipios como Yopal, Cajamarca, Tauramena, Monterey, Támesis, Urrao, Caicedo, Pueblorico, Pijao y algunos otros de las regiones de Antioquia, Quindío, Tolima y Casanare se unieron a la lucha contra la minería y propusieron el uso de las consultas populares para hacer valer sus derechos constitucionales. Algunas de estas iniciativas populares fueron acogidas, otras no se consolidaron y algunas fueron negadas por los tribunales administrativos de Antioquia y Quindío, con el argumento de que el único con facultad para restringir o prohibir la exploración y explotación de la minería en los territorios es el gobierno nacional a través de sus entidades adscritas, como la ANLA o el Min. de Minas y Energía.

Otro ejemplo relevante en el escenario de resistencia se presentó en el municipio de Tauramena, Casanare en donde se encontraban realizando actividades de exploración sísmica y perforaciones para adelantar la explotación petrolera en las zonas rurales del municipio. Allí la comunidad decidió convocar una consulta popular que fue avalada por el Consejo Municipal y posteriormente por el Tribunal Administrativo del Casanare, el cual sostuvo que, si bien el subsuelo pertenece al Estado como categoría de bien público,

esto no significa que la Nación, por conducto del Congreso y del Gobierno, ostente la titularidad privativa y excluyente de toda posibilidad regulatoria de los recursos en el subsuelo de los entes territoriales. Así las cosas, la consulta fue llevada a cabo el 15 de diciembre de 2013 contando con la participación de 4.612 sufragantes, con una votación del más del 90% en contra de la exploración petrolera, reglamentando los resultados por medio de Acuerdo Municipal 006 del 10 de marzo de 2014, con el fin de conservar los recursos naturales para el abastecimiento y suministro de los habitantes del municipio (Henaó y Espinosa, 2016).

No sería hasta el año 2016, con la Sentencia T-445 de la Corte Constitucional (que será abordada en el siguiente capítulo junto a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la materia), que se aclararía el panorama de los mecanismos de participación ciudadana en relación con su posibilidad para restringir o prohibir la actividad minera de los territorios. Sin embargo, el empoderamiento de las entidades territoriales y sus comunidades, y el uso de las consultas populares para decidir frente a los temas del uso, desarrollo y vocación del suelo, ha generado preocupación en el sector privado y el gobierno nacional al considerar que se está poniendo en *jaque* o peligro el potencial desarrollo que tiene el país al prohibir la explotación de los recursos no naturales por parte de las habitantes de los territorios con grandes riquezas mineras.

Finalmente, para el año 2015 más de 44 municipios estaban adelantando las respectivas gestiones para realizar una consulta popular para oponerse a los proyectos mineros planteados en sus territorios (Observatorio de Conflictos Mineros de América Latina

[OCMAL], 2015), entendiendo o visualizando este mecanismo de participación ciudadana como su única alternativa para resistirse a la política minera del Estado, en cual puede nacer y ser desarrollado desde el propio seno popular de la comunidad.

5. LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA Y SUS LÓGICAS DE BALANCEO EN MATERIA DE PARTICIPACIÓN MINERO AMBIENTAL

Tal como se expuso en los capítulos anteriores, el desarrollo de la industria minero energética en el país ha estado acompañada por una conflictividad entre las comunidades asentadas en las zonas del territorio nacional con potencial minero y las disposiciones y políticas implementadas por el Estado colombiano para centralizar la toma de decisiones públicas en materia de participación minero-ambiental, en la cual se excluye la participación ciudadana y se invisibiliza o se desconocen los intereses de las comunidades étnicas, campesinas y mineras tradicionales.

En este conflicto los jueces han ocupado un papel protagónico al dirimir las diferencias entre Estado-empresas-comunidad, siendo estos, a la luz de las disposiciones contenidas en la Constitución Política de 1991, los competentes para zanjar en última instancia y con autoridad las controversias jurídicas en materia de participación minero-ambiental. A continuación, se presentan las sentencias C-123 de 2014, C-035 de 2016, T-445 de 2016 y SU-133 de 2017 de la Corte Constitucional, por su relevancia al momento de entender el panorama jurídico analizado en la presente monografía.

Sentencia C-123 de 2014

La ciudadana Zulma Tatiana Blanco presenta una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 37 de la Ley 685 de 2001 y el artículo 2 del Decreto Reglamentario 0934 de 2013. La accionante sostiene una presunta violación al principio de la autonomía territorial y resalta una vulneración de los artículos 8, 79, 80 y 82 de la Constitución Política de 1991 (C.P.). Respecto a la vulneración del principio de autonomía, considera que hay un choque de competencias entre las facultades otorgadas a las entidades nacionales, como por ejemplo el Min. de Minas y Energía, y las entidades territoriales, pues a éstas la Constitución les ha otorgado soberanía sobre sus suelos. Frente al segundo cargo, la demandante expresa que la preservación del medio ambiente es un derecho constitucional que se garantiza por el deber de garante que tiene el Estado y que según la sentencia C-339 de 2002, el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables está permitido por la Constitución y la ley, siempre y cuando esta explotación no dé lugar a perjuicios intolerables en términos de salubridad, ni genere un daño o deterioro que atente contra la diversidad y la integridad del ambiente.

Es así que la Corte se plantea resolver si el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, vulnera la competencia de los consejos municipales para regular los usos de suelo en sus territorios según lo establecido en el artículo 313 numeral 7° C.P, y determinar si hay un desconocimiento del derecho a un ambiente sano contenido en el artículo 79 C.P.

Para ello la Sala se plantea el siguiente problema jurídico:

“...determinar si una prohibición absoluta que consagre la ley para que los concejos municipales excluyan zonas de su territorio de la realización de actividades de exploración y explotación minera, prohibición que a su vez implica la imposibilidad de que los planes de ordenamiento territorial consagren restricciones en ese sentido, resulta una limitación desproporcionada a la competencia de regular los usos del suelo dentro del territorio del municipio en cabeza de los concejos municipales y distritales, de acuerdo a los artículos 311 y 313 numeral 7 de la Constitución. Exceso o desproporción que, de acuerdo con la accionante, se presentaría en tanto el artículo 37 del Código de Minas obvia los principios de coordinación y concurrencia en el ejercicio de competencias derivadas del principio de autonomía territorial, de acuerdo con el artículo 288 de la Constitución.”

La Corporación al analizar las disposiciones demandadas, encontró que a pesar que el artículo 37 de la Ley 685 de 2001 se ampare en el principio de organización unitaria y las disposiciones constitucionales 332, 334 y 360 C.P, que dan preferencia a la Nación para crear políticas encaminadas al desarrollo de la actividad minera, estas directrices deben estar en armonía con otros principios fundamentales contenidos en la Carta Política. Por ende, no se pueden desconocer los principios de autonomía, descentralización, coordinación, concurrencia y subsidiaridad contenidos en los artículos 287 y 288 C.P; que buscan hacer una adecuada repartición de las competencias entre la Nación y los entes territoriales.

También la Corte expone que:

“En efecto, la imposibilidad de excluir zonas del territorio municipal de la exploración y explotación minera, priva a las autoridades locales de la posibilidad de decidir sobre la realización o no de una actividad que tiene gran impacto en muy distintos aspectos, todos ellos principales, de la vida de sus habitantes y, en consecuencia, no es una limitación que pueda considerarse como accesoria o irrelevante para la competencia de reglamentación de los usos del suelo en el territorio municipal o distrital”.

De ahí que la Corte determine que en el proceso de autorización de actividades mineras, se debe buscar un acuerdo entre las diferentes autoridades del orden nacional y en especial de aquellas que se asienten en las zonas objeto de la autorización para el desarrollo de la actividad minera; acuerdo que debe atender a los principios de coordinación y concurrencia, los cuales garantizan la aplicación del principio de autonomía territorial.

Por consiguiente, a las entidades municipales o distritales se les debe permitir participar de manera activa y eficazmente en los procesos que busquen desarrollar proyectos de explotación minera en sus territorios, mediante acuerdo de protección de cuencas hídricas, la salubridad de la población, del desarrollo económico, social y cultural de sus habitantes. La Sala también reconoció la importancia de la protección al medio ambiente sano, al ser uno de los elementos determinantes en la reglamentación del uso del suelo.

Finalmente, en atención a los argumentos esbozados por la Corte, esta corporación decidió declarar la inexecutable de la norma demandada:

*“Primero. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, en el entendido de que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación minera, las autoridades competentes del nivel nacional deberán acordar con las autoridades territoriales concernidas, las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad previstos en el artículo 288 de la Constitución Política...*

Sentencia C-035 de 2016

Los ciudadanos Alberto Castilla Salazar, Alirio Uribe Muñoz, Iván Cepeda Castro y Víctor Javier Correa Vélez, algunos congresistas del Polo Democrático Alternativo; y las ciudadanas Ana Jimena Bautista Revelo, Viviana Tacha Gutiérrez y Adriana Patricia Fuentes López, actuando bajo el derecho conferido por el art. 241 de la Constitución Política, presentaron ante la Corte Constitucional demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 108 de la Ley 1450 de 2011, Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014; y contra los artículos 20, 49, 50 (parcial), 51, 52 (parcial) y el párrafo primero (parcial) del artículo 173 de la Ley 1753 del 9 de junio de 2015, por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018.

Por lo extenso y complejo de los acápites demandados, la Corte decidió abordar dichos temas en diferentes secciones:

1.) Normas demandadas referidas a la creación y ampliación de Áreas de Reservas Estratégicas Mineras, AEM

En esta primera sección se analiza la creación y ampliación de Áreas de Reserva Estratégica Minera (**AEM**) de las que trata el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 y el artículo 20 de la Ley 1753 de 2015, en la cual los accionantes argumentan que la creación de estas zonas desconocen los mandatos constitucionales de protección de los trabajadores agropecuarios y de la producción agropecuaria, afectando el derecho a la alimentación, a la soberanía y a la seguridad alimentaria consagrados en los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución Política, lo cual impacta negativamente la situación de los pobladores rurales y la producción de alimentos, al priorizar la actividad minera por encima de otras actividades ejercidas en las zonas rurales de los municipios.

Igualmente, afirman que se genera una vulneración del medio ambiente sano y al concepto de desarrollo sostenible; y que se estarían desconociendo los principios de autonomía territorial, coordinación, concurrencia y subsidiariedad al impedir que los municipios regulen el uso de su suelo, contrariando lo dispuesto en los artículos 287 y 288 de la C.P, y limitando las competencias atribuidas a los consejos municipales en los artículos 311 y 313 C.P.

La Corte se pronunció conforme a los cargos, manifestando que la vulneración alegada por los actores respecto de los artículos constitucionales 64, 65, 66 en relación al art. 20 de la Ley 1753 de 2015 padecían de ineptitud, al estar faltos de certeza y al no existir un contenido normativo dentro del artículo 20 que excluyese la realización de actividades agrícolas. Asimismo, frente a sí se limita o no el principio de autonomía de las entidades territoriales, la Corte afirma que Colombia como Estado Unitario y descentralizado, supone unos límites al poder central, es así, que la sola invocación del principio de unitariedad no es razón suficiente para justificar el cambio de competencia regional o local a una entidad nacional, si no, que es necesario que exista un interés constitucional, superior, o un interés nacional justificado. Para esta Corporación las limitaciones al principio de autonomía territorial son aceptadas legalmente siempre que sean razonable, proporcionales y que contemplen los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad.

Por otra parte, la Corporación ha entendido estos principios como de vital importancia para intentar zanjar la problemática en el campo de competencia territorial y satisfacer los fines del Estado. Así, el principio de coordinación se traduce en una concertación que deben tener las diferentes autoridades de la organización administrativa en el Estado Colombiano frente a las distintas actuaciones y esfuerzos en conjunto que deben realizar con un mismo fin, para evitar la existencia de redundancia o contradicción en sus decisiones. Mientras que, el principio de colaboración llama a la Nación y a los entes territoriales para que participen de manera conjunta en el proceso de diseño y desarrollo

de las diferentes políticas, programas y proyectos que estén encaminados al cumplimiento de los fines del Estado y la materialización del interés general, y aboga por una solidaridad entre los diferentes niveles territoriales para que aquellos que tienen un mayor desarrollo ayuden a potenciar a aquellas entidades que se encuentran un poco más atrasadas en su desarrollo, en la manera fáctica y jurídica que les sea posible.

Por otra parte, el principio de subsidiariedad como resultado del carácter Unitario del Estado, se encamina a la posibilidad de que las entidades territoriales al no poder ejercer las funciones que le son asignadas de manera independiente, puedan recurrir a autoridades superiores para que les colaboren en el desarrollo de sus funciones, sin que se enfrenten sus competencias, sino, que estas se articulen y complementen.

Frente al tema de competencia en materia territorial referidos en los artículos 288 C.P. y el art. 29 de la Ley 1554 de 2011, la Corte expresa que la función asignada a los municipios para reglamentar los usos del suelo es una expresión de la descentralización territorial, a pesar que en los artículos 322 y 334 de la Constitución Política se establezca que el subsuelo es propiedad de Estado. Asimismo, el artículo 287 C.P. otorga a los municipios autonomía en el manejo de los asuntos que afecten la capacidad para planificar su desarrollo a nivel local, y agrega, que en el artículo 313 numeral 7 de la C.P. concede a los consejos la facultad para reglamentar el uso del suelo dentro del municipio. De ahí, que excluir a los concejos municipales del proceso de reglamentación del suelo genera un desconocimiento a la autonomía territorial, dejando por fuera principios

constitucionales, mutilando la opinión y el derecho de autorregulación con que cuentan los municipios. También agrega, que la actividad minera repercute de manera ambiental, social, económica y cultural, incidiendo directamente o indirectamente sobre la comunidad que debe soportar la carga de la explotación en la zona. Por ende, la Corte determina que ninguna autoridad del orden nacional debe tomar una decisión de forma unilateral y excluyendo la participación de quienes sufren los impactos de la minería, y que, si bien el Estado es propietario de los recursos del subsuelo, la extracción afecta el uso del suelo.

La solución expresada por la Corte frente a esta problemática es crear coordinación entre la Autoridad Nacional Minera o el Ministerio de Minas y Energía con las autoridades municipales, garantizando un grado de participación razonable de los ciudadanos y representantes de los municipios y distritos sobre la selección u otorgamiento de áreas que presentan un alto potencial minero en el respectivo territorio, es decir, que la opinión no solo debe ser escuchada, si no, que debe ser valorada adecuadamente para que logre tener influencia en la toma de dichas decisiones y que no se vean afectados los aspectos axiales de la vida del municipio, el medio ambiente, el desarrollo económico, social y cultural.

Según lo expresado, la Corte decide en relación a estos cargos:

“Primero.- Por los cargos analizados en la presente Sentencia, declarar EXEQUIBLE el artículo 108 de la Ley 1450 de 2011, en el entendido de que: (i) en relación con la áreas de reserva minera definidas con anterioridad a la notificación de la presente sentencia, la autoridad competente deberá concertar con las autoridades locales de los municipios donde están ubicadas, con anterioridad al inicio del proceso de selección objetiva de las áreas de concesión minera y (ii) en cualquier caso, la Autoridad Nacional Minera y el Ministerio de Minas y Energía deberán garantizar que la definición y oferta de dichas áreas sean compatibles con los planes de ordenamiento territorial respectivos.

Segundo.- Por los cargos analizados en la presente Sentencia, declarar EXEQUIBLE el artículo 20 de la Ley 1753 de 2015, en el entendido de que: (i) la autoridad competente para definir las áreas de reserva minera deberá concertar previamente con las autoridades locales de los municipios donde van a estar ubicadas, para garantizar que no se afecte su facultad constitucional para reglamentar los usos del suelo, conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad; (ii) si la autoridad competente definió las áreas de reserva minera con anterioridad a la notificación de la presente sentencia, deberá concertar con las autoridades locales de los municipios donde se encuentran ubicadas, con anterioridad al inicio del proceso de selección objetiva de las áreas de concesión minera y (iii) la Autoridad Nacional Minera y del Ministerio de Minas y Energía, según el caso, deberán garantizar que la definición y oferta de dichas áreas sean compatibles con los respectivos planes de ordenamiento territorial.”

2). La facultad de clasificar ciertos proyectos como Proyectos de Interés Nacional y Estratégicos (PINE) no desconoce las facultades de las entidades territoriales en materia de reglamentación del uso del suelo y de expropiación en los casos que determine la Ley. Sin embargo, la facultad para adelantar expropiaciones judiciales o administrativas sobre bienes necesarios para adelantar dichos proyectos es inconstitucional, pues la falta de precisión respecto de la CAUSA EXPROPIANDI desconoce los derechos de propiedad, acceso a la administración de justicia, debido proceso y defensa.

En esta segunda sección la Corte aborda el tema de los Proyectos de Interés Nacional y Estratégicos (PINE); en la cual los accionantes frente a los artículos 49, 50 parcial, 51 y 52 parcial de la Ley 1753 de 2015, argumentan, en primer lugar, que la limitación de los PINE en áreas sujetas a restitución de tierras, desconoce el derecho que tienen las víctimas a la verdad, justicia y reparación integral en relación a los bienes de los cuales fueron despojados. Además, los demandantes cuestionan la legalidad de la medida al poner por encima el desarrollo de un proyecto frente a la importancia de garantizar el derecho a la restitución de las víctimas, al considerar que el artículo 58 C.P. manifiesta que se garantiza la propiedad privada y los derechos adquiridos según las leyes civiles, y no puedan ser predeterminados por la expedición de leyes posteriores, haciendo claridad en que la propiedad privada no tiene un carácter absoluto, en razón su función social.

En segundo orden afirman que las limitaciones que hace el Estado sobre el derecho de propiedad frente al derecho de restitución a favor de las víctimas del conflicto armado, obedecen a razones constitucionales, propiamente al principio de razón suficiente. Debido al carácter reforzado del derecho de propiedad para garantizar la reparación integral de las víctimas, lo que no podrá aducirse como motivo de utilidad pública en estos casos y en los que se adelanten obras de infraestructura, de transporte o proyectos de reforma agraria, dejando claro que el artículo 50 de la Ley 1753 de 2015 no es aplicable a los casos anteriormente descritos.

Por último, para los accionantes el desarrollo de los Planes de Interés Nacional y Estratégico vulneran los principios de descentralización administrativa, autonomía territorial, coordinación, concurrencia y subsidiariedad, al desconocer las competencias de los municipios y de los concejos municipales relacionadas con el ordenamiento territorial y el uso del suelo. Además, sostienen que los PINE impiden la participación democrática de la que gozan las entidades territoriales según el artículo 1° C.P., evidenciándose una violación al debido proceso por el exceso de libertad que ostenta el legislador en estos casos, al declarar la utilidad pública de algunas zonas del territorio nacional exclusivamente para el desarrollo de las actividades mineras.

La Corporación al analizar los cargos anteriormente mencionados, determina que el legislador viola la autonomía de las entidades territoriales para definir sus prioridades, al vulnerar los principios de descentralización administrativa, subsidiariedad y

conurrencia, por otorgar a la Comisión Interinstitucional de Infraestructura y Proyectos Estratégicos la facultad de definir proyectos de interés nacional, pero no por las razones expuestas por los accionantes. Explica la corte que la descentralización es un principio de distribución de competencias para desarrollar la democracia participativa en las zonas locales, acercando a los ciudadanos al gobierno, permitiéndoles ser parte importante de las decisiones que los afectan. Asimismo, manifiesta que una ley que prohíba o limite el ejercicio de las competencias de una entidad a nivel, departamental, distrital o municipal, resultaría inconstitucional por violar el principio de descentralización. De ahí, que a los alcaldes y gobernadores les corresponda hacer cumplir las leyes dentro de su jurisdicción, y que en los casos de considerarse la utilidad pública de algunas zonas dentro de sus territorios e iniciar el proceso de expropiación por parte de la autoridad nacional, los PINE no pueden vulnerar las competencias territoriales, debido a que la función social de la propiedad va mucho más allá del orden nacional, distrital o departamental.

En consecuencia, la Corte decide:

“Tercero.- Declarar EXEQUIBLES los incisos primero, segundo y quinto del artículo 49 de la Ley 1753 de 2015, por los cargos analizados en esta sentencia; INEXEQUIBLE el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 1753 de 2015 e INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con el inciso cuarto de ese mismo artículo, por ineptitud de los cargos respecto de esa disposición.

Sexto. - Declarar EXEQUIBLE la expresión “que hayan sido calificados de interés nacional y estratégico por la Comisión Intersectorial de Infraestructura y proyectos Estratégicos (CIPE), contenida en el artículo 52 de la Ley 1753 de 2015, por los cargos analizados en esta sentencia...”

3). Excluir a las CAR del trámite de las licencias ambientales de los proyectos PINE vulnera el régimen de su autonomía.

Respecto de las licencias y permisos nacionales para proyectos de interés nacional y estratégicos (PINE), plasmados en el artículo 51 de la Ley 1753 de 2011, los actores alegan que al excluir a las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR) del conocimiento de las licencias ambientales de los proyectos PINE, se desconocen los artículos 150 y 331 de la Constitución, en los cuales se les asigna competencias previas a estas entidades para ejercer el control sobre los proyectos productivos, de infraestructura o desarrollo, las cuales se ven menguadas o desaparecen con la disposición demandada.

La Corte al analizar el problema jurídico planteado, expresa que a lo largo de los años se ha reconocido que las CAR gozan de autonomía administrativa u orgánica, financiera, patrimonial y política; dejando claro que en algunos casos estas entidades hacen parte de la administración nacional, pero que no están sujetas a ningún control jerárquico del gobierno, afirmaciones que fueron consolidadas en esta sentencia, reconociendo que la competencia para la expedición de licencias ambientales es concurrente con las

facultades que tienen las entidades del sector central y las corporaciones Autónomas Regionales, exponiendo que es importante que el legislador pueda garantizar la competencia de las CAR para la gestión de sus intereses y así preservar el núcleo de su autonomía; y si bien es cierto, su autonomía no es absoluta, el legislador no puede limitar el ejercicio de sus funciones.

Concluye este Tribunal que las entidades locales y regionales tienen el poder de otorgar y denegar licencias ambientales siempre que los casos sean de carácter local o regional, convirtiéndose en una de las funciones más importantes de las autoridades ambientales por ser un instrumento eficaz para la preservación del medio ambiente. Además, la Corte aclara que el congreso está autorizado para trasladar la competencia de expedición de las licencias ambientales cuando se trate de proyectos mineros de orden nacional, pero que dicha facultad tampoco es absoluta ya que se debe justificar que dichos proyectos desbordan la capacidad de desarrollo del ámbito local haciendo necesario dicho traslado de competencia al orden nacional para garantizar el derecho al medio ambiente sano.

Finalmente, la Corte entiende que esta Ley despojó a las CAR de sus funciones, desconociendo los principios de gradación normativa y de rigor subsidiario, que articulan la descentralización territorial. Así, en su resolución judicial decide:

“Quinto.-Declarar INEXEQUIBLE el artículo 51 de la Ley 1753 de 2015.”

4. La explotación minera y de hidrocarburos en páramos desconoce la importancia ecológica y vulnera el derecho fundamental al agua.

Los accionantes solicitan la inexecutable de una parte del primer párrafo del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015, argumentando que la norma demanda incluye una excepción a la prohibición general de no realizar actividades de explotación en ecosistemas de páramos, advirtiendo que la explotación en dichas zonas sólo puede realizarse en los casos que se haya otorgado licencias ambientales con anterioridad a la Ley 1382 de 2010 y la 1450 de 2011.

Por su parte, la Corte al analizar el problema planteado, recordó que la Constitución Política de 1991 reconoce la libertad económica y de empresa como pilares de la economía colombiana, siendo posible adelantar legalmente actividades productivas como la minería, sin que se deban adelantar exige permiso o autorizaciones previas para ejercerla; sin embargo, no es un derecho absoluto ya que la propiedad (art. 58 C.P) y la empresa (art. 333 C.P) deben cumplir una función social que contiene el cumplimiento de ciertas obligaciones, como el de no sobrepasar algunos límites legales expuestos en el ordenamiento jurídico que contraríen el bien común, el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Para garantizar que esta medida se cumpla, es deber del Estado dirigir de manera general la economía del país, orientando la economía y las políticas encaminadas a mejorar la calidad de vida de sus habitantes, la igualdad de oportunidades y la

preservación del medio ambiente; así las cosas, la explotación de minero-energética, si bien tiene puede ser ejercida en el país, debe guardar respeto por las riquezas naturales y culturales de la nación.

Por lo anterior, el Tribunal determinó que el artículo 173 de la Ley 1753 de 2015 es inconstitucional por desconocer la obligación constitucional de proteger áreas de especial importancia ecológica, generando un riesgo para la población al afectar su derecho fundamental al agua en condiciones de calidad. La Corte expuso que los páramos se encontraban en una situación de déficit de protección, al no existir instrumentos o mecanismos para salvaguardarlos, por no ser catalogados en la Ley como objeto de protección especial, lo que genera la omisión al deber constitucional de proteger las áreas de importancia ecológica, de influencia de nacimientos, acuíferos y de estrellas fluviales; más aún cuando el Ministerio de Ambiente incumple la obligación de delimitación de las zonas sin exponer razones, impidiendo que los ciudadanos interesados en preservar el ecosistema logren interponer acciones para defender los derechos colectivos y fundamentales que intentan defender; igualmente, que al cumplir un papel fundamental en la regulación del agua potable al proveer agua económica y de alta calidad para el consumo humano al 70% de la población colombiana; además, concluyó que el parágrafo de este artículo no proveía una protección real.

Finalmente, la Corporación decide:

“Séptimo.- Declarar EXEQUIBLE el inciso segundo del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015, siempre que se entienda que si el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible se aparta del área de referencia establecida por el Instituto Alexander von Humboldt en la delimitación de los páramos, debe fundamentar explícitamente su decisión en un criterio científico que provea un mayor grado de protección del ecosistema de páramo.

Octavo.- Declarar INEXEQUIBLES los incisos primero, segundo y tercero del primer párrafo del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015.”

Sentencia T-445 de 2016

La accionante Liliaria Mónica Flores Arcila en calidad de habitante del municipio de Pijao, Quindío dentro de la tutela manifiesta que el desarrollo de la actividad minera ha afectado la economía de este municipio, la cual se basa en la producción agropecuaria de productos como el café, mora, lulo, etc. Según ella, el gobierno nacional aprobó 22 proyectos encaminados al desarrollo de la actividad minera, los cuales tendrían como consecuencia el deterioro de las fuentes hídricas tanto superficial como subterránea, fuentes necesarias para el desarrollo agrícola del municipio.

Frente a esta situación en el mes de agosto de 2013, se realizaron diferentes reuniones y se celebró un cabildo abierto, con la intención de solicitarle al alcalde municipal que se convocará a una consulta popular con la cual se garantice la participación de los ciudadanos del municipio para determinar la viabilidad de permitir la realización de

actividades mineras en su territorio. Atendiendo a esta petición ciudadana el alcalde y el Consejo Municipal de Pijao dan un concepto favorable para la realización de la consulta y establece la pregunta objeto de la misma.

De ahí que el alcalde en cumplimiento del procedimiento para la celebración de la consulta remitió la pregunta formulada en la consulta al Tribunal Administrativo de Quindío para su revisión. El Tribunal desestimó la pregunta, argumentado que esta poseía elementos contrarios a libertad del votante al ser sugestiva e inducir a una respuesta. Agrega, además, que las autoridades locales no pueden prohibir la actividad minera dentro de sus territorios, tal y como se dispone en la Ley 685 de 2001, los decretos 936 de 2013 y 2691 de 2014, y lo manifestado en la Sentencia C-123 de 2014 frente a la aplicación del artículo 37 de la Ley ya enunciada, que prohíbe a los entes territoriales restringir territorios de la explotación minera.

Por lo anterior, la accionante considera que el Tribunal hizo una equívoca interpretación de la Sentencia y desconoció el fallo del 3 de septiembre de 2014 del Consejo de Estado en el cual se expresó que de prohibirles a los municipios excluir zonas de su territorio para el desarrollo de la minería implicaba la vulneración del principio de autonomía territorial. Asimismo, la actora alega que se inaplicó el artículo 79 C.P, que establece que todos los ciudadanos tienen derecho a participar en las decisiones en las cuales se vea afectado el medio ambiente en el cual están inmersos.

Es así que dentro de la tutela la Señora Flores Arcila alega, en primer lugar, que se vulneró su derecho a la participación, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia; en segundo momento, contradice al Tribunal al manifestar que la pregunta no era sugestiva; además, que la actuación del alcalde se ajustaba al deber que se le impone desde el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 según el cual *“cuando los proyectos mineros amenacen con crear un cambio significativo en el uso del suelo que den lugar a una transformación en las actividades tradicionales del municipio, se debe elevar una consulta popular”*; y por último, manifiesta que las empresas que están llegando al municipio con la intención de desarrollar la actividad minera, no están realizando los estudios necesarios para evaluar los efectos que puede traer esta actividad a los habitantes, a la calidad de las fuentes hídricas y demás recursos naturales. Asimismo, para la actora hay un desconocimiento de los art. 1, 311 y 313 numeral 7 de la Carta política, al negar el ámbito de competencia de las entidades locales y el principio de autonomía territorial de las mismas.

La Corte frente esta situación plantea el siguiente problema Jurídico, el cual consiste en determinar *si ¿el Tribunal Administrativo del Quindío vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la participación ciudadana de la accionante, al declarar inconstitucional la pregunta puesta a consideración por el alcalde de Pijao?*

Para dar respuesta a la problemática la Corte desarrolla un análisis jurídico-legal de las disposiciones en materia de participación, ordenamiento territorial y de la reglamentación de uso del suelo por parte de autoridades territoriales.

Respecto al tema de participación, expresa que en la Sentencia T-294 de 2014 se manifiesta que los grupos de personas, incluyendo raciales, étnicos, no tienen por qué sobrellevar una carga desproporcionada de las consecuencias ambientales negativas resultado de actividades industriales, municipales y comerciales o la ejecución de programas ambientales a nivel estatal, local y tribal; si no que se debe buscar un reparto equitativo de estas cargas. Por otra parte, sostiene que la Sentencia T-135 de 2013 determinó que aquellas comunidades que puedan verse afectadas directamente por el desarrollo de proyectos mineros, deben ser consultadas, garantizando de esta manera su derecho a la participación. Asimismo, en las Sentencia T-348 de 2012 y C-076 de 2006 se defiende la participación de estas comunidades en los proyectos industriales y extractivos, que puedan ponerlas en situación de riesgo.

Igualmente, la Corporación se remite a tratados internacionales como la Carta Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, esta última en su artículo 23 reconoce varios derechos políticos como el derecho que tiene todo ciudadano a participar en los asuntos públicos que los afecten. Del mismo modo, la jurisprudencia ha reconocido a los trabajadores agrícolas como sujetos de especial protección, debido

a que estos son propensos a sufrir afectaciones de manera directa e indirecta por proyectos desarrollo industrial y minero.

Posteriormente, argumentó que la Constitución Política de 1991 ha consagrado en su artículo 1° a Colombia como un Estado social de derecho, democrático y participativo; por lo que uno de sus fines esenciales es la de garantizar la participación democrática de sus ciudadanos en ámbitos políticos, financieros, de administración, entre otros. En razón a esto, la Carta consagra diferentes mecanismos por los cuales sus ciudadanos pueden participar en la toma de las diferentes decisiones que les afectan, como es el caso de la consulta popular contenida en el artículo 103 C.P; mecanismo que le permite a los habitantes de un municipio manifestar su opinión de cara a un aspecto específico, y en esa medida el componente ambiental no está excluido de su órbita de competencias.

Asimismo, la Corte en la Sentencia C-150 de 2015 expresa que la consulta popular es la posibilidad que tienen los alcaldes de consultar a sus ciudadanos, determinados temas que afectan de manera general a los habitantes de un municipio. Entendiendo que en la consulta se plasma la voluntad de un pueblo, por lo que el resultado de esta tiene un obligatorio cumplimiento tal y como se consagra en el artículo 55 de la Ley 134 de 1994; más esto no se traduce en que los ciudadanos puedan derogar o aprobar una ley, sólo manifiestan su voluntad y se adquieren unos compromisos.

Frente al tema de ordenamiento territorial y de la reglamentación de uso del suelo por parte de autoridades territoriales, la Corte ha manifestado la importancia de que las autoridades locales y las nacionales tomen sus decisiones basándose en los principios de concurrencia, coordinación y subsidiaridad, garantizando la participación de todos los niveles de la administración del orden nacional que se vean involucrados.

Además, la Corte aclara que en razón de los artículos 332, 334 y 360 C.P., la planificación respecto al manejo de los recursos naturales le corresponde al “Estado”, entendido como una referencia genérica a las autoridades estatales de los diferentes niveles del orden nacional y no solo a la “Nación”, término que hace referencia de manera exclusiva a las autoridades centrales, tal y como se manifestó en la Sentencia 221 de 1997. Por consiguiente, la Corporación determina que tanto como la Nación como las autoridades locales intervienen en el ordenamiento ambiental de los territorios, pero deben hacerlo de manera concertada aplicando los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad, para así evitar un conflicto de competencias.

De ahí, que la Corte entienda el componente ambiental del territorio, como un bien jurídico protegido constitucionalmente, que debe ser cuidado para poder satisfacer las necesidades de las generaciones futuras bajo las disposiciones referente al desarrollo sostenible contenidas en el Plan Nacional de Desarrollo (Ley 1753 de 2015), que en su artículo 170 destaca *“...la necesidad de revisar los mecanismos e instrumentos de mercado existentes que puedan tener efectos adversos sobre el medio ambiente. Esto*

con el fin de proponer su desmonte gradual para avanzar hacia una Colombia que fomente el crecimiento verde.” Partiendo de esto la Corporación determinó que el desarrollo de proyectos mineros genera unos impactos a nivel económico, social y ambiental en las regiones, entre los cuales se encuentran: el conflicto armado, el desplazamiento, la pobreza, la soberanía alimentaria y el medio ambiente.

La Corte también hace referencia a la Sentencia 035 de 2016, la cual reafirma que las competencias en materia minera de los entes del orden central se ligan a las competencias de los entes territoriales respecto de la facultad que estos poseen para determinar la ordenación de sus territorios. Agrega, que frente al tema de la propiedad del subsuelo contenida en el artículo 332 C.P, al hablar de “Estado” se debe entender que tanto las autoridades centrales como las autoridades locales pueden tomar decisiones sobre el subsuelo.

De modo que la Corte reconoce el alcance y aplicación del resultado de la consulta popular para prohibir la minería a través de la reglamentación del uso del suelo. Por otra parte, la Corporación frente a la pregunta elevada por el alcalde del municipio de Pijao, estima que este si incluía elementos valorativos que inducían a una determinada respuesta, por lo que se declara la inconstitucionalidad de la misma.

Finalmente, según todo lo expuesto anteriormente la Corte Resuelve:

“PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo dictado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, que a su vez confirmó parcialmente la sentencia proferida por la Sección Segunda de esa misma Corporación

SEGUNDO.- PRECISAR que los entes territoriales poseen la competencia para regular el uso del suelo y garantizar la protección del medio ambiente, incluso si al ejercer dicha prerrogativa terminan prohibiendo la actividad minera.

TERCERO.- PRECISAR que la pregunta puesta a consideración del Tribunal Administrativo del Quindío vulnera la Carta del 91 por atentar contra la libertad del votante y no por desconocer las competencias constitucionales respecto del uso del suelo y la protección del medio ambiente del municipio de Pijao.

CUARTO.- ORDENAR al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, al Ministerio del Interior, a la Unidad de Parques Nacionales Naturales, al Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt y a la Contraloría General de la República que conformen una mesa de trabajo interinstitucional, a la cual podrán vincular más entidades y miembros de la sociedad civil, con el objeto de construir una investigación científica y sociológica en el cual se identifiquen y se precisen las conclusiones gubernamentales respecto a los impactos de la actividad minera en los ecosistemas del territorio Colombiano. Para ello se concederá el término improrrogable de 2 años contados a partir de la notificación de esta sentencia. Este informe deberá de ser publicado

en la página web de las respectivas entidades una vez este finalice. En igual medida se ordenará a los integrantes de la mesa de trabajo interinstitucional conformada para ejecutar el referido estudio, que remitan trimestralmente copia de los avances, cronogramas y actividades a ejecutar a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República, para que en ejercicio de sus competencias adelanten el seguimiento al cumplimiento de lo ordenado en esta providencia.

QUINTO.- INSTAR al municipio de Pijao a que si en el futuro desea realizar una consulta popular con el objeto de reglamentar el uso del suelo y garantizar una mayor protección a los recursos naturales, se abstenga de redactar la pregunta con términos valorativos o cargas apreciativas que induzcan al elector a una respuesta determinada.”

Sentencia SU-133 de 2017

La Sala Plena de la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-133 de 2017, emitió un fallo con el cual se busca resolver un conflicto surgido entre la multinacional canadiense Gran Colombia Gold y los pequeños mineros del municipio de Marmato, Caldas, respecto de la explotación en la mina de oro Villonza. En este, la Corte estableció que todas las personas, familias y comunidades potencialmente afectadas por el desarrollo de la actividad minera, tienen el derecho a ser partícipes en la definición de sus impactos, a pesar de que no reivindiquen una identidad étnica diversa.

Los accionantes Orlando de Jesús Ramírez Rincón, Jaime Arturo Ramos Ruiz, José Dumar Vélez y Carlos Arturo Botero Gaviria en calidad de mineros tradicionales, dentro de la tutela manifiestan trabajar en la mina Villonza, ubicada en la parte alta del Cerro el Burro, zona históricamente destinada al ejercicio de la pequeña minería, reconocida por el Estado por medio de la Ley 1946 y el decreto de 1954. Sin embargo, argumentaron que su actividad se ha visto en peligro desde el 2007, debido a la autorización dada por la autoridad minera (mirar) para ceder los títulos mineros que corresponden a estas zonas a la Compañía Minera Gran Colombia Gold y sus filiales la Compañía Minera de Caldas y Minerales Andinos de Occidente, cesión que generó el cierre de diferentes minas por parte de estas empresas, afectando la principal fuente de empleo y abastecimiento de los marmateños.

Frente a esta situación los habitantes de estos territorios en el 2012 deciden recuperar y reabrir por sus propios medios las minas que no habían sido explotadas por parte de la multinacional, dentro de estas la mina Villonza. Asimismo, por medio de Asomitrama (Asociación Mineros Tradicionales de Marmato) conformada por 120 personas, dentro de los cuales se encuentran los accionantes, se buscó legalizar su situación e iniciaron procesos de formalización de algunas de las minas del cerro El Burro.

No obstante, el 6 de mayo del 2014 les fue notificado a los actores y demás trabajadores de la mina Villonza por parte del alcalde que se realizaría una diligencia de cierre y

desalojo el 14 del mismo mes en cumplimiento de una actuación administrativa. Esta decisión fue desconocida por estos, alegando que el contenido de la resolución se fundamenta en disposiciones contenidas en la Ley 1382 de 2010, la cual fue declarada inexecutable por la sentencia C-366 de 2011, además de que no les fue notificado el trámite del amparo administrativo y que esta decisión podría en juego el orden social de Marmato, en función de un proyecto de minería a gran escala como el que pretendía adelantar Grand Colombia Gold en el municipio, que podría implicar el traslado del casco urbano de este; impactando el modo de vida, las prácticas sociales, culturales y productiva de los marmateños.

Los accionantes terminan su relato, recordando que la población marmateña se conforma en un 56% por afrodescendientes, un 16% por indígenas y quienes no se identifica con estos grupos poblacionales, lo hacen como mineros tradicionales. Por lo que se estaría vulnerando el derecho a la consulta previa y el de información y concertación de los mineros tradicionales.

En el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio frente a las pretensiones de los accionantes, declaró improcedente la protección solicitada; argumentando en un primer momento, que respecto a la notificación del amparo administrativo no se vulneró el debido proceso, en segundo lugar, que al no poseer un título minero la tutela era improcedente y tercero, que no hubo trasgresión del derecho a la consulta previa al no haberse anexado pruebas y/o certificados que

acreditarán la pertenencia a una comunidad étnica. Tras este fallo, los accionantes deciden impugnar y en segunda instancia este es confirmado por la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Manizales, en razón de que no había prueba por parte de los actores de estar trabajando en la mina Villonza para el momento en el cual se expide la resolución que ordenó el cierre y desalojo de la mina, además de no existir un título que los legitimara para realizar actividades de exploración o explotación en la mina.

Para dar respuesta a esta problemática la Corporación toma como antecedente la sentencia T-438 de 2015, la cual ampara el derecho a la consulta previa de la comunidad indígena Cartama y de la comunidad afrodescendiente ASOJOMAR que habían ejercido durante años la minería informal y tradicional en la mina Villonza y que dispuso, que la empresa Gran Colombia Gold y Minerales Andinos Occidente S.A. debían de suspender las actividades de explotación minera que se estuvieran realizando en esta mina hasta que se agotara el procedimiento de la consulta previa. Sin embargo, esta providencia fue anulada por el Auto 583 de 2015, nulidad que surge por una indebida integración del contradictorio para este caso el señor Castro Saldarriaga, quien a su vez fue quien solicitó la nulidad por una vulneración al debido proceso; El señor Castro afirmó ser el cotitular del título minero CHG-081, por consiguiente, debió ser informado y vinculado al proceso para poder ejercer su derecho de contradicción y de defensa.

De ahí que los actores vean la autorización de cesión de los derechos sobre la parte alta del Cerro El Burro amparado en el título CHG-081, que se permita a la compañía Gran

Colombia Gold decidir sobre un territorio tradicional y legalmente reservados para el ejercicio de la pequeña minería, como el ordenar cerrar y desalojar la mina Villonza, donde ellos ejercen su oficio de mineros tradicionales desde el 2011, asimismo se compromete el orden social y las dinámicas culturales y económicas de los habitantes de Marmato al negar la participación y concertación de los ciudadanos marmateños y la consulta previa para evitar afectación de las comunidades étnicas, además de considerar que se les transgrede el derecho a su debido proceso, al trabajo, al mínimo vital y a la libertad de oficio. Y es que el hecho de que la mina Villonza se ubique dentro del área del título minero CHG-081 presupone un desconocimiento de las disposiciones normativas que protegen el ejercicio de la minería tradicional.

Por otra parte, la postura de los accionados desestiman la procedencia de la tutela al incumplir esta con el requisito de legitimación por activa, puesto que los accionantes dentro de su relato en un primer momento hablan de ellos como solicitantes, posteriormente dicen que la solicitante es ASOMITRAMA y por último anexan un documento en el que Jhon Fredy Muñoz Gil argumenta ser el titular de la petición; por lo que según ellos no se determina quién es el afectado. Asimismo, manifiestan que dentro de los argumentos de los accionantes se dice que estos iniciaron labores en el 2011 y la orden de desalojo y cierre es del 2010. Por ende, según los demandados los actores habrían invadido la mina. También sostienen que no se allegó ningún documento que acredite la diligencia de las actividades en la mina Villonza y que los mismos actores afirmaron que tal solicitud está en nombre de un tercero. Agregan, que el requisito de la

consulta previa no tiene aplicación para este caso en concreto, debido a que el área en que se ubica el título CHG-081 no hay asentamientos de comunidades indígenas ni negras y que, de ser el caso, el escenario para la consulta debe darse durante el trámite del licenciamiento ambiental y no posteriormente.

Bajo estos argumentos, era labor de la Corporación el resolver los siguientes problemas jurídicos, los cuales plantean un debate de la forma en que el modelo de democracia participativa es confrontado por principios constitucionales inmiscuidos en el desarrollo de la actividad minera:

“i) Si la autoridad minera representada, ahora, por la Agencia Nacional de Minería, vulneró el derecho a la participación de los mineros tradicionales de Marmato y el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes que allí habitan, al autorizar que los derechos mineros amparados por el título CHG-081, ubicado en la zona alta del cerro El Burro, se cedieran a una compañía que ejerce la minería a gran escala, a pesar de que la tradición histórica y la Ley 66 de 1946 han reservado dichos terrenos al ejercicio de la minería tradicional, para mantener el orden social del municipio.

ii) Si la orden de cierre y desalojo de la mina Villonza, impartida con ocasión de la solicitud de amparo administrativo que promovió la Compañía Minera de Caldas, vulneró el debido proceso de Orlando de Jesús Ramírez, Jaime Arturo Ramos, José Dumar Vélez y Carlos

Arturo Botero, en razón de su indebida notificación y de que su adopción se haya fundamentado en una norma que luego se declaró inexecutable, o si, como lo sostuvieron las accionadas, el acto administrativo se profirió y se notificó con respeto de las normas procesales y sustanciales pertinentes.

iii) Si la orden de cerrar y desalojar la mina Villonza amenaza los derechos al mínimo vital, al trabajo y a la libertad de oficio de los señores Ramírez, Ramos, Vélez y Botero, en tanto les impediría ejercer la actividad de la que derivan su sustento y el de sus familias, o si el hecho de que la mina Villonza se ubique dentro del área del título minero CHG-081 supone que las actividades que realizan en ese lugar no se encuentren amparadas por las disposiciones normativas que protegen el ejercicio de la minería tradicional.” (SU-133 de 2017)

Para dar respuesta a estas problemáticas planteadas por la Corte, esta desarrolla unos análisis:

i) El impacto multidimensional de la minería. Las tensiones constitucionales a las que ha dado lugar su ejercicio, en el contexto normativo de la Ley 685 de 2001.

Por un lado encontramos que en la constitución de 1991 se entiende el principio de participación ciudadana como fin esencial del Estado (Artículo 2° C.P), y consagra como obligación por parte del Estado la de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación (Artículo 8° C.P) y su diversidad étnica y cultural (Artículo 7° C.P), es por esto que

el Estado tiene el deber de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución (Artículo 80 C.P). Y por otra parte encontramos la Ley 685 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”.

Para entender esas tensiones la Corporación recopila lo dicho en diferentes sentencias y contrasta con las disposiciones normativas contenidas en la Ley 685 de 2001.

La sentencia C-366 de 2011 que declaró la inexecutable de la Ley 1382 de 2010, la cual pretendía modificar la Ley 685 de 2001, por omitir la consulta previa como requisito, en la sentencia se manifiesta que: “ (...) como la Ley 1382/10 contiene decisiones legislativas que inciden directamente en la explotación de recursos mineros en los territorios de las comunidades étnicas, su expedición debió estar precedida de espacios de participación para dichos pueblos, en los términos del párrafo del artículo 330 C.P. y los artículos 6º y 15 del Convenio 169 de la OIT. Esto se sustenta en el hecho que tales disposiciones son aplicables a las actividades de exploración y explotación minera en dichos territorios. En consecuencia, al tratarse de medidas legislativas que afectan directamente a las comunidades, de conformidad con lo expuesto en este fallo, debieron someterse al trámite de consulta previa, de acuerdo a los requisitos y etapas explicados en esta sentencia.”

En la sentencia C-389 de 2016 la Corte estableció la necesidad de que el Estado pensara en los lugares en los cuales se desarrollan actividades de extracción minera, *“la naturaleza e intensidad de los métodos y herramientas utilizados para la extracción, la obligación de preservar los servicios ambientales, los ecosistemas estratégicos y la biodiversidad”*, es decir que frente a las tensiones que surjan alrededor de la afectación a estos lugares por el desarrollo de la minería, se debe defender el ambiente y los derechos de las comunidades y de aquellos otros individuos que se ven involucrados o afectados. Es así, que dentro de esta sentencia se identifican tres tensiones constitucionales nacidas de las disposiciones normativas del código minero; en un primer momento, el principio de protección de la iniciativa privada frente a los deberes de intervención económica, regulación y planificación de los recursos naturales no renovables; en segundo lugar, los derechos de participación ciudadana y la consulta previa para delimitar el ejercicio de la actividad minera; y por último la actividad minera en sus diferentes fases versus los principios constitucionales de protección ambiental, desarrollo sostenible y los derechos de las generaciones futuras.

Frente al tema de participación ciudadana y consulta previa, el Código de Minas en su artículo 122 da entender que todo proyecto que sea propuesto por un particular con la intención de explorar y/o explotar en determinado territorio que comprenda zonas mineras indígenas deberá contar con la participación de aquellos que estén representando las respectivas comunidades indígenas y sin perjuicio del derecho de prelación contenido en el artículo 124 del mismo código y atendiendo a lo estipulado en

la Constitución Política y el Convenio 169 de la OIT. Asimismo, el código en su artículo 259 establece que en los casos que un procedimiento que preceda al contrato de concesión deban ser escuchados tercero, representantes de la sociedad y a grupos sociales *“se buscará que estos reciban real y efectivamente, por los medios apropiados, el llamamiento o comunicación de comparecencia dentro de los términos señalados en la ley.”*

No obstante, frente a esto la Corte ha manifestado que la participación ciudadana debe garantizarse en todas las etapas del proceso minero, y no solo antes de la celebración de contrato de concesión, garantizando de esta manera espacios de participación ciudadana y de comunidades étnicas diversas.

Es así que las medidas que regulen la actividad de exploración y/o explotación minera que afecten comunidades étnicas diversas, deben someterse a la consulta previa, en tanto se trata de una decisión que pueda alterar sus territorios. Para ello dentro de esta sentencia SU se recopiló las reglas dadas a través de la jurisprudencia para determinar si se debe o no realizar la consulta previa, en especial las previstas en la Sentencia C-418 de 2002, además en esta sentencia se expresó que en el caso de existir ausencia de un referente normativo explícito para la procedencia o no de la consulta previa en determinado proceso, no supone que la misma no sea objeto de consulta.

Asimismo, en la sentencia C-891 de 2002 se manifestó que las disposiciones constitucionales no requieren un reconocimiento expreso dentro de las normatividades de menor categoría para ser aplicados, por lo que frente a los principios de participación y consulta previa de los grupos étnicos previstos en la constitución, estos deben ser respetados y garantizados en las legislaciones que regulan el tema minero.

Esto fue nuevamente reafirmado en la Sentencia C-395 de 2012, pero esta solo comprendió la obligación de la consulta previa en la fase de explotación y no en la fase de exploración. Sin embargo, en posteriores criterios de la Corte se determinó que la consulta procedía también para la fase de exploración en caso de que se pueda afectar a las comunidades étnicas, tal y como se identificó en la Sentencia T-769 de 2009 en donde una comunidad indígena potencialmente perjudicada por la presencia de una empresa minera dentro de su territorio, la cual empezó a realizar actividades de exploración en el mismo con la finalidad de ejecutar un proyecto minero, así pues, el fallo fue promover la realización de un estudio ambiental y de las repercusiones del proyecto para que las comunidades conozcan y discutan sobre el proyecto de manera informada, reconociendo la obligatoriedad de la consulta previa cuando la minería está en etapa de exploración.

Por otra parte, la Sentencia C-389 de 2016 evidenció una falencia frente a la protección del principio constitucional de participación ciudadana en lo que tiene que ver con la definición de los impactos ambientales y socio-culturales de los proyectos mineros, en

razón que la Ley 685 de 2001 dentro de sus disposiciones sólo busca garantizar la participación de los pueblos étnicos diferenciados en la materia y desconoce las realidades y necesidades de otros grupos poblacionales.

ii) Los desafíos que genera esa actividad de cara a la garantía del principio constitucional de participación y el derecho fundamental a la consulta previa de las comunidades étnicas diversas.

Bajo la Carta Política de 1991, Colombia se funda en un Estado democrático, participativo y pluralista (Artículo 1° C.P), al ser participativo y democrático establece la participación ciudadana como uno de sus fines esenciales, permitiendo que los ciudadanos decidan sobre aquello que los afecta económicamente, políticamente, administrativamente y culturalmente (Artículo 2°); por ende todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (Artículo 40), incluyendo en aquellas políticas que conllevan la explotación de recursos naturales en territorios indígenas (Artículo 330) y las que involucran la adopción de planes de desarrollo (Artículo 342).

De ahí que la Corte entienda que el principio de participación tenga un “*carácter transversal, universal y expansivo del principio democrático.*” Universal, porque “*compromete variados escenarios, procesos y lugares tanto públicos como privados*” además se apoya en cuestionamientos políticos que “*vitalmente pueda interesar a la persona, a la comunidad y al Estado y sea por tanto susceptible de afectar la distribución,*

control y asignación del poder social”. Es Expansivo “porque su dinámica encauza el conflicto social a través del respeto y constante reivindicación de un mínimo de democracia política y social que ha de ampliarse progresivamente, conquistando nuevos ámbitos y profundizando permanentemente su vigencia, lo que demanda por parte de los principales actores públicos y privados un denodado esfuerzo para su efectiva construcción”.

No obstante, la interpretación que se venía dando hasta el 2016 por parte de las empresas mineras respecto de la aplicación de la consulta previa, era que esta solo procedía en la fase de explotación y en los casos en que los asentamientos de las comunidades étnicas diversas se ubicaran en las áreas objeto del título minero, desconociendo que alterar la vocación del territorio puede generar violaciones a sus derechos, en especial a derechos colectivos y del medio ambiente. De ahí, que través de la Sentencia C-389 de 2016 se estableció que cuando una medida afecte a una comunidad, se dará paso a la consulta previa así: “*i) interviene sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales, ii) se orienta a desarrollar el convenio 169 de la OIT, iii) le impone cargas o le atribuye beneficios a la comunidad, modificando su situación o su posición jurídica, iv) interfiere en elementos definitorios de su identidad o cultura o cuando v) tratándose de una medida legislativa o administrativa de carácter general, afecta con especial intensidad o de manera diferenciada a los pueblos étnicos diversos.”*

Asimismo, en la en la Sentencia T-194 de 1999, se protegió los derechos de participación en otros escenarios como en el caso de una comunidad de pescadores y campesinos cuya subsistencia se vio en peligro por culpa de los efectos ambientales producto de la construcción de la hidroeléctrica de Úrra I (Córdoba). Este es uno de los casos en que la Corte no solo protege el derecho a la participación de grupos étnicos, sino que también protege el de la población común.

Igualmente, en la Sentencia T-606 de 2015 en la cual un integrante de la Cooperativa de pescadores de Barlovento tuteló por una prohibición de pesca artesanal en áreas protegidas del Parque Nacional Tayrona, la Corte determinó que esta prohibición estaba sustentada. No obstante, recrimina que la decisión se hubiese tomado sin la participación comunitaria de los grupos potencialmente afectados por esta. Amparando así el derecho a la participación de los pescadores artesanales del Parque.

Es importante señalar que bajo ese lineamiento en el cual se ha ido reconociendo una protección a los pueblos comunes, la CIDH ya había recomendado a *“los Estados consultar a los pueblos y comunidades de forma previa, adecuada, efectiva y de plena conformidad con los estándares internacionales aplicables a la materia, “en el eventual caso que se pretenda realizar alguna actividad o proyecto de extracción de recursos naturales en sus tierras y territorios, o plan de desarrollo o explotación de cualquier otra índole que implique potenciales afectaciones a su territorio”*

Dentro de esta recopilación de providencias que hace la Corte, esta ha encontrado que ha habido 8 sentencias relativas a repercusiones de la minería, todas bajo la aplicación de la Ley 685 de 2001 y relacionadas con comunidades étnicas y culturalmente diversas. Seis de estas protegieron el derecho de las comunidades accionantes a ser consultadas de manera previa, libre e informada sobre proyectos y medidas cuestionadas en cada caso, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 169 del Convenio de la OIT. Las providencias donde se dio este tipo de fallo fueron: la T-769 de 2009, T- 129 de 2011, T-849 de 2014, T-1045 de 2010, T- 256 de 2015, T- 766 de 2015. Las otras dos, denegaron la protección y reconocieron las actividades mineras respecto de las cuales se buscaba la consulta.

En conclusión, estas providencias en términos generales han establecido la necesidad de consultar a la comunidades que pueden verse afectadas por el desarrollo de proyectos mineros, buscando así un consenso entre las partes. Así la Corte concluye *“que la delimitación de áreas estratégicas para el ejercicio de la minería, el otorgamiento de contratos de concesión minera, las actividades de exploración, la entrega de licencias ambientales para la explotación, la explotación en sí misma, la adopción de planes de reubicación encaminados a conjurar los efectos contaminantes de la minería y el transporte y acopio de esos recursos han generado impactos sociales, culturales, económicos y ambientales sobre comunidades indígenas y afrodescendientes que, en tanto escenarios de potencial afectación directa activan la obligación de consulta previa.”*

Para finalizar con las consideraciones la Corte cita la Sentencia T-445 de 2016, en la cual se reconoció que la actividad minera afecta **no solo los derechos de comunidades étnicas diversas, sino que también repercute sobre los derechos fundamentales de personas, familias y comunidades que no reivindican identidad diferenciada.** Y las Sentencias C-123 de 2014 y C-389 de 2016, las cuales ya habían mostrado las tensiones nacidas entre el Código Minero y los preceptos constitucionales que desarrollan el principio de participación de los ciudadanos que habitan territorios mineros.

Para dar solución al primer problema jurídico *“El derecho de los habitantes de Marmato y de los peticionarios, en su condición de mineros tradicionales, a participar en la adopción de las decisiones que autorizaron la cesión de los derechos mineros amparados por el título CHG-081.”* la Corte examina tres cuestiones:

i) La cesión de derechos mineros puede crear escenarios de afectación potencial que activan el deber de prever instancias participativas antes de su autorización por parte de la autoridad minera.

ii) Las decisiones que autorizan las cesiones de los derechos mineros emanados del título CHG-081 generaron impactos que ameritaba su discusión con los habitantes de Marmato y, en particular, con quienes han ejercido la minería a pequeña escala en la parte alta del cerro El Burro.

iii) Que los peticionarios no realicen labores de explotación minera al amparo de un contrato de concesión no desvirtúa su condición de mineros tradicionales ni su derecho a participar en la adopción de las decisiones que autorizaron las cesiones de los derechos emanados del título CHG-801.

Frente al primer cuestionamiento, la Corporación determinó que el efecto de la cesión puede generar afectaciones de diferente índole, como el cambio de la vocación territorial, la dinámica social y económica de la zona. En el segundo, la Corte afirmó que el principal escenario de afectación se generó por la concentración de títulos mineros en un mismo grupo empresarial por cuanto la destinación regulada desde los años 40 de la parte alta del cerro para el desarrollo de la pequeña minería fue desconocida, al realizarse trámites sin informar a los afectados por las decisiones administrativas que se tomaron al respecto, así se expone el deber que tenían y tienen de consolidar un proceso de participación en obediencia a la Constitución política y al principio de participación ciudadana. Respecto del último cuestionamiento, se evidencia según la Corte el vínculo que hay entre la actividad minera y los marmateños junto con las afectaciones que la cesión de los derechos amparados por el título generan en la comunidad, hace que las decisiones que se tomen sobre estos asuntos le incumban a todos los habitantes del municipio, asimismo esta situación es reconocida por el alcalde de Marmato, el personero y el defensor, ratificando el derecho a participar en la toma de decisiones que definan el destino de los recursos mineros de Marmato.

Solución del segundo problema jurídico. *“El derecho de las comunidades negras e indígenas asentadas en Marmato a ser consultadas sobre las decisiones que autorizaron la cesión de los derechos mineros amparados por el título CHG-081.”*

Para dar respuesta la Corte decide incluir al proceso a la Asociación de Joyeros marmateños (ASOJOMAR) y la comunidad indígena Cartama quienes se vieron afectados por las decisiones relacionadas con las cesiones. Igualmente, el Tribunal expresa que estas decisiones inciden en una imposibilidad de las comunidades negras y étnicas de construir resguardos, perturbando las costumbres comunitarias, porque, aunque estas comunidades se encuentren por fuera del área del título minero no significa que la cesión no genere impactos contrarios a sus derechos. Por consiguiente, la Corporación afirma que al encontrarse en Marmato asentamientos de estas comunidades, se debió agotar el mecanismo de la consulta previa.

Respecto a la tercera problemática, la Corte estableció que el problema se relaciona con la forma en que el acto administrativo ordenó cerrar y desalojar la mina Villonza en cumplimiento de un amparo administrativo, el cual vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, al trabajo y a la libertad de oficio de los accionantes. La corte determinó que al ser una actividad encaminada a garantizar la subsistencia, desarrollada de buena fe y avalada por el Estado, la minería ejercida por los actores en la mina, puede ser calificada como minería tradicional, aunque no se ostenta un título minero. Además señala que el Estado ha incumplido con su deber de diseñar e

implementar medidas que permitan formalizar las actividades mineras que se llevan a cabo en Marmato y que la querrela de amparo administrativo no fue debidamente notificada, por ende la Corte decidió conceder la protección reclamada frente a este punto.

Finalmente, según todo lo expuesto anteriormente la Corte Resuelve:

“SEGUNDO: REVOCAR (...) **AMPARAR** su derecho fundamental, el de los habitantes del municipio de Marmato y el de los mineros tradicionales del municipio a participar en el proceso mediante el cual identificarán los impactos que se derivaron de la autorización de las cesiones de los derechos mineros emanados del título CHG-081 y acordarán la adopción de las medidas encaminadas a salvaguardar su derecho a ejecutar labores de exploración y explotación minera en la parte alta del cerro El Burro, para garantizar su subsistencia, a través de emprendimientos autónomos de pequeña minería. Así mismo, se **AMPARA** el derecho fundamental de la comunidad indígena Cartama y de las comunidades negras asentadas en Marmato a ser consultadas, de manera previa, libre e informada, sobre el impacto de autorizar dichas cesiones(...)”

“QUINTO. ORDENAR a la Agencia Nacional de Minería (...) **elaborar un informe**” otorgando de forma amplia toda la información concerniente a la actividad minera

en Marmato, especialmente en la parte alta del Cerro el Burro; información como los contratos de concesión otorgados o la posibilidad de consolidar zonas mineras indígenas, zonas mineras de comunidades negras y “(...) remitirle una copia del informe a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Personería de Marmato, para que formulen las observaciones y recomendaciones que encuentren pertinentes, en el marco de una audiencia pública que habrá de convocarse para presentar y discutir su contenido.”

*“**SEXTO: ORDENAR** a la alcaldía municipal de Marmato la elaboración de un informe mediante el cual identifique los impactos “(...) derivados de la autorización de los derechos mineros amparados por el título CHG-081(...) El informe deberá ponerse a disposición de los accionantes y de los representantes de los habitantes de Marmato, los mineros tradicionales y las comunidades negras e indígena (...)”*

*“**SÉPTIMO: ORDENAR** a la Agencia Nacional de Minería que convoque (...) a los accionantes, a los representantes de la población de Marmato, de los mineros tradicionales del municipio, a la alcaldía de Marmato, a la Gobernación de Caldas, a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Personería de Marmato a participar en una audiencia pública en la que se presentará y discutirá el contenido de dichos documentos.*

La audiencia deberá garantizar(...)un espacio razonable para que los

representantes de los accionantes, de la población de Marmato y de los mineros tradicionales discutan su contenido y formulen las preguntas, objeciones y propuestas que consideren pertinentes (...) los intervinientes deberán concertar nuevos espacios de participación que aseguren la participación efectiva y significativa de los destinatarios del amparo en la adopción de las decisiones relacionadas con la garantía de su derecho a explorar y explotar el recurso minero yacente(...)"

“OCTAVO. ORDENAR *al Ministerio del Interior a (...) convoque a la comunidad indígena Cartama, a Asojomar y a las demás organizaciones de comunidades negras que se consideren afectadas por los asuntos objeto de debate a participar, a través de sus autoridades representativas, en el proceso de consulta previa de los impactos generados por la autorización de las cesiones de los derechos mineros emanados del título CHG-081 (...)"*

“NOVENO: INFORMAR *a los accionantes, a los habitantes de Marmato y los mineros tradicionales del municipio (...) podrán solicitar el acompañamiento de organizaciones sociales e instituciones académicas (...)" las cuales "(...) podrán intervenir en las audiencias y demás espacios que lleguen a habilitarse en el marco del cumplimiento de esta esta decisión."*

Estas decisiones de la Corte han facultado que tanto las comunidades étnicas diversas como la población general de un territorio sean actores y partícipes en aquellas

decisiones que afecten la vocación de sus territorios y vulneren sus derechos, dotando de un carácter vinculante la consulta previa y la consulta popular para determinar si en un territorio específico pueden o no adelantarse actividades mineras; consultas que proceden en cualquier fase en que se encuentre la actividad; consiguiendo que a través de los entes territoriales conforme a su autonomía tengan la posibilidad de decidir sobre sus propios intereses, costumbres y necesidades porque son ellos los que tienen una cercanía directa con el ciudadano y conocen cuales son las vertientes de la problemática en cuestión.

6. CONCLUSIONES

La lógica de la política extractivista implementada por los diferentes gobiernos nacionales se ha caracterizado por incentivar este sector económico mediante la implementación de normas jurídicas que centralizan la toma de decisiones públicas minero-ambientales en organismos adscritos al nivel central, tales como el Ministerio de Minas y Energías, La Agencia Nacional Minera, La Agencia Nacional de Licencias Ambientales, La Agencia Nacional de Hidrocarburos, entre otras. Tal como se analizó en el capítulo 1 (LA INDUSTRIA MINERO-ENERGÉTICA: ECONOMÍA Y POLÍTICA), la Ley 685 de 2001 en su artículo 37 restringió a los entes territoriales poder prohibir temporalmente o permanente la actividad minera de sus territorios, y aunado a los Planes Nacionales de Desarrollo durante los mandatos de los expresidentes Álvaro Uribe Vélez y Juan Manuel Santos, la política centralista del Estado colombiano se agudizó.

Ante este panorama, las comunidades étnicas, afrodescendiente, raizales y comunidades campesinas y minero-tradicionales manifestaron su oposición al modelo de desarrollo adoptado por el ejecutivo, al considerarlo nocivo y contrario a los intereses locales, la defensa del medio ambiental y la autonomía territorial.

Bajo este panorama se pudo vislumbrar que desde 1999, los pobladores asentados en los territoriales con potencial minero carecía de instrumentos legales con los que pudieran resistirse con contundencia y eficacia a la política centralista; es ejemplo de esto, las manifestaciones que se venían produciendo desde el 2000 por parte de las comunidades étnicas diversas las cuales buscaban que la consulta previa tuviera un efecto vinculante al momento de tomar una decisión sobre la destinación y vocación del uso del suelo de sus territorios. Por esa razón, a partir del 2012 no solo las comunidades étnicas se contraponen a estas políticas centralistas, sino, que se comienzan a manifestar otros grupos poblacionales que se ven afectados por el desarrollo de la actividad minero en sus territorios, como fue el caso de los mineros artesanales del municipio de Marmato, los cuales se movilizaron mediante marchas, plantones, manifestaciones en el municipio y el departamento, desencadenando en un paro minero de magnitud nacional. De igual manera, en el 2016 la “Gran Marcha Carnaval por la vida” fue una de las más emblemáticas y trascendentales movilizaciones que agrupó a más de 120.000 personas a lo largo del territorio nacional pertenecientes a grupos poblacionales étnicos, campesinos, grupos ambientalistas y comunidades que se veían afectadas por el impacto de la locomotora minero ambiental.

No obstante, a partir del año 2011, la Ley 1450 de 2011 por medio de la cual se crea la figura de las AEM y a través los PINE, figuras promovidas dentro del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, se pretendía adjudicar territorios con potencial minero a empresas con alta capacidad técnica mediante procesos de licitación pública. Así, con estos mecanismos se buscaba ofrecer el subsuelo al mejor postor y que las licitaciones se dieran entre privilegiados para permitir la minería a gran escala. Asimismo, las AEM posibilitaban la delimitación de territorios objeto de minería en algunas zonas del país, sin importar que estos estuvieran dentro de resguardos étnicos o municipios con otro tipo de costumbres mineras arraigadas, logrando que la manifestación popular se incrementará a lo largo y ancho del territorio.

Esta tensión que no sólo estuvo presente en los ámbitos académicos, políticos y sociales, provocó que la Corte Constitucional tuviera que pronunciarse al respecto.

Tal como se analizó en el capítulo anterior, con la sentencia C-123, que cambia el paradigma jurídico en materia de participación minero-ambiental al concluir en su providencia que:

“si bien la interpretación del artículo 37 del Código de Minas puede sustentarse en el principio constitucional de organización unitaria del Estado –artículo 1 de la Constitución- y los contenidos específicos de los artículos 332 y 334 de la Constitución, que privilegian la posición de la Nación en la determinación de las

políticas relativas a la explotación de recursos naturales; también deben tenerse en cuenta otros contenidos constitucionales de igual valía dentro de la organización del Estado, como son los principios de autonomía y descentralización de que gozan las entidades territoriales para la gestión de sus intereses –artículo 287 de la Constitución-, y de coordinación y concurrencia – artículo 288 de la Constitución-, que se deben acatar al hacer el reparto de competencias entre la Nación y, en este caso, los municipios y distritos.”

A pesar de ello, la corte siguió avanzado progresivamente en la ampliación material del ámbito de aplicación de los derechos de las comunidades indígenas, campesinos y mineros tradicionales. Al permitir que éstas pudiesen cada vez más participar en la toma de decisiones públicas que afecten la vocación de sus territorios.

Es muestra de ello la sentencia C-035 donde se expresa que:

“(...) la autoridad competente para definir las áreas de reserva minera deberá concertar previamente con las autoridades locales de los municipios donde van a estar ubicadas (...)” aplicando los instrumentos que *“(...) deben estar concertados conforme al principio de descentralización, con reconocimiento de la autonomía de los municipios, y deben obedecer a los criterios de coordinación, concurrencia y gradación normativa, adoptando las medidas que sean necesarias para la protección de un ambiente sano, la protección de las cuencas fluviales, el*

desarrollo económico, social y la identidad cultural de las comunidades. De igual manera, debe quedar claro que, en aplicación de los mecanismos de democracia participativa, los ciudadanos afectados deben tener la posibilidad de ejercer sus derechos de participación en la toma de decisiones, de protección de los recursos naturales y de vigilancia y control social para la conservación del ambiente sano.”

Asimismo, en la Sentencia T-445 de 2016 se reconoció el derecho que tienen todas las personas, familias y comunidades potencialmente afectadas por el desarrollo de la actividad minera, a ser partícipes en la definición de sus impactos, a pesar de que no reivindicuen una identidad étnica diversa, por medio de la consulta popular y recordó que:

“la Ley 134 de 1996 obliga a realizar esas consultas cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza “turística, minera o de otro tipo” amenaza con crear un cambio significativo en el uso del suelo que pueda transformar las actividades tradicionales de un municipio, que la Constitución garantiza la participación ciudadana en asuntos ambientales y que le atribuye a los municipios competencias respecto del ordenamiento de sus territorios.”

Por otra parte, mediante la Sentencia SU-133 de 2017 se consolida la posición de la corte en el entendido de que las comunidades pueden incidir en la toma de decisiones públicas minero-ambientales que afecten sus territorios. Muestra de ello es el caso de

Marmato Caldas, que si bien la empresa minera no estaba obligada a adelantar procesos de consulta y concertación con los poblados en relación con sus actividades de exploración y adquisición de títulos mineros, las particularidades culturales y sociales de los habitantes de este municipio, hace necesario el proceso de concertación; pues a juicio de la Corte, cualquier decisión administrativa que tenga el potencial de afectar las dinámicas sociales de las poblaciones, impone el deber a las empresas y el Estado a buscar escenarios de diálogo y mitigación. De las posibles afectaciones, retando los intentos de centralización del gobierno nacional, en donde históricamente se desconocían los intereses de las comunidades asentadas en los territorios mineros.

De otro lado, vale advertir la importancia de la distinción de los términos Estado y Nación, mediante los cuales se permite entender que se ha dado una interpretación equívoca de los artículos 332 y 334 C.P que determinan que la propiedad del subsuelo es propiedad del Estado, es así que la Corte en la Sentencia C-221 de 1997 establece que el término “Estado” incluye tanto al Gobierno Nacional como a las entidades territoriales, y que el término “Nación” hace alusión exclusiva al Gobierno Nacional, por lo que las entidades locales podrían dentro de sus Planes de Ordenamiento Territorial restringir zonas de la actividad minera.

Para concluir, es necesario advertir que la tensión suscitada estado-empresa-comunidad, en el marco de un estado democrático, no puede ser zanjada de manera definitiva, toda vez que los intereses de cada una de las partes involucradas en el

conflicto, van evolucionando o se desarrollan de acuerdo al contexto social y económico del momento.

Si bien las comunidades, gracias a la jurisprudencia de la corte puede utilizar mecanismos de la consulta previa y la consulta popular para oponerse la minería, es necesario resaltar que estas decisiones deben armonizarse a través de los principios de concurrencia, subsidiaridad y coordinación para que las decisiones adoptadas en la materia, permitan escenarios de diálogo democrático en los cuales concluyan y se transformen cada uno de los intereses de las partes intervinientes, permitiendo consolidar un contexto incluyente y plural que legitime los diferentes discursos con el objetivo de adoptar decisiones más equitativas.

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Arias, C. (2014). CONFLICTOS TERRITORIALES Y PATRIMONIALES EN “EL PESEBRE DE ORO DE COLOMBIA”. *Revista Luna Azul*, (39),pp, 209-210-218.

Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/luaz/n39/n39a13.pdf>

Bonilla, R. (2011). Apertura y reprivatización de la economía colombiana. Un paraíso de corto plazo. *Revista Nueva Sociedad*, (23), 14-62. Recuperado de

http://nuso.org/media/articles/downloads/3752_1.pdf

Consejo Regional Indígena Del Cauca, (Mayo 23 de 2016). Amenaza minera en territorios indígenas, afros y campesinos. Ibagué, Colombia: El Salmon. *Recuperado de* <http://www.elsalmon.co/2016/05/amenaza-minera-en-territorios-indigenas.html>

Duarte, C. (2012). Implementación y crisis del actual sistema de gobernabilidad minera en Colombia: el modelo de enclave exportador. *Análisis político*, 25(74), 3-27.

Duarte, C. (2012). Gobernabilidad Minera: cronologías legislativas del subsuelo en Colombia, Centro de Pensamiento RAIZAL. (pp. 17-18) *Recuperado de* <https://gobernabilidadminera.files.wordpress.com/2012/01/gobernabilidad-minera-cronologicc81as-legislativas-del-subsuelo-en-colombia.pdf>

Garavito, C. A. R. (2012). *Etnicidad. gov: los recursos naturales, los pueblos indígenas y el derecho a la consulta previa en los campos sociales minados*. Bogotá, Colombia: DeJusticia.

Ocampo, J. A. (2017). *Historia económica de Colombia*. Bogotá, Colombia: Fondo de Cultura Económica.

González, L., y Delgado C. R. (2018) Homicidio de los defensores y defensoras de paz: una tragedia que no se detiene. Ideas Verdes, (6). *Recuperado de* https://drive.google.com/file/d/18XCxEPCQfodkv3UR6u_iHXynzHVbvgAV/view

Guerrero, O.C, López.S y Mongabay Latam (2017/12/06). La lucha de cuatro pueblos indígenas para que la minería no crece la Línea Negra. Semana sostenible. *Recuperado de* <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/linea-negra-de-la-sierra-nevada-la-lucha-indigena-contr-la-mineria-en-ese-lugar/39119>.

Henao, J. C., y Espinosa, A. C., et al (2016). Minería y desarrollo. Tomo 4: Minería y comunidades: impactos, conflictos y participación ciudadana. *Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia.*

Iskariote, S. (2016/04/15). “No vamos a permitir daños ambientales en Caño Cristales”. Las 2 Orillas. *Recuperado de* <https://www.las2orillas.co/no-vamos-a-permitir-danos-ambientales-en-cano-cristales/>

Jaramillo J. (1978). Etapas y sentido de la historia de Colombia. Colombia Hoy. Bogotá: Siglo veintiuno, ed. 3º. (pp. 2-3) *Recuperado de* <http://www.geocities.ws/gersonledezma/TextosAmericaLatina/EtapasySentidodelaHistoria.pdf>

Kalmanovitz, S. (2003). Economía y nación: una breve historia de Colombia. Barcelona, España: Editorial Norma.

Kienyke. (2017/02/28) Consulta previa: ¿la salvación de los mineros de la montaña de oro?. Kienyke. *Recuperado de* <https://www.kienyke.com/politica/la-maldicion-de-marmato-la-montana-oro-mas-alla-de-la-demanda-de-gran-colombia-gold>

Londoño, V. (2012/07/31). Manifestación en contra de la gran minería. El espectador. *Recuperado de* <https://www.elespectador.com/noticias/nacional/manifestacion-contra-de-gran-mineria-articulo-364016>

Ministerio de Minas y Energía. (2016). Política Minera de Colombia, bases para la minería del futuro. *Recuperado de* <https://www.minminas.gov.co/documents/10180/698204/Pol%C3%ADtica+Minera+de+Colombia+final.pdf/c7b3fcad-76da-41ca-8b11-2b82c0671320>

Ministerio de Minas y Energía. (2016). INFORME DE GESTIÓN. *Recuperado de* https://www.minminas.gov.co/documents/10192/23922965/informe_gestion_2016_2017.pdf/aa6775e3-c8f1-4056-b1f8-7feacbd4f40f

Observatorio de Conflictos Mineros de América Latina (OCMAL). (Ed.). (2015). *Conflictos mineros en américa latina: extracción, saqueo y agresión. Estado de situación en 2015*. *Recuperado de* <https://www.ocmal.org/wp-content/uploads/2017/03/Conflictos-Mineros-en-America-Latina-Extraccion-Saqueo-y-Agresion-2015.pdf>

Parker, B. (2018). “Nosotros iniciamos esto hace mucho tiempo”: Pervivencia y resistencia con los siona del putumayo. San Francisco, Estados Unidos: *Organización Amazon Frontlines*. Recuperado de

<https://www.amazonfrontlines.org/chronicles/siona-putumayo-es/>

Departamento Nacional de Desarrollo. (2002). Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006. *Hacia un Estado Comunitario*, pp. 107. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.

Departamento Nacional de Desarrollo. (2006). Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010. *Estado Comunitario: Desarrollo para todos. Tomo I*, pp. 115. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.

Departamento Nacional de Desarrollo. (2010). Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014. *Prosperidad para Todos. Más empleo, menos pobreza y más seguridad. Tomo I*, pp. 217. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.

Departamento Nacional de Desarrollo. (2014). Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018. *Todos Por un Nuevo País. Tomo I*, pp. 105. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.

Ponce Muriel, A. (2012). El desalentador panorama de las mineras en Colombia. New York, Estados Unidos: Penguin Random House.

Poveda Ramos, G. (2002). La minería colonial y republicana. Cinco siglos de variantes y desarrollos. Credencial Historia, (pp-151). Recuperado de <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-151/la-mineria-colonial-y-republicana>

Redacción El Tiempo. (2013/07/13). Mineros mantienen intención de paro indefinido. El tiempo. Recuperado de: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/DR-97941>

Redacción Medio Ambiente. (2016/04/13) ANLA asegura que explotación en la Serranía de La Macarena no afectará Caño Cristales. El Espectador. Recuperado de <https://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/anla-asegura-explotacion-serrania-de-macarena-no-afecta-articulo-626931>

Rodríguez, D. A (2014/06/02). La resistencia de ambientalistas y campesinos contra la gran minería. Las 2 Orillas. Recuperado de <https://www.las2orillas.co/la-resistencia-de-ambientalistas-y-campesinos-contra-la-gran-mineria/>

Rodríguez, G. A., Muñoz, L. M. (2009). La participación en la gestión ambiental: un reto para el nuevo milenio. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad del Rosario.

Secretaría Jurídica Distrital. (1994). Exposición de Motivos 134 de 1994 Nivel Nacional.

Recuperado de

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7383>

Sindicato de trabajadores de la Empresa Nacional Minera Minercol Ltda. (SINTRAMINERCOL). (2003). La gran minería en Colombia: Una guerra de exterminio de las multinacionales. Recuperado de

<https://www.alainet.org/images/sintraminercol%20La%20Gran%20Mineria%20en%20Colombia.pdf>

Surralés, A., y García-Hierro, P. (2004). Territorio como cuerpo y territorio como naturaleza: ¿diálogo intercultural?. En Echeverri, J. A. (Ed.) *Tierra adentro. Territorio indígena y percepción del entorno* (pp. 259-276) Copenhague, Dinamarca: IWGIA.

Torres, H. A. (2016/06/07). Sí a la vida, al agua, al medio ambiente y a la consulta popular. América Latina en Movimiento. *Recuperado de*

<https://www.alainet.org/es/articulo/177960>

SENTENCIAS.

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-311 de 2011.

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-123 de 2014

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T 849 de 2014.

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-035 de 2016.

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T- 445 de 2016.

Corte Constitucional Colombiana. Sentencia SU- 133 de 2017.

LEYES:

Asamblea constituyente del Estado Soberano de Antioquia (21 de Octubre de 1867)

Código de Minas del Estado Soberano de Antioquia [Ley 127 de 1867] *Recuperado de:*

http://www.bdigital.unal.edu.co/5714/215/primer_a_parte_cap.1_relacion_de_las_leyes_de_minas_p.22-29.pdf

Asamblea Legislativa del Estado Soberano de Antioquia (13 de Marzo de 1887) Código

de Minas del extinguido Estado de Antioquia [Ley 38 de 1887] DO: 6981 /*Recuperado*

de:

http://bdigital.unal.edu.co/5678/168/parte_tercera_leyes_decreto_y_resoluciones_p.152-161.pdf

Congreso de Colombia (04 de Marzo de 1913) Código de Petróleos [Ley 37 de 1931]

DO: 21634/ *Recuperado de:* [http://www.suin-](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1592801)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1592801](http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1592801)

Congreso de Colombia (30 de diciembre de 1919) Sobre yacimientos o depósitos de hidrocarburos [Ley 120 de 1919] DO: 17054/ *Recuperado de:* <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1652564>

Congreso de Colombia (14 de Noviembre de 1936) Por la cual se modifican algunas de las disposiciones de la Ley 37 de 1931 y se dictan otras disposiciones sobre petróleos [Ley 160 de 1936] DO: 23351/ *Recuperado de:* <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1652564>

Congreso de Colombia (16 de Diciembre de 1959) Sobre economía forestal de la Nación y conservación de recursos naturales renovables [Ley 2 de 1959] *Recuperada de:* http://www.ideam.gov.co/documents/24024/26915/C_Users_hbarahona_Desktop_Monica+R_normas+pag+web_ley+2+de+1959.pdf/11ec7647-b090-4ce2-b863-00b27766edf8

Congreso de Colombia (22 de Diciembre de 1969) Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre minas e hidrocarburos [Ley 20 de 1969] DO: 32964/ *Recuperado de:* <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1786980>

Congreso de la Republica (31 de Mayo de 1994) Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana [Ley 34 de 1994] DO: 41.373/ *Recuperada de:* https://www.mintic.gov.co/portal/604/articles-3659_documento.pdf

Congreso de la República (15 de Agosto del 2001) Código de Minas [Ley 685 de 2001]

DO: 44.545/ Recuperado de:

http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/leyes/2001/ley_0685_2001.pdf

Congreso de Colombia (09 de Febrero de 2010) Por el cual se modifica la Ley 685 de 2001 “Código de Minas” [Ley 1382 de 2010] DO:47618/ Recuperado de:

<http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=38863>

Congreso de Colombia (29 de junio de 2011) Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones. [Ley 1454 de 2011]

DO: 48.115/ Recuperado de:

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1454_2011.html

CONVENIO:

Organización Internacional del Trabajo (27 de junio 1989) Convenio sobre pueblos indígenas y tribales. [Convenio 169 de la OIT] Ginebra, 76ª reunión/ Recuperado de:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314

