

**¿PUEDEN LAS CONSULTAS POPULARES AFECTAR LAS CONCESIONES  
MINERAS OTORGADAS POR EL GOBIERNO NACIONAL?**

**Jesús Alfredo Durán Delgado**

**Director**

**Dra. Sandra Lucia Rodríguez Rojas**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS**

**MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**BOGOTÁ, D.C.**

**2018**



## **INTRODUCCIÓN**

### **CAPITULO I. LAS CONSULTAS POPULARES**

1. Consulta Popular en la Constitución Política
2. Concepto de la Consulta Popular
3. Legislación sobre Consulta Popular
4. Procedimiento para la realización de la Consulta Popular

### **CAPITULO II- COMPETENCIAS DEL ESTADO UNITARIO Y LA AUTONOMÍA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES**

1. El Estado propietario del subsuelo y de los recursos no renovables
2. Respecto de la Minería

### **CAPITULO III- ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES.**

1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional
  - a. Sentencia C-123 de 2014
  - b. Sentencia C-035 de 2016
  - c. Sentencia C-273 de 2016
  - d. Sentencia T-445 de 2016
  - e. Auto 053 de 17
  - f. SU-095 de 2018
2. Jurisprudencia Consejo de Estado

### **CAPITULO IV- CONCLUSIONES**

## INTRODUCCIÓN

La controversia entre la consulta popular como mecanismo de participación en las decisiones territoriales sobre la explotación de recursos naturales y el Estado como propietario de los recursos del subsuelo quien tiene la competencia exclusiva para otorgar concesiones para la exploración y explotación de los recursos naturales, genera una fuerte tensión entre el Estado unitario y la autonomía territorial, se requiere buscar mecanismos armónicos, participativos para encontrar un punto medio entre los intereses nacionales y la autonomía de los territorios.

En la práctica esta situación se materializa en la concesión de títulos mineros en zonas en las que el uso del suelo no necesariamente responde a una vocación minera sino agrícola, lo que ha generado el surgimiento de diversos conflictos sociales, económicos y ambientales a lo largo y ancho del territorio nacional.

El concepto de uso racional de los recursos naturales, requiere el consenso en términos de igualdad y justicia distributiva, el Estado demanda recursos económicos para cumplir sus cometidos por lo que ha creado normas que de una parte imponen obligaciones de preservación y conservación del medio ambiente y de otra parte, establece normas para poder atender las necesidades del modelo económico y productivo; esta situación ha generado un manejo equivocado a esas pretensiones, ya que el Estado y las comunidades ignoran el principio que establece la obligación de armonizar ambos intereses en razón de su propio bienestar.

En Colombia existe el compromiso y la garantía constitucional a la protección del ambiente como un bien colectivo, por tal razón en la resolución de conflictos ambientales el operador jurídico debe estar preparado para impartir justicia, es necesario que se supere la idea de medir la justicia en términos de distribución netamente económicos, si bien es cierto que los recursos mineros- energéticos producen regalías con los que se financia la salud, educación, saneamiento básico y vías, también es importante la relación con el mejoramiento y no empeoramiento

de las condiciones ambientales que en términos económicos es incalculable, no puede ser equiparado ni compensado cuantitativamente con otros bienes cuya valoración es posible, el Estado debe garantizar la protección y sostenibilidad ambiental y al mismo tiempo regular la explotación de recursos naturales.

La Constitución Política Nacional de Colombia de 1991 desde el preámbulo establece “un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo” la Constitución Política instituyó mecanismos para garantizar la democracia participativa, uno de ellos es la consulta popular donde los ciudadanos pueden decidir sobre asuntos de interés general en el orden nacional, departamental o municipal. De otra parte, los artículos 80<sup>1</sup>, 332<sup>2</sup>, 334<sup>3</sup> y 360<sup>4</sup> de la Constitución Política nos indican que el subsuelo y los recursos naturales no renovables son propiedad del Estado, y por tanto, es este quien determina su manejo y aprovechamiento, interviene mediante Ley en su explotación y las entidades territoriales reciben una contraprestación económica a las regiones por medio del Sistema Nacional de Regalías.

---

<sup>1</sup> Artículo 80 Constitución Política. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

<sup>2</sup> Artículo 332 Constitución Política. El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

<sup>3</sup> Artículo 334 Constitución Política. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario. El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones. La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica. El Procurador General de la Nación o uno de los Ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales. Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

<sup>4</sup> Artículo 360 Constitución Política. La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte. La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables. Mediante otra ley, a iniciativa del Gobierno, la ley determinará la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías.

Ahora bien, el artículo 93<sup>5</sup> de la Constitución, como principal norma de reenvío al derecho internacional, ha permitido incorporar al ordenamiento jurídico instrumentos internacionales que se refieren a la participación ciudadana, por lo que son de ineludible cumplimiento por parte de las autoridades del Estado, el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, establece que el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, quienes deberán tener acceso adecuado a la información ambiental, la oportunidad de participar en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales.

Un referente internacional, la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos considera la Justicia Ambiental como *“el tratamiento justo y la participación significativa de todas las personas independientemente de su raza, color, origen nacional, cultura, educación, o ingreso con respeto al desarrollo y la aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales”* (MESA, 2011) dentro de esta definición, el tratamiento justo hace referencia a que *“ningún grupo de personas, incluyendo los grupos raciales, étnicos o socioeconómicos, debe sobrellevar desproporcionalmente la carga de las consecuencias ambientales negativas como resultados de operaciones industriales, municipales y comerciales o al ejecución de programas ambientales y políticas a nivel federal, estatal local y tribal”* (MESA, 2011)

La Jurisprudencia de la jurisdicción constitucional y contenciosa administrativa ha tenido el complicado desafío de ponderar la tensión entre el Estado unitario y las entidades territoriales sobre el impacto ambiental de la minería y la procedencia de las consultas populares como instrumento para definir los impactos ambientales, económicos, sociales y culturales, la prolífera y cambiante jurisprudencia ha trazado

---

<sup>5</sup> Artículo 93 Constitución Política Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

## líneas jurisprudenciales en materia de explotación del subsuelo y la utilización de las consultas populares en asuntos de minería

La jurisprudencia constitucional a partir de un amplio pronunciamiento de la Corte en las sentencias T-445 de 2016<sup>6</sup>, C-123 de 2014<sup>7</sup>, C-035 de 2016<sup>8</sup> y C-273 de 2016<sup>9</sup>, en las mencionadas providencias se interpretó el ordenamiento jurídico para concluir que los municipios son competentes para regular asuntos relacionados con aspectos mineros, ambientales, energéticos y la validez de las consultas populares como mecanismo de participación ciudadana e incluso si al ejercer dicha prerrogativa terminan prohibiendo la actividad minera, también hace referencia a que las competencias territoriales atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas armonizadas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad con base en lo previsto en el artículo 288<sup>10</sup> de la Constitución Política que establece la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

---

<sup>6</sup> Sentencia T-466/16 MP Jorge Iván Palacio. 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.

<sup>7</sup> Sentencia C-123 de 2014 Corte Constitucional M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>8</sup> Sentencia C-035/16 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado Áreas de Reserva Minera. Sobre el particular, se declaró EXEQUIBLE el artículo 108 de la Ley 1450 de 2011, en el entendido de que (i) en relación con las 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. Adicionalmente, también decidió 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 el 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.

<sup>9</sup> C-273 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, Sobre el particular, Declaró **INEXEQUIBLE**, el artículo 37 de la Ley 685 de 2001 “*por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.*” la disposición demandada prohíbe a las entidades de los órdenes “*regional, seccional o local*” excluir temporal o permanentemente la actividad minera. Más aun, esta prohibición cubija expresamente los planes de ordenamiento territorial. Al hacerlo afecta de manera directa y definitiva la competencia de las entidades territoriales para llevar a cabo el ordenamiento de sus respectivos territorios. Por lo tanto, es una decisión que afecta bienes jurídicos de especial importancia constitucional, y en esa medida, está sujeta a reserva de ley orgánica.

<sup>10</sup> Artículo 288 Constitución Política La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley.

Contrario a lo anterior, la Corte Constitucional da un giro a los precedentes, pronunciándose en la sentencia SU-095 de 2018<sup>11</sup>, La Sala Plena encontró que la existencia de límites sobre las materias a decidir en una consulta popular territorial, específicamente lo referido a las competencias constitucionales nacionales sobre el uso del subsuelo y la explotación de los recursos naturales no renovables en cabeza del Estado, implica que este mecanismo de participación ciudadana no puede ser utilizado para prohibir actividades de extracción en un determinado municipio o distrito. Subrayado fuera de texto.

De otra parte, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia 11001-03-15-000-2017-02516-00 del 30 de mayo de 2017<sup>12</sup> y el fallo del Consejo de Estado en sentencia de tutela, Sección Cuarta, Sentencia 11001031500020180008301, de Octubre 4 de 2018<sup>13</sup>, reafirmó la competencia de los entes territoriales para prohibir la minería en sus territorios, y la validez de las consultas populares como mecanismo de participación ciudadana, la corporación adujo el precedente constitucional de las sentencias T-123 del 2009, C-983 del 2010, C-339 del 2012, C-395 del 2012, C-123 del 2014, C-619 del 2015, C-035 del 2016, C-273 del 2016, C-298 del 2016, C-389 del 2016 y T-445 del 2016; así como el Auto A053 del 2017, todos de la Corte Constitucional.

Todos los anteriores precedentes jurisprudenciales sobre las consultas populares en asuntos mineros y de hidrocarburos señalan la evolución y la disparidad de criterios que se está presentado en la Corte Constitucional quien resolvió que las Consultas Populares no puede ser utilizado para prohibir actividades de extracción de recursos naturales en un determinado municipio o distrito y el Consejo de Estado quien ratifica la competencia de los entes territoriales para prohibir la minería en sus territorios, y la validez de las consultas populares como mecanismo de participación ciudadana.

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional Comunicado No. 40 Expediente T 6298958 - Sentencia SU-095/18 (octubre 11) M.P. Cristina Pardo  
<sup>12</sup> Sentencia -2017-02516-00 Consejera Ponente Stella Jeannette Carvajal Basto, Tutela contra providencia judicial. Control previo de constitucionalidad de consulta popular en asuntos mineros y de hidrocarburos. Tensión entre Estado unitario y autonomía territorial

<sup>13</sup> Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 11001031500020180008301, de octubre 4 de 2018



Como se observa la discusión jurídica y académica continúa entre quienes consideran que la consulta popular sí es el mecanismo idóneo para que los ciudadanos decidan si quieren o no minería en sus territorios y genera un impacto al medio ambiente y entre quienes consideran que las entidades territoriales no son competentes para decidir en asuntos mineros, ni pueden someterlos a consulta de los ciudadanos, porque la explotación del subsuelo es una competencia absoluta del Estado unitario y que genera un gran impacto en la economía nacional.

Ante tal panorama se pretende realizar una análisis recopilando las normas que rigen y los procedimientos, así como las reglas jurisprudenciales fijadas por la corte Constitucional y el Consejo de Estado, con el fin de brindar elementos de interpretación sobre el uso y aplicación de la consulta popular en temas mineros e hidrocarburos, que permitan la concertación y la participación entre el Estado Unitario y las entidades territoriales de orden municipal para regular el uso del suelo de las actividades mineras y de hidrocarburos, enmarcados en la protección y sostenibilidad ambiental.

## **CAPITULO I. LAS CONSULTAS POPULARES**

Desde la Constitución Política de 1991 Colombia se concibió un Estado Social de Derecho que motiva la participación ciudadana en la toma de decisiones de trascendencia como lo establece el artículo 3<sup>14</sup> que indica que la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, lo que constituye el punto de partida para el reconocimiento de diferentes derechos cuya titularidad se atribuye a los ciudadanos, a las organizaciones sociales, a los movimientos y a los partidos políticos y para lograrlo plasmo múltiples mecanismos de participación<sup>15</sup> como herramientas que

---

<sup>14</sup> Artículo 3 Constitución Política La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.

<sup>15</sup> Artículo 103 Constitución Política circunscribe a los mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía, a través del voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato

permiten la construcción de una democracia real y efectiva; dentro de las que se encuentran las consultas populares.

En Colombia se tienen registradas 158 iniciativas de consultas populares; 135 acuerdos municipales y se han realizado nueve (9) consultas populares en los municipios de Piedras -Tolima, Tauramena - Casanare, Arbeláez - Cundinamarca, Pijao - Quindio, Cabrera - Cundinamarca, Cajamarca - Tolima, Jesús María - Santander, Cumaral - Meta y Sucre - Santander. (Semana Sostenible, 2018), su aplicación forma parte de una estrategia política y comunicativa para ejercer autonomía sobre el territorio y fortalecer el movimiento social.

### **1. Consulta Popular en la Constitución Política**

Las consultas populares se encuentran definidas en el artículo 103 de la Constitución Política de Colombia, que las reconoce como uno de los mecanismos de participación del pueblo y su soberanía “Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato. La ley los reglamentará (...)”.

Adicionalmente, el artículo 8º de la Ley 134 de 1994 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 éste se pronuncie formalmente al respecto.

Las consultas populares se encuentran reguladas en los siguientes artículos de la Constitución Política:

Artículo 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.
2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática (...) subrayado fuera de texto.

Como se mencionó anteriormente, la Constitución Política establece un ordenamiento encaminado a la construcción de una democracia participativa como lo establece el artículo 3º que indica que la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, lo que constituye el punto de partida para el reconocimiento de diferentes derechos cuya titularidad se atribuye a los ciudadanos, de manera complementaria el artículo 8º de la Constitución Política establece que “*Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación*” y en el artículo 103 de la Carta Política circunscribe a los mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía, a través del voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato, por lo tanto, la Consulta Popular es uno de los pilares de la Constitución Política, que permite la participación de los ciudadanos y una vez sometida a la decisión del pueblo, el órgano correspondiente deberá adoptar las medidas para hacerla efectiva.

## **2. Concepto de la Consulta Popular**

El artículo 8º Ley 134 de 1994 establece: La consulta popular es la institución mediante la cual, una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local, es sometido por el Presidente de la República, el gobernador o el alcalde, según el caso, a consideración del pueblo para que éste se pronuncie formalmente al respecto.

### **3. Legislación sobre Consulta Popular**

La Consulta Popular esta reglada en la Ley Estatutaria 134 de 1994<sup>16</sup>, en cuyo artículo 8 se lee frente a las consultas populares: La decisión que toma la ciudadanía en una consulta popular es vinculante y obligatoria.

En los títulos V y VI de la Ley Estatutaria 134 de 1994 se regulan las consultas populares, se clasifican en Consulta Popular Nacional artículo 50 y Consulta Popular a nivel departamental, distrital, municipal y local en el artículo 51.

Artículo 50. Consulta Popular Nacional. El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros y previo concepto favorable del Senado de la República, podrá consultar al pueblo una decisión de trascendencia nacional. No se podrán realizar consultas sobre temas que impliquen modificación a la Constitución Política.

Artículo 51. Consulta Popular a nivel departamental, distrital, municipal y local. Sin perjuicio de los requisitos y formalidades adicionales que señale el Estatuto General de la Organización Territorial y de los casos que éste determine, los gobernadores y alcaldes podrán convocar consultas para que el pueblo decida sobre asuntos departamentales, municipales, distritales o locales.

### **4. Procedimiento para la realización de la Consulta Popular**

El procedimiento de la Consulta Popular esta reglada en los siguientes artículos del 52 al 56 de la Ley 134 de 1994

Artículo 52. Forma de texto que se someterá a votación. Las preguntas que se formulen al pueblo estarán redactadas en forma clara, de tal manera que puedan contestarse con un sí o un no. No podrán ser objeto de consulta popular proyectos

---

<sup>16</sup> Congreso de la República de Colombia Ley 134 de 1994 "Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana".

de articulado, ni tampoco la convocatoria a una asamblea constituyente, salvo cuando se vaya a reformar la Constitución según el procedimiento establecido en el artículo 376<sup>17</sup> de la Constitución Política y en esta Ley.

Artículo 53. Concepto previo para la realización de una Consulta Popular. En la consulta popular de carácter nacional, el texto que se someterá a la decisión del pueblo, acompañado de una justificación de la consulta y de un informe sobre la fecha de su realización, será enviado por el Presidente de la República al Senado para que, dentro de los veinte días siguientes, emita concepto favorable. Por decisión de mayoría de sus miembros, el Senado podrá prorrogar este plazo en diez días más.

El gobernador o el alcalde solicitarán a la asamblea, al concejo o a la junta administradora local, un concepto sobre la conveniencia de la consulta de carácter departamental, municipal o local en los mismos términos y con los mismos requisitos de la consulta nacional. Si éste fuere desfavorable el gobernador o el alcalde no podrá convocar la consulta. El texto de la consulta se remitirá al tribunal contencioso administrativo competente para que se pronuncie dentro de los 15 días siguientes sobre su constitucionalidad.

Artículo 54. Fecha para la realización de la Consulta Popular. La votación de la consulta popular nacional se realizará dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha del pronunciamiento del Senado de la República, o del vencimiento del plazo indicado para ello. En el caso de las consultas populares celebradas en el marco de las entidades territoriales y en las comunas, corregimientos y localidades, el término será de dos meses.

---

<sup>17</sup> Constitución Política Artículo 376 Mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara, el Congreso podrá disponer que el pueblo en votación popular decida si convoca una Asamblea Constituyente con la competencia, el período y la composición que la misma ley determine. Se entenderá que el pueblo convoca la Asamblea, si así lo aprueba, cuando menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral. La Asamblea deberá ser elegida por el voto directo de los ciudadanos, en acto electoral que no podrá coincidir con otro. A partir de la elección quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución durante el término señalado para que la Asamblea cumpla sus funciones. La Asamblea adoptará su propio reglamento.

Artículo 55. Decisión del Pueblo. La decisión tomada por el pueblo en la consulta, será obligatoria. Se entenderá que ha habido una decisión obligatoria del pueblo, cuando la pregunta que le ha sido sometida ha obtenido el voto afirmativo de la mitad más uno de los sufragios válidos, siempre y cuando haya participado no menos de la tercera parte de los electores que componen el respectivo censo electoral.

Artículo 56. Efectos de la Consulta. Cuando el pueblo haya adoptado una decisión obligatoria, el órgano correspondiente deberá adoptar las medidas para hacerla efectiva. Cuando para ello se requiera una ley, una ordenanza, un acuerdo o una resolución local, la corporación respectiva deberá expedirla dentro del mismo período de sesiones y a más tardar en el período siguiente. Si vencido este plazo el Congreso, la asamblea, el concejo o la junta administradora local, no la expidieren, el Presidente de la República, el gobernador, el alcalde, o el funcionario respectivo, dentro de los tres meses siguientes la adoptará mediante decreto con fuerza de ley, ordenanza, acuerdo o resolución local, según el caso. En este caso el plazo para hacer efectiva la decisión popular será de tres meses.

Ahora en el Artículo 33 Ley 136 de 1994<sup>18</sup>, que reza: Usos del Suelo *“cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio.”*

Esto no solo implica que este mecanismo es vinculante, sino que la decisión de la ciudadanía es de carácter obligatorio y el órgano correspondiente deberá adoptar las medidas para hacerla efectiva.

---

<sup>18</sup> Congreso de la República de Colombia. Ley 136 de 1994 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

Igualmente el Art. 1 Ley Estatutaria 1757 de 2015 <sup>19</sup> Objeto. El objeto de la presente Ley es promover, proteger y garantizar modalidades del derecho a participar en la vida política, administrativa, económica, social y cultural, así mismo controlar el poder político.

La presente Ley regula la iniciativa popular y normativa ante las corporaciones públicas, el referendo, la consulta popular, la revocatoria del mandato, el plebiscito y el cabildo abierto; y establece las normas fundamentales por las que se regirá la participación democrática de las organizaciones civiles.

La regulación de estos mecanismos no impedirá el desarrollo de otras formas de participación democrática en la vida política, económica, social y cultural ni el ejercicio de otros derechos políticos no mencionados en esta Ley.

En su artículo 41, dicha Ley Estatutaria definió el “*Carácter de la decisión y requisitos*. La decisión del pueblo será obligatoria en todo mecanismo de participación democrática cuando se cumpla con los siguientes requisitos: (...) c) En la Consulta popular que la pregunta sometida al pueblo haya obtenido el voto afirmativo de la mitad más uno de los sufragios válidos, siempre y cuando haya participado no menos de la tercera parte de los electores que componen el respectivo censo electoral;”

A su vez el artículo 42 de la misma Ley establece las *Consecuencias de la aprobación popular de un mecanismo de participación ciudadana que requiere votación*. Los mecanismos de participación ciudadana, que habiendo cumplido los requisitos contemplados en el artículo anterior, hayan sido aprobados tienen las siguientes consecuencias: (...) c) Cuando el pueblo haya adoptado una decisión obligatoria en una consulta popular, el órgano correspondiente deberá adoptar las medidas para hacerla efectiva.

---

<sup>19</sup> Congreso de la República de Colombia. Ley Estatutaria 1757 de 2015 Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática.

La Corte Constitucional Sentencia C-180 de 1994<sup>20</sup> hace referencia “a la posibilidad que tiene el gobernante de acudir ante el pueblo para conocer y percibir sus expectativas y luego tomar una decisión. En otros términos, es la opinión que una determinada autoridad solicita a la ciudadanía sobre un aspecto específico de interés nacional, regional, o local, que la obliga a traducirla en acciones concretas”.

Conclusión: No cabe duda que el legislador y la jurisprudencia confirió a las consultas populares una naturaleza coercitiva o vinculante como está establecido en la Leyes 134<sup>21</sup> y 136<sup>22</sup> de 1994 y 1757 de 2015<sup>23</sup>, los municipios tienen competencia constitucional y legal como derecho fundamental se refleja en su obligatoriedad como lo establece expresamente el artículo 8 Ley Estatutaria 134 de 1994<sup>24</sup> la decisión del pueblo será obligatoria y qué mejor que el ciudadano participe a través de consultas populares que es un mecanismo de democracia directa.

## **CAPITULO II - COMPETENCIAS DEL ESTADO UNITARIO Y LA AUTONOMÍA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES**

El Estado Colombiano está organizado como república unitaria, la Constitución Política al definir el modelo de estado estableció en el artículo 1. “Colombia es un Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista...” La constitución política, al definir el modelo de estado (art. 1 superior) parte de dos premisas. En primer término, se concibe a Colombia como un Estado organizado en forma de República unitaria “la naturaleza del Estado Unitario presupone la centralización política, lo cual, por un lado, exige unidad en todos los ramos de legislación, que se traduce en la existencia de

---

<sup>20</sup> Corte Constitucional Sentencia C-180 de 1994

<sup>21</sup> Congreso Nacional Ley 134 de 1995 Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana.

<sup>22</sup> Congreso Nacional Ley 136 de 1994 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<sup>23</sup> Congreso de la República de Colombia. Ley 1757 de 2015 Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática.

<sup>24</sup> Congreso de la República de Colombia. Artículo 8 Ley 134 de 1994 La consulta popular es la institución mediante la cual, una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local, es sometida por el Presidente de la República, el gobernador o el alcalde, según el caso, a consideración del pueblo para que éste se pronuncie formalmente al respecto. En todos los casos, la decisión del pueblo es obligatoria



parámetros uniformes del orden nacional y de unas competencias subordinadas a la Ley en el nivel territorial y la existencia de competencias centralizadas para la formulación de decisiones de política que tengan vigencia para todo el territorio nacional”<sup>25</sup>. En segundo término, reconoce el modelo de organización política descentralizada y autonomía de las entidades territoriales, por lo tanto, el carácter unitario no implica un fundamento para desconocer la capacidad y competencias que la constitución les otorga a las entidades territoriales.

El artículo 288 de la Constitución Política concilia y armoniza las competencias del Estado Unitario y las entidades descentralizadas así “Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley”. La Corte en Sentencias C-123 de 2014<sup>26</sup> resalto “no bastará con que se alegue la existencia de un interés nacional para que una disposición legal que limita el ejercicio de competencias a entidades territoriales se entienda acorde con los preceptos constitucionales, ante un conflicto entre estos principios, los órganos de la administración, el legislador y en última instancia, el Juez de la constitucionalidad deberán evaluar si dicha limitación, que tiene como fundamento el principio de organización unitaria del Estado- artículo 1 de la Constitución-, resulta excesiva respecto de otro principio constitucional que se está limitando, es decir, del principio de autonomía territorial. En este sentido, las limitaciones a la autonomía territorial son constitucionalmente aceptables, sólo cuando se concluya que están razonables y proporcionadas en el caso concreto”<sup>27</sup>

Pero las entidades territoriales en las decisiones mineras y petroleras no pueden ejercer la competencia de concertar sus decisiones con las entidades estatales, si tenemos en cuenta que la Ley de Ordenamiento Territorial que establece la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, no incluye el ordenamiento minero entre las competencias de tales entidades, sino a normas

---

<sup>25</sup> Corte Constitucional Sentencia C-579 de 2001

<sup>26</sup> Corte Constitucional Sentencia C 123 de 2014 M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>27</sup> Sentencia C-123 de 2014 Corte Constitucional M.P. Alberto Rojas Ríos.

propias incorporadas en el Código de Minas o Petróleos y con directrices técnicas de organismos como la Agencia Nacional de Hidrocarburos - ANH o la Agencia Nacional de Minería - ANM.

Por lo tanto, la explotación de los recursos naturales es un asunto de utilidad pública que recae únicamente dentro de las competencias del Estado unitario, como lo expresó la Corte Constitucional en la Sentencia C-395 de 2012<sup>28</sup> al establecer una línea de interpretación relativa a la posibilidad de restringir en esas materias las competencias de las entidades territoriales.

Por lo anterior, las leyes de distribución de competencias entre el estado unitario y las entidades territoriales son ambiguas y contradictorias, la Ley 1454 de 2011<sup>29</sup> que dicta las normas orgánicas sobre Ordenamiento Territorial y Ley 1551 de 2011<sup>30</sup>, establecen que las autoridades municipales al momento de ejercer sus competencias sobre asuntos del orden nacional, como la ejecución de proyectos mineros o de hidrocarburos, les corresponde concertar sus decisiones con las entidades estatales de los diferentes niveles articulando de acuerdo a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

Se concluye que el carácter unitario del Estado no constituye fundamento para desconocer las competencias de las entidades territoriales y viceversa, implica que para cumplir con lo fines del Estado se deben armonizar los principios coordinación, concurrencia y subsidiariedad, implica que el legislador debe distribuir las competencias garantizado a cada uno su autonomía constitucional.

## **1. El Estado propietario del subsuelo y de los recursos no renovables**

Con relación al subsuelo y los recursos no renovables, la Constitución Política en el artículo 80 dispone “El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación,

---

<sup>28</sup> Sentencia C-395 de 2012. MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Exequibilidad de los artículos 11 (inciso 3°), 35, 37, 41, 48, 5, 9, 78, 79, 122 (inciso 2°) y 131 de la Ley 685 de 2001 “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”.

<sup>29</sup> Ley 1454 de 2011<sup>29</sup> que dicta las normas orgánicas sobre Ordenamiento Territorial

<sup>30</sup> Ley 1551 de 2011 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas”.

Por su parte el artículo 332 preceptúa “El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes”.

El artículo 334 señala “La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano(...).

Finalmente, el artículo 360 dispone “La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte. La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables”.

La Corte Constitucional ha analizado el alcance de estas normas constitucionales, reafirmando la propiedad del estado de los recursos del subsuelo y su facultad para regular la explotación de los recursos naturales y el uso del suelo, así como sobre la planificación, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales. De la misma manera, esta corporación ha estudiado el régimen legal de la propiedad de los

recursos mineros, establecidos en los artículos 5, 7, y 10 de la Ley 685 de 2001<sup>31</sup>, al determinar la constitucionalidad de la norma que indica que los minerales de cualquier clase y ubicación, yacentes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, son de la exclusiva propiedad del Estado, sin que resulte relevante que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos sociales<sup>32</sup>.

## 2. Respecto de la minería

En un principio, las minas pertenecían al Estado, y excepcionalmente los particulares podían ser propietarios de una mina, posteriormente, a través de la Constitución de 1886 y la Ley 38 de 1887<sup>33</sup> atribuyó exclusivamente a la Nación el dominio minero.

El artículo 332 de la Constitución Política de 1991 dispone. *“El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.”*

El Código de Minas definió el concepto de mina en su artículo 10. Definición de Minal. *“Para los efectos de este Código se entenderá por mina, el yacimiento, formación o criadero de minerales o de materias fósiles, útiles y aprovechables económicamente, ya se encuentre en el suelo o el subsuelo (...)”*.

El régimen legal establece en el artículo 5º de la Ley 685 de 2001<sup>34</sup> Propiedad de los Recursos Mineros. Los minerales de cualquier clase y ubicación, yacentes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los

---

<sup>31</sup> Congreso de la República de Colombia. Ley 685 de 2001 Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.

<sup>32</sup> Sentencia C-891 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentarías.

<sup>33</sup> Congreso Nacional Ley 38 de 1887 “Por la cual se adopta el Código de Minas del extinguido Estado de Antioquia.”

<sup>34</sup> Congreso Nacional Ley 685 de 2001 Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones

correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos. Quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes”. Siendo el Estado el propietario y el Ministerio de Minas y la Agencia Nacional de Minería (ANM) los encargados de la administración de las minas.

El gobierno nacional a través del Ministerio de Minas ha sostenido reiteradamente su posición sobre la improcedencia de las consultas populares en asuntos mineros argumentando el artículo 37 del Código de Minas y los artículos 202 y 204 de Ley 1450 de 2011, en forma taxativa, consagran las zonas restringidas o prohibidas para la minería, así como prohíbe a las autoridades regionales, seccionales y locales establecer zonas del territorio que queden excluidas de la minería.

Ahora bien mediante Sentencia C-149 de 2010<sup>35</sup> “Para el adecuado cumplimiento de los fines del estado, es necesario articular las competencias de los distintos órganos que lo integran, para lo cual la Constitución fijo un marco general y dispuso que corresponde al Congreso de la República, a través de una Ley orgánica de ordenamiento territorial, establecer la distribución de competencias entre los distintos niveles de la Administrador”.

En pronunciamiento de la Corte en Sentencia C-983 de 2010<sup>36</sup> de la Sala Plena “La Corte Constitucional se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia sobre la amplia potestad legislativa del legislador para determinar las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables, así como los derechos de las entidades territoriales sobre los mismos, en efecto ha sostenido que de una interpretación sistemática de los artículos 150 y 360 superiores, se infiere la amplia potestad legislativa del Legislador para expedir normatividad minera y las demás reglas para regular las condiciones y requisitos para la explotación de los recursos

---

<sup>35</sup> Corte Constitucional sentencia C-149 de 2010

<sup>36</sup> Corte Constitucional sentencia C-983 de 2010

naturales no renovables, por cuanto es el propio constituyente quien les otorga dicha facultad expresa al Legislador”

En sentencia C-123 de 2014<sup>37</sup> de la Corte Constitucional “El propio constituyente determinó que la ley fuera la norma a partir de la cual se desarrollará el contenido del principal de autonomía y la norma a partir de la cual se diera el desarrollo de los parámetros de intervención del Estado en materia de exploración y explotación minera.”

Con base en el principio de organización unitaria del estado, concluye la Corte que la existencia de una regulación nacional que unifique el régimen jurídico previsto para la exploración y explotación minera, y por consiguiente, imponga límites a la facultad de reglamentar los usos del suelo por parte de los municipios no implica per se vulneración del principio de autonomía territorial.

Condicionó la exequibilidad del artículo 37 de la Ley 685 de 2001<sup>38</sup>“...en el entendido de que 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 subsidiaridad previstos en el artículo 288 de la constitución Política.

---

<sup>37</sup> Corte Constitucional sentencia C-123 de 2014

<sup>38</sup> Artículo 37. Ley 685 de 2001 Prohibición legal. Reglamentado por el Decreto Nacional 934 de 2013, Reglamentado por el Decreto Nacional 2691 de 2014. Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería.

Esta prohibición comprende los planes de ordenamiento territorial de que trata el siguiente artículo.

NOTA: artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-123 de 2014, 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 subsidiaridad previstos en el artículo 288 de la Constitución Política.

De otra parte la Sentencia C-273 de 2016<sup>39</sup> “Si bien los recursos naturales no renovables son de propiedad del Estado, la competencia para regular la intervención estatal de su explotación esta en cabeza del legislador. Es así como pese a la propiedad estatal de los recursos mineros, en el presente caso le corresponde al Legislador ordinario regular dichas actividades.”

De todo lo anterior, se concluye que la Corte reconoce la competencia de los entes territoriales para regular el uso del suelo y garantizar la protección del medio ambiente, pero también es cierto que entrar a facultar a los entes territoriales para determinar prohibir la minería, de manera respetuosa extralimito competencias es necesario armonizar el principio de estado unitario con el de autonomía territorial, reiterando la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad, además no existe explotación del subsuelo competencia del Estado Unitario sin intervenir el suelo competencia de los entes territoriales, porque el principio es que ni la Nación puede obligar, ni el municipio puede prohibir.

Respecto a derechos adquiridos por títulos mineros o concesiones, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han reconocido de forma clara que ni los contratos de concesión minera ni las licencias ambientales constituyen derechos adquiridos. El contrato de concesión o la licencia ambiental, son situaciones jurídicas que emanan del derecho público, y se ha entendido que estas situaciones “son susceptibles de modificaciones en el futuro y aún de ser extinguidas por obra de la voluntad legislativa en aras del interés supremo de la colectividad y de sus necesidades inmanentes de progreso y equilibrio social”<sup>40</sup>. En esa medida, en esos casos especiales, la noción de derecho adquirido se diluye.

Ahora específicamente frente a las licencias ambientales, el Consejo de Estado ha dicho que estas no constituyen derechos adquiridos pues “los actos administrativos que confieren permisos, licencias, autorizaciones y similares, son actos

---

<sup>39</sup> Corte Constitucional Sentencia C-273 de 2016

<sup>40</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4a., sentencia de marzo 20 de 1970. Consejero Ponente: Juan Hernández Sáenz

provisionales, subordinados al interés público y, por lo tanto, a los cambios que se presenten en el ordenamiento jurídico respectivo.<sup>41</sup>”

## **CAPITULO III - ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES.**

### **1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional**

#### **a. Sentencia C-123 de 2014**

La sentencia C-123 de 2014<sup>42</sup> en la que la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del artículo 37 Ley 685 de 2001 - Código de Minas<sup>43</sup> que consagra una prohibición legal según la cual ninguna autoridad regional, seccional o local podría establecer zonas del territorio que quedarán permanente o transitoriamente excluidas de la minería, prohibición que incluía, además, los planes de ordenamiento territorial. En dicha ocasión, la Corte Constitucional estableció los primeros lineamientos frente al tema de la participación ciudadana y de las autoridades locales en la autorización de minería en su jurisdicción.

La Corte Constitucional resolvió la demanda interpuesta contra el artículo 37 de la Ley 685 la cual presentó cargos por la vulneración del principio de autonomía territorial, concretamente, la competencia de los concejos para regular los usos del suelo en el territorio del municipio o distrito (artículo 313 numeral 7 de la Constitución)<sup>44</sup> y por desconocimiento del derecho constitucional a gozar de un ambiente sano (artículo 79 de la Constitución)<sup>45</sup>. En dicha ocasión, la Corte resaltó

---

<sup>41</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4a., sentencia 12 de agosto de 1999. Consejero Ponente: Doctor Juan Hernández Sáenz.

<sup>42</sup> *Ibidem*

<sup>43</sup> Artículo 37. Ley 685 de 2001 Prohibición legal. Reglamentado por el Decreto Nacional 934 de 2013, Reglamentado por el Decreto Nacional 2691 de 2014, Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería.

Esta prohibición comprende los planes de ordenamiento territorial de que trata el siguiente artículo.

NOTA: artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-123 de 2014, 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.

<sup>44</sup> Constitución Política artículo 313 Numeral 7 7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

<sup>45</sup> Constitución Política Artículo 79 Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.



que en el caso de la exploración y explotación minera los principios fundamentales del ordenamiento constitucional pueden entrar en tensión. En este sentido, destacó que en el caso de la minería si bien puede interpretarse que hay un privilegio por el principio constitucional de organización unitaria del Estado (artículo 1 de la Constitución) y 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 es necesario tener en cuenta otras disposiciones 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 ibídem-, que se deben acatar al hacer el reparto de competencias entre la Nación y, en este caso, los municipios y distritos”.

En este fallo, la Corte Constitucional destacó la necesidad de encontrar una solución que permitiera aplicar de manera armónica el contenido de los principios que se encuentran en tensión y concluyó que en “el proceso de autorización para la realización de actividades de exploración y explotación minera- cualquiera sea el nombre que se dé al procedimiento para expedir dicha autorización por parte del Estado- se tengan en cuenta los aspectos de coordinación y concurrencia, los cuales se fundan en el principio constitucional de autonomía territorial.

En este sentido, una autorización al respecto deberá dar la oportunidad a las entidades municipales o distritales involucradas de participar activa y eficazmente en dicho proceso, mediante acuerdos sobre la protección de cuencas hídricas y la salubridad de la población, así como, del desarrollo económico, social y cultural de las comunidades”

Se concluye que la Corte Constitucional pueden resaltarse cuatro elementos: en primer lugar, la Corte reconoce la tensión de principios constitucionales presente en la autorización sobre exploración y explotación minera; en segundo lugar, establece el momento en que debe darse la participación, esto es, en la autorización de la actividad minera; en tercer lugar, establece el instrumento que materializará dicha

participación, es decir, acuerdos sobre la protección de cuencas hídricas, salubridad de la población, desarrollo económico, social y cultural de las comunidades y por último, determina los actores concretos que participarán: las entidades municipales o distritales y las autoridades del nivel nacional.

## **b. Sentencia C-035 de 2016**

En la sentencia C-035 de 2016<sup>46</sup> la Corte Constitucional analizó la constitucionalidad del artículo 20 de la Ley 1753 de 2015<sup>47</sup>, Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, sobre Áreas de Reserva para el desarrollo minero. En esta ocasión, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de dicha disposición legal “con fundamento en la necesidad de armonizar la tensión constitucional entre las facultades del Estado para extraer recursos de su propiedad, y la autonomía de las entidades territoriales, en especial para reglamentar los usos del suelo”

La Corte resaltó nuevamente, que el artículo 332<sup>48</sup> de la Constitución establece que el Estado es propietario de los recursos del subsuelo, mientras que los artículos 287<sup>49</sup> y 288<sup>50</sup> de la Carta disponen la autonomía de los municipios en el manejo de los asuntos que los afectan, la capacidad de planificar el desarrollo local y la facultad para reglamentar los usos del suelo dentro del municipio en cabeza de los concejos municipales.

---

<sup>46</sup> Corte Constitucional sentencia C-035 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>47</sup> Artículo 20. ÁREAS DE RESERVA PARA EL DESARROLLO MINERO. Las áreas de reserva para el desarrollo minero serán las siguientes:

<Aparte tachado INEXEQUIBLE> Áreas de Reserva Estratégica Mineras: La Autoridad Minera Nacional determinará los minerales de interés estratégico para el país, respecto de los cuales, con base en la información geocientífica disponible, podrá delimitar indefinidamente áreas especiales que se encuentren libres.

No podrán ser áreas de reservas para el desarrollo minero las áreas delimitadas como páramos y humedales.

PARÁGRAFO 1o. Las áreas estratégicas mineras creadas con base en el artículo 108 de la Ley 1450 de 2011 mantendrán su vigencia pero se sujetarán al régimen previsto en el presente artículo.

PARÁGRAFO 2o. No podrán declararse áreas de reserva para el desarrollo minero en zonas de exclusión de conformidad con lo dispuesto por la normatividad vigente.

<sup>48</sup> Constitución Política Artículo 332 El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

<sup>49</sup> Constitución Política artículo 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les correspondan.
3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
4. Participar en las rentas nacionales.

<sup>50</sup> Constitución Política artículo 288. La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley.

Resulta de gran relevancia la aclaración que hizo la Corte Constitucional en este fallo en el sentido de sostener que “si bien es cierto que el Estado es propietario de los recursos del subsuelo, la extracción de dichos recursos también afecta el uso del suelo” la selección y oferta de áreas de reserva minera pueden alterar la vocación de uso del suelo”<sup>51</sup>

La Corte también señaló que la disposición demandada, el artículo 20 del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, “no consagra un mecanismo para preservar la autonomía de las entidades territoriales para adoptar decisiones en las cuestiones que las afecten, ni su capacidad para reglamentar los usos del suelo, ni garantiza la participación ciudadana en las decisiones que los afectan”. En ese sentido, la Corte Constitucional consideró que para “garantizar la armonización de las facultades de la nación y de los municipios conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, la Autoridad Nacional Minera y el Ministerio de Minas deben concertar la selección de las áreas de reserva especial minera con las autoridades municipales”. Siempre bajo el entendido de que debe garantizarse que la selección y oferta de las áreas de reserva especial minera “no sean incompatibles con los instrumentos de planeación de las entidades municipales donde están ubicadas, es decir, con los planes de ordenamiento territorial”.

### **c. Sentencia C-273 de 2016**

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-273 de 2016<sup>52</sup> de analizó la tensión entre el Estado como propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables y los municipios y concejos municipales como encargados de la reglamentación de los usos del suelo. En esta ocasión, la Corte Constitucional decidió la inexecutable del artículo 37 del Código de Minas (cuya executable

---

<sup>51</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>52</sup> Corte Constitucional Sentencia C-273 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

condicionada había sido decretada anteriormente en la Sentencia C-123 de 2014<sup>53</sup>) por vicios materiales.

La Corte Constitucional analizó los cargos de los demandantes según los cuales la prohibición legal del artículo 37 del Código de Minas<sup>54</sup> se oponía al artículo 151 de la Constitución Política<sup>55</sup>. Concretamente, los demandantes argumentaban que una disposición de la ley ordinaria no puede restringir la competencia de los territorios en una materia de gran importancia para su planeación social y económica, como es la decisión sobre la autorización de minería en su territorio, pues la asignación de competencias a entidades territoriales corresponde a la ley orgánica. En este caso el problema jurídico resuelto por la Corte era si “¿se vulnera la reserva de ley orgánica cuando en una disposición contenida en una ley ordinaria el Congreso prohíbe a las autoridades del orden territorial establecer zonas excluidas de la minería, inclusive en los planes de ordenamiento territorial?”<sup>56</sup>.

En esa ocasión, la Corte Constitucional destacó los principios rectores para el ejercicio de las competencias de las entidades territoriales y de la Nación entre los que destacan los principios de coordinación, según el cual la Nación y las entidades territoriales deberán ejercer sus competencias de manera articulada, coherente y armónica y el principio de concurrencia según el cual debe haber acciones conjuntas entre la Nación y las entidades territoriales en busca de un objetivo común cuando así esté establecido con respecto de su autonomía. Esto, con el fin de decir que hay materias especialmente valiosas desde el punto de vista constitucional cuya regulación se reserva a determinados tipos de leyes, cuya expedición está sujeta a requisitos específicos. En este sentido, el constituyente dispuso una clasificación

---

<sup>53</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-123 de 2014

<sup>54</sup> Artículo 37. Ley 685 de 2001 Prohibición legal. Reglamentado por el Decreto Nacional 934 de 2013, Reglamentado por el Decreto Nacional 2691 de 2014, Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería.

<sup>55</sup> Constitución Política Artículo 151 El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara.

<sup>56</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-273 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

específica en el artículo 151 de la Constitución<sup>57</sup> según el cual la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales está sujeta a reserva de ley orgánica. La reserva de ley orgánica supone en la práctica una doble restricción, por un lado, impone unas mayorías específicas para su aprobación, específicamente, requiere mayorías absolutas de los miembros de una y otra cámara y por otro lado, el propósito de las leyes orgánicas es regular las normas a las que debe sujetarse el ejercicio de la actividad legislativa, es decir, se trata de normas que rigen la adopción de otras normas y que demarcan los límites sustantivos y procedimentales a las autoridades que tienen a su cargo el cumplimiento de funciones legislativas.

Con esto, la Corte establece que una ley orgánica solo se puede sustituir por otra ley de igual o superior nivel. Destacó la Corte que las leyes orgánicas tienen por propósito “establecer de manera general las pautas para que el legislador ordinario desarrolle a futuro determinados temas por lo cual este tipo de ley se caracteriza por no entrar en los detalles y precisiones toda vez que si lo hace estaría petrificando el ejercicio de la actividad legislativa y vaciando de contenido las competencias del legislador ordinario. Se trata en consecuencia de una “ley de trámites” sobre la legislación”.

La Corte Constitucional determinó, entonces, la inexecutable del artículo 37 del Código de Minas<sup>58</sup> y además expresó que: “(...) la organización del territorio a partir de su potencial minero, por sí mismo, corresponde al ejercicio de una actividad propia de la administración nacional, que se ajusta al carácter unitario del Estado. Sin embargo, el ejercicio de esta actividad de ordenación del territorio de manera exclusiva por una entidad del nivel central sí puede tener un impacto significativo sobre la autonomía de las autoridades municipales para planificar y ordenar sus territorios. La extracción de recursos naturales no renovables no sólo afecta la disponibilidad de recursos en el subsuelo sino también modifica la vocación general

---

<sup>57</sup> *Ibidem*

<sup>58</sup> Artículo 37. Ley 685 de 2001 Prohibición legal. Reglamentado por el Decreto Nacional 934 de 2013, Reglamentado por el Decreto Nacional 2691 de 2014. Con excepción de las facultades de las autoridades nacionales y regionales que se señalan en los artículos 34 y 35 anteriores, ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería.

del territorio, y en particular, la capacidad que tienen las autoridades territoriales para llevar a cabo un ordenamiento territorial autónomo. En esa medida tiene que existir un mecanismo que permita la realización del principio de coordinación entre las competencias de la Nación para regular y ordenar lo atinente a la extracción de recursos naturales no renovables y la competencia de las autoridades municipales para planificar, gestionar sus intereses y ordenar su territorio, con criterios de autonomía”

**d. Sentencia T-445 de 2016<sup>59</sup>**

La Sentencia T-445 de 2016 precisó 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 tiene la potestad para prohibir la actividad minera y petrolera.

Declara la inconstitucionalidad de la pregunta propuesta, se debatió la validez de una consulta popular que pretendía prohibir la minería en el municipio de Pijao, Quindío. Esta sentencia expone temas relacionados con la autonomía territorial, la función del ordenamiento territorial, la reglamentación del uso del suelo en cabeza de las autoridades municipales y distritales, la protección y explotación sostenible de los recursos naturales, la participación de las comunidades en las decisiones que puedan afectarlos y la importancia de la consulta popular para ejercer dicha participación.

El Alcalde de Pijao decidió elevar una consulta popular para que el pueblo se pronunciara sobre la realización de actividades mineras en el municipio y siguiendo el conducto regular, remitió la pregunta al Tribunal Administrativo del Quindío (en adelante el “Tribunal”) para su revisión. Este estimó que la pregunta era sugestiva

---

<sup>59</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-466 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio. 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.

y atentaba contra la libertad del votante pues contenía elementos valorativos que inducían a una respuesta.

Asimismo, cabe resaltar que la sentencia T-445 de 2016<sup>60</sup> precisa 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”. Esa jurisprudencia resulta relevante, pues, en la concertación si bien se tiene la posibilidad de llegar a un acuerdo sobre la identificación de áreas para la realización de minería, persiste la opción de prohibir dicha actividad.

Determinó que al ser la minería un asunto que podía afectar las competencias municipales, entre ellas, la regulación del uso del suelo y la conservación del medio ambiente, podía ser un asunto sometido a consideración de los ciudadanos.

#### **e. Auto 053 de 17<sup>61</sup>**

Mediante el cual resuelve la solicitud de nulidad presentada por: (i) la Agencia Nacional de Minería con Coadyudancia de la Agencia Jurídica del Estado, (ii) el Ministerio de Minas y Energía – con Coadyudancia de Asogras y la Unidad de Planeación Minero Energética -UPME, (iii) Cremades y Calvo-Sotelo Abogados, (iv) la Asociación de Mineros e Hidrocarburos del Tolima, (v) la Asociación Colombiana de Minería y (vi) la Procuraduría General de la Nación – Grupo Asesores en Minas, Hidrocarburos y Regalías, contra la sentencia T-445 de 2016, proferida por la Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional dentro del expediente T-5.498.864.

La sentencia T-445 de 2016<sup>62</sup> no desconoció la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corte Constitucional

---

<sup>60</sup> *Ibidem*

<sup>61</sup> Corte Constitucional, Auto 053 de 2017 M.S. Jorge Iván Palacio

<sup>62</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-466 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio. 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.

4.8.1. Bajo este entendido, esta Corporación concluye que las diversas solicitudes de nulidad allegadas realizaron un análisis sucinto de diversas sentencias proferidas por la Sala Plena con el objetivo de demostrar que la T-445 de 2016<sup>63</sup> generó un cambio radical en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Sin embargo, los planteamientos transversales de las providencias mencionadas distan de ser el presentado por los solicitantes.

Las sub reglas que ha venido desarrollando este Tribunal a través de varias decisiones no radican en definir si la propiedad del subsuelo por parte del Estado significa la competencia exclusiva de las autoridades nacionales para la autorización de proyectos mineros. Por el contrario, el desarrollo jurisprudencial de esta Corporación se ha enfocado en definir cuáles son las competencias de las entidades territoriales sobre ese recurso y en este sentido precisar el problema jurídico sobre si ¿Las entidades territoriales tienen competencia para participar en las decisiones sobre la minería en su territorio?

El análisis de la línea jurisprudencial presentada en las nulidades permite concluir que la T-445 de 2016 no generó un cambio de la jurisprudencia, sino que se trata de una reiteración de la misma. Las cuestiones jurídicas planteadas en las diferentes sentencias comparten por lo menos dos elementos: primero, todas versan sobre las competencias concurrentes de los municipios para regular los usos del suelo y la autonomía constitucional de los mismos. En segundo lugar, se preguntan sobre si se configura una limitación, restricción o vulneración a las competencias de las entidades territoriales al prohibirles que no permitan la minería en su territorio o al facultar a la entidad nacional para que sea quién decida sobre este asunto.

En síntesis, (i) en las solicitudes de nulidad elevadas no se evidencia el desconocimiento del precedente citado, toda vez que la ratio decidendi de las sentencias mencionadas no tiene relación directa con el problema jurídico resuelto en la T-445 de 2016; (ii) la parte resolutive de la sentencia constituye una delimitación en el alcance del principio de

---

<sup>63</sup> Ibidem



autonomía territorial cuando este se encuentra en tensión con el principio de Estado unitario y (iii) la providencia reitera y precisa la línea jurisprudencial en materia de participación activa y eficaz de las entidades territoriales en las decisiones relacionadas con asuntos de preservación del medio ambiente. Sumado al análisis desarrollado cabe destacar que el artículo 37 del Código de Minas no hace parte del ordenamiento jurídico colombiano.<sup>64</sup>

4.8.2. Se debe precisar que la providencia que se cuestiona es la aplicación de una norma particular (artículo 33 de la Ley 136 de 1994), la cual garantiza el principio constitucional de participación y las normas constitucionales sobre las competencias de los municipios a un caso nuevo y concreto, por lo cual no constituye un cambio de jurisprudencia.

4.9. Cabe aclarar, además, que la sentencia T-445 de 2016 en ningún momento está concediendo nuevas competencias a las entidades territoriales – como bien señalan las solicitudes de nulidad esto correspondería a la ley orgánica de ordenamiento territorial – sino que está reconociendo la competencia que tienen, y que siempre han tenido, como parte del Estado. Con esto, se reitera el contenido del artículo 311 de la Constitución que consagra a los municipios como la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado a la que le corresponde, entre otras funciones, ordenar el desarrollo de su territorio.

En este orden de ideas es claro que la providencia que se cuestiona no desconoció las sub reglas contenidas en la Sentencia C-150 de 2015<sup>65</sup>, en la cual se declaró la constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria de Mecanismos de Participación Ciudadana, lo anterior por cuanto la regulación del uso del suelo, la protección del medio ambiente y la construcción de su modelo propio de desarrollo, es una competencia de los entes territoriales y en esa medida es claro que las consultas populares respecto de la reglamentación de dichos asuntos si hace parte de su órbita de competencia.

---

<sup>64</sup> A saber, el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 dice: “artículo 33º.- Usos del suelo. Cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la Ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio

<sup>65</sup> Corte Constitucional Sentencia C-150 de 2015

Conclusión: La Sentencia T-445 de 2016 no genera un cambio de jurisprudencia de la Corte Constitucional su contenido es una reiteración de la jurisprudencia constitucional referente a las competencias de las entidades territoriales para regular el uso del suelo.

La solicitud de nulidad difiere del problema jurídico analizado en la sentencia en ningún momento determino la constitucionalidad de las consultas populares para regular el uso del suelo de los municipios, reafirma las subreglas sobre la participación de las entidades territoriales en las decisiones sobre actividades mineras en su territorio y las competencias de estas respecto a la regulación del uso del suelo y la protección del medio ambiente.

#### **f. Sentencia SU-095/18<sup>66</sup>**

La Sala Plena de la Corte Constitucional analizó la acción de tutela interpuesta contra la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta, en el proceso de revisión previa de constitucionalidad de una consulta popular a realizarse en el Municipio de Cumaral, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 134 de 1994<sup>67</sup> y el artículo 21 de la Ley 1757 de 2015<sup>68</sup>. La Corte estudió si el Tribunal Administrativo del Meta vulneró los derechos fundamentales de la sociedad demandante, al expedir dicha sentencia.

El Tribunal había encontrado ajustada a la Constitución Política el texto que se iba a someter a consulta popular, que preguntaba a los ciudadanos de Cumaral si estaban

---

<sup>66</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU 095 de 2018 M.P. Cristina Pardo

<sup>67</sup> Congreso Nacional Ley 134 de 1994 artículo 53. Concepto previo para la realización de una Consulta Popular. En la consulta popular de carácter nacional, el texto que se someterá a la decisión del pueblo, acompañado de una justificación de la consulta y de un informe sobre la fecha de su realización, será enviado por el Presidente de la República al Senado para que, dentro de los veinte días siguientes, emita concepto favorable. Por decisión de mayoría de sus miembros, el Senado podrá prorrogar este plazo en diez días más.

El gobernador o el alcalde solicitarán a la asamblea, al concejo o a la junta administradora local, un concepto sobre la conveniencia de la consulta de carácter departamental, municipal o local en los mismos términos y con los mismos requisitos de la consulta nacional. Si éste fuere desfavorable el gobernador o el alcalde no podrá convocar la consulta. El texto de la consulta se remitirá al tribunal contencioso administrativo competente para que se pronuncie dentro de los 15 días siguientes sobre su constitucionalidad.

<sup>68</sup> Congreso Nacional Artículo 21 Ley 1757 de 2015 o se podrán promover mecanismos de participación democrática sobre iniciativas inconstitucionales. Para tal efecto: a) La Corte Constitucional revisará previamente el texto que se somete a referendo constitucional y el texto que se somete a consulta popular

de acuerdo o no con que en su municipio se llevaran a cabo actividades de exploración y explotación de hidrocarburos. En tal sentido, la Corte estudió si el Tribunal Administrativo del Meta vulneró los derechos fundamentales de la sociedad demandante al haber declarado constitucional el texto de la pregunta. Una vez realizado el análisis correspondiente, la Sala Plena estableció que, en el asunto bajo revisión, se cumplían los requisitos para el estudio de fondo de la acción de tutela, por cuanto se trataba de un asunto de relevancia constitucional, se habían agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios, se había interpuesto en un término razonable y se identificaban los hechos y las pretensiones.

La Corte consideró que el Tribunal Administrativo del Meta, en la sentencia que declaró constitucional la pregunta a elevar a consulta popular a realizarse en el Municipio de Cumaral, violó el debido proceso por cuanto interpretó de forma aislada las disposiciones constitucionales y desconoció los pronunciamientos de la Corte Constitucional referidos a los límites de las materias a decidir a través del mecanismo de consultas populares. En efecto, tanto la Constitución como la ley disponen que éstas, en el rango municipal no pueden recaer sobre asuntos ajenos a la competencia de las autoridades municipales. En este orden, consideró la Corte que la Constitución de 1991 establece en cabeza del Estado la propiedad de los recursos del subsuelo y dispone que la explotación de un recurso natural no renovable causa a favor del Estado una contraprestación económica a título de regalía, generando beneficios para toda la Nación.

En el caso sub examine el Tribunal Administrativo del Meta interpretó aisladamente postulados constitucionales y por ello en la revisión de constitucionalidad de la pregunta a elevar a consulta popular, no analizó en forma sistemática e integral las competencias de diversas entidades del Estado, omitiendo las radicadas en cabeza del gobierno nacional central, respecto a los recursos del subsuelo.

De tal forma, la Sala Plena encontró que la existencia de límites sobre las materias a decidir en una consulta popular territorial, específicamente lo referido a las

competencias constitucionales nacionales sobre el uso del subsuelo y la explotación de los recursos naturales no renovables en cabeza del Estado, implica que este mecanismo de participación ciudadana no puede ser utilizado para prohibir actividades de extracción en un determinado municipio o distrito.

De igual manera, consideró la Sala que, pese a que la Constitución reconoce en cabeza de las entidades territoriales la competencia para establecer el uso del suelo, esta función propia debe ejercerse de manera coordinada y concurrente con las competencias de la Nación. Así mismo la Constitución garantiza a todos los ciudadanos el derecho de participar en la toma de decisiones que los afecten, cuando en su territorio se adelanten actividades para la exploración y explotación de recursos naturales no renovables en aras de proteger sus intereses ambientales, sociales y económicos.

No obstante, la Corte identificó que en la actualidad no existen mecanismos idóneos y vigorosos para garantizar tanto la participación ciudadana como la forma de hacer compatible los principios de coordinación y concurrencia de la Nación y las entidades territoriales. Por tanto, la Sala Plena de la Corte exhortó al Congreso de la República para que en el menor tiempo defina uno o varios mecanismos de participación ciudadana y uno o varios instrumentos de coordinación y concurrencia nación-territorio, y estableció los siguientes criterios constitucionales que deberán ser tenidos en cuenta en la definición e implementación de los mismos: i) Participación ciudadana y pluralidad; ii) Coordinación y concurrencia nación territorio; iii) Inexistencia de un poder de veto de las entidades territoriales para la exploración y explotación del subsuelo y de recursos naturales no renovables; iv) Diferencialidad / Gradualidad; v) Enfoque Territorial.; vi) Legitimidad y Representatividad; vii) Información previa, permanente, transparente, clara y suficiente; viii) Desarrollo sostenible; ix) Diálogo, comunicación y confianza; x) Respeto, protección y garantía de los derechos humanos; xi) Buena Fe; xii) Coordinación y fortalecimiento de la capacidad institucional nacional y territorial y, xiii) Sostenibilidad fiscal.

El magistrado Alberto Rojas Ríos salvó su voto frente a la decisión adoptada, ese orden, advirtió que la decisión mayoritaria, en esta oportunidad, vació la autonomía de las entidades territoriales en materia de ordenación del suelo y de consultas populares sobre minería e hidrocarburos, al efectuar una lectura restringida de los artículos 287, 311 y 317 constitucionales.

Y es que en su criterio dichas disposiciones le otorgan a los municipios las facultades de ordenar el desarrollo del territorio y reglamentar el suelo, “en desmedro de los principios de concurrencia, coordinación y descentralización”, ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de la Corte en las sentencias C-123 del 2014 y C-035 del 2016.

Conclusión: La decisión proferida configura un cambio a los precedentes jurisprudenciales, la Sala Plena declaró que las consultas populares no puede ser utilizado para prohibir actividades de extracción en un determinado municipio o distrito, definió límites en lo referido a las competencias constitucionales nacionales sobre el uso del subsuelo y la explotación de los recursos naturales no renovables que está en cabeza del Estado, por lo tanto los municipios no tiene competencia para prohibir la minería.

En consecuencia, el legislador regulara el mecanismo de participación donde se armonicen el Estado unitario y las entidades territoriales bajo los principios de coordinación, y concurrencia, garantizando a los ciudadanos el derecho de participar en la toma de decisiones cuando en su territorio se adelanten actividades para la exploración y explotación de recursos naturales no renovables.

## **2. Jurisprudencia Consejo de Estado**

Precedentes Jurisprudenciales del Consejo de Estado

Sentencia del 7 de diciembre de 2016, sección cuarta y del 16 de Diciembre de 2016 proferida por la sección Quinta del Consejo de Estado respecto a acciones de Tutela

contra fallos del Tribunal Administrativo del Tolima que avalo, las consultas populares de Ibagué y Cajamarca.

Preciso hace referencia a los precedentes fijados en dichas providencias.

Sobre las competencias de los municipios en la regulación del uso de suelo y la actividad minera ha señalado la Corte:

- (i) La sala interpreta que los municipios tienen competencias para ordenar el territorio y para reglamentar los usos del suelo. Esa competencia se ejerce a través de las autoridades locales: el Alcalde y el Concejo
- (ii) Las consultas populares sobre proyectos y actividades mineras se encuentran en el marco de la competencia de los municipios, bien sea para permitirlos, restringirlos o prohibirlos, incluso el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 establece que cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se debe realizar una consulta popular.
- (iii) Los municipios si tienen competencia para promover consultas populares sobre asuntos mineros, en tanto la extracción de minerales implica una alteración en el uso de suelo, cuya regulación, se repite, le corresponde al municipio. La consulta popular, de hecho. Materializa el derecho a la participación de los ciudadanos que podrían verse afectados con las decisiones que se tomen sobre el desarrollo de proyectos y actividades mineras en su territorio.
- (iv) El legislador, al asignar competencias sobre explotación de recursos naturales del subsuelo artículo 334 constitución política, debe ser cuidadoso para no afectar la facultad de las autoridades territoriales para ordenar el territorio, ello implica que la legislación no puede desconocer que, cualquiera que se la distribución competencial que establezca, la misma no puede anular el contenido específico del principio de autonomía territorial que se

manifiesta en la posibilidad de que los municipios reglamenten los usos del suelo dentro de su respectivo territorio.

- (v) En cada caso, serán las autoridades concernidas las encargadas de definir de qué forma se supera la tensión en el ejercicio de las competencias concurrentes. Para este efecto, deberán tener en cuenta que en el Estado de Derecho no hay competencias absolutas y que siempre debe prevalecer la protección de los derechos y libertades de las personas y al primacía del interés general sobre el interés particular, interés general que puede estar enfocado en el modo como una comunidad local quiere vivir y aprovechar los recursos.
- (vi) Son los municipios los que regulan el uso del suelo, según las practicas que habitualmente desarrollan los habitantes del territorio, y los que determinan la gestión ambiental que se debe seguir en su jurisdicción para lograr el desarrollo sostenible. De ahí que el estado, bajo el interés de explotar recursos naturales no renovables, no podría afectar la superficie y afectar el uso de suelo, al punto que termine por modificar las actividades que normalmente se practican en el suelo del municipio o que afecten radicalmente el ambiente, salvo que sea el propio municipio el que los permita o que sus propios habitantes directamente decidan que están de acuerdo con este tipo de prácticas.

Se puede concluir que los municipios tienen competencia para adelantar consultas populares sobre el desarrollo de proyectos y actividades mineras en su territorio. Eso hace parte de la autonomía que el artículo 10 de la Constitución Política les reconoció a las autoridades territoriales.

Sobre la Protección a los derechos adquiridos – Efectos de la decisión del pueblo cuando se ha pronunciado mediante consulta popular.

(iii) De modo que si la decisión del pueblo en una consulta popular impone la expedición de actos administrativos normativos, reglamentos, los efectos de la

decisión serán hacia futuro, es decir, empiezan a regir desde el momento en que se profiere y publica. Solo desde la publicación en el medio autorizado tendrán efectos vinculantes y siempre hacia futuro.

Esa precisión es importante porque los ciudadanos conservarán los derechos o cargas que se otorgarán o impusieron hasta antes de la expedición del acto jurídico (acto administrativo o reglamento).

(iv) la decisión que adopte el pueblo debe incorporarse al ordenamiento jurídico mediante la expedición de reglamentos (acuerdos municipales) que, se insiste, rigen desde que se cumple el requisito de publicidad y surten efectos a futuro. En otras palabras: la decisión del pueblo de Ibagué será definitiva y obligatoria, pero solo a partir de que se incorpore al ordenamiento jurídico y se publique. Y si el acto rige hacia futuro y así es si se trata de normas, significa que deben respetarse las situaciones jurídicas particulares consolidadas de los sujetos que, en virtud de la normativa anterior, obtuvieron licencias, concesiones, permisos y autorizaciones para desarrollar proyectos y actividades mineras en el municipio de Ibagué. También deben respetarse las expectativas legítimas de los sujetos que están tramitando la autorización para desarrollar proyectos y actividades mineras en Ibagué.

(v) la decisión que adopte el pueblo no puede detener, frenar, ni limitar los proyectos mineros que actualmente se estén desarrollando en el municipio de Ibagué, cuya autorización se obtuvo antes de que se publique el acto normativo que incorpore el ordenamiento jurídico el resultado de la consulta popular que se oponga al desarrollo de actividades y proyectos mineros en Ibagué. Así se genera seguridad jurídica y se garantizan los principios de buena fe y confianza legítima (artículo 83). Si se aceptara que ese acto normativo tiene efectos retroactivos, se desconocerían las situaciones jurídicas y las que están en tránsito consolidarse (expectativas legítimas), lo que no se aviene a la tradición jurídica del país.



El Consejo de Estado, Sección Cuarta, en sentencia 11001-03-15-000-2017-02516-00 del 30 de mayo de 2017<sup>69</sup>, en el que se hace referencia a que las competencias territoriales atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad con base en lo previsto en el artículo 288 de la Constitución Política que establece la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, por lo tanto, es una obligación armonizar el Estado unitario y las entidades territoriales.

En este fallo, la Corte Constitucional destacó la necesidad de encontrar una solución que permita aplicar de manera armónica el contenido de los principios que se encuentran en tensión y concluyó que *“en el proceso de autorización para la realización de actividades de exploración y explotación minera - cualquiera sea el nombre que se dé al procedimiento para expedir dicha autorización por parte del Estado- se tengan en cuenta los aspectos de coordinación y concurrencia, los cuales se fundan en el principio constitucional de autonomía territorial. En este sentido, una autorización al respecto deberá dar la oportunidad a las entidades municipales o distritales involucradas de participar activa y eficazmente en dicho proceso, mediante acuerdos sobre la protección de cuencas hídricas y la salubridad de la población, así como, del desarrollo económico, social y cultural de las comunidades”*.

El Consejo de Estado Sección Quinta, Sentencia 11001031500020170282900, abril. 23 de 2018<sup>70</sup>

Dejó sin efectos la sentencia que declaró constitucional la realización de una consulta popular minera en Une (Cundinamarca), Lo hizo al conceder una acción de tutela que interpusieron trabajadores del sector minero contra el fallo por medio del cual el

---

<sup>69</sup> Sentencia -2017-02516-00 Consejera Ponente Stella Jeannette Carvajal Basto, Tutela contra providencia judicial. Control previo de constitucionalidad de consulta popular en asuntos mineros y de hidrocarburos. Tensión entre Estado unitario y autonomía territorial

<sup>70</sup> Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 11001031500020180008301 del 4 octubre de 2018.

Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró constitucional la pregunta en virtud de la cual los ciudadanos debían señalar si estaban de acuerdo o no con la renovación de las concesiones mineras vigentes en ese territorio.

Con todo, la Sala determinó que las autoridades locales no pueden convocar consultas de esta naturaleza en sus territorios sin antes haber concertado con las autoridades nacionales el desarrollo de una política minero energética.

También precisó que el desarrollo o no de este tipo de actividad económica no puede ser objeto de consulta popular, debido a que la Constitución ordena que solo el legislador es competente para tomar determinaciones relativas a la explotación del subsuelo.

Todo esto quiere decir que las autoridades de Une no podían consultarles a sus ciudadanos si estaban de acuerdo o no con extender los plazos de las concesiones mineras, dado que el Código de Minas les permite a los concesionarios solicitar la prórroga del respectivo contrato hasta por 30 años.

La corporación judicial advirtió que si los entes territoriales aspiran a que los ciudadanos manifiesten en las urnas si aprueban o no el desarrollo de la minería en sus respectivas regiones debe existir una concertación previa con las autoridades nacionales, proceso que, reitera la Sección Quinta, debe ser regulado por el Congreso. La sentencia del 15 de diciembre 2016 Consejo de Estado sección Quinta – ponencia del Magistrado Carlos Enrique Moreno Rubio, resolvió mediante sentencia la acción de tutela interpuesta por Anglogold Ashanti Colombia, contra la sentencia emanada del Tribunal Administrativo del Tolima que declaró constitucional la consulta sobre minería propuesta por el Alcalde de Ibagué vulneraba el derecho al trabajo, a la igualdad y al debido proceso de los demandantes.

La conclusión de la Corte Constitucional la pregunta analizada en el pronunciamiento transcrito contiene elementos valorativos, sugestivos, subjetivos y capciosos, que

generan al votante predisposición, en la medida que, mediante notas introducidas, resulta el impacto adverso sobre el medio ambiente a causa de la actividad minera, por lo que dirige la respuesta en un sentido determinado.

No obstante, en la sentencia únicamente se analizó si la pregunta que fue declarada constitucional por el Tribunal vulneraba el derecho a la libertad de elección de los demandantes y se profiera una decisión de reemplazo que atienda los parámetros dados en esta providencia.

Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 11001031500020180008301 del 4 Octubre de 2018<sup>71</sup>

La Sección Cuarta del Consejo de Estado reafirmó la competencia de los entes territoriales para prohibir la minería en sus territorios, y la validez de las consultas populares como mecanismo de participación ciudadana, al estudiar el caso del municipio de Urrao (Antioquia), que a través de su concejo prohibió estas actividades en su territorio.

#### Caso concreto

En el municipio de Urrao (Antioquia) se han otorgado 23 títulos mineros por la Agencia Nacional de Minería (ANM), y en la actualidad la entidad adelanta varios trámites de adjudicación de contratos de concesión minera.

De otra parte, el Concejo Municipal de Urrao aprobó el Acuerdo 008 del 2017, mediante el cual prohibió el desarrollo de actividades mineras en su territorio, con el fin de proteger el patrimonio ecológico.

La Gobernación de Antioquia objetó dicho acuerdo porque consideró que el municipio extralimitó sus competencias y, por ende, lo remitió al Tribunal Administrativo de Antioquia. En ese orden, la Sala Quinta Mixta del Tribunal Administrativo declaró sin

---

<sup>71</sup> Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 11001031500020180008301 del 4 octubre de 2018.

validez el acuerdo municipal, a través de sentencia de noviembre del 2017. Competencia de las autoridades locales para regular temas ambientales, mineros y energético.

Al resolver el caso, la corporación adujo el precedente constitucional de las sentencias T-123 del 2009, C-983 del 2010, C-339 del 2012, C-395 del 2012, C-123 del 2014, C-619 del 2015, C-035 del 2016, C-273 del 2016, C-298 del 2016, C-389 del 2016 y T-445 del 2016; así como el Auto A053 del 2017, todos de la Corte Constitucional.

En ese sentido, en las mencionadas providencias se interpretó el ordenamiento jurídico para concluir que los municipios son competentes para regular asuntos relacionados con aspectos mineros, ambientales y energéticos.

Así, al ser sentencias que contienen la interpretación constitucional de las leyes, su desconocimiento puede derivar en un defecto sustantivo, según el máximo órgano de lo contencioso administrativo. Con fundamento en lo anterior, la Sección indicó:

- (i.) Las autoridades locales y nacionales tienen competencias concurrentes en los asuntos mineros, ambientales y energéticos, motivo por el cual deben coordinar el ejercicio de sus funciones.
- (ii.) Si no se logra una concertación entre los distintos niveles decisorios prima la competencia de las autoridades municipales porque, en virtud del principio de subsidiariedad, son la autoridad más cercana a los ciudadanos.
- (iii.) Las consultas populares realizadas en materia minero-energética a nivel municipal son posibles en ejercicio del derecho de participación ciudadana.
- (iv.) Los municipios pueden prohibir la actividad minero-energética en sus territorios en ejercicio de sus competencias de protección del medio ambiente y reglamentación del uso del suelo.

Sobre esta última afirmación, la Sala resaltó que es la misma Corte Constitucional la que, en Auto del 2017, enfatizó sobre dicha competencia.

Además, las tensiones entre las competencias de la Nación y los entes territoriales deben ser resueltas con la aplicación de los principios de coordinación, subsidiariedad y concurrencia.

En todo caso, si el operador jurídico está ante un evento en que no exista un desarrollo normativo de los mecanismos de concertación, colaboración o decisión, el principio de subsidiariedad impone que el asunto sea resuelto a favor de las autoridades locales.

En ese sentido, frente a las competencias sobre la reglamentación del uso del suelo deben seguirse los mecanismos previstos en el Título XI de la Constitución y las leyes 388 de 1997, 507 de 1999, 1454 del 2011, de cuyo estudio se concluye que el mecanismo de coordinación por excelencia es el plan de ordenamiento territorial o su equivalente, porque en su formulación concurren autoridades municipales y nacionales.

De otra parte, la Sala resaltó que la Constitución no atribuyó la propiedad del subsuelo a la Nación si no al Estado, por lo que la titularidad del subsuelo es de todas las autoridades estatales de los distintos órdenes territoriales, lo que implica que la autoridad minera, previo al otorgamiento de las licencias de exploración y explotación minera, debe consultar los planes de ordenamiento territorial y las normas de protección del patrimonio ecológico, cultural e histórico que hayan sido expedidas por los concejos municipales o distritales.

Por último, se revocó la decisión impugnada y se ampararon los derechos conculcados, por lo que se dejó sin efectos la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia y se le ordenó a dicha autoridad proferir una nueva providencia con estricta sujeción a los términos ya referidos.

## CAPITULO IV- CONCLUSIONES

De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores sobre los aspectos legales y los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado podemos concluir:

La nueva línea Jurisprudencial de la Corte Constitucional en la Sentencia SU -095 de 2018, decidió que la consulta popular no puede ser utilizada para prohibir actividades de extracción de recursos naturales de esta manera ratifico la norma del artículo 37 de la Ley 685 de 2001, ninguna autoridad territorial podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería, el Estado Unitario tiene la competencia exclusiva sobre el uso del subsuelo y la explotación de los recursos naturales.

En ese orden de ideas solamente el Presidente de la República como jefe de estado sería el único competente para convocar una consulta popular que limite temas mineros y de hidrocarburos, según se colige a lo señalado en los artículos 80<sup>72</sup>, 104<sup>73</sup>, 332<sup>74</sup>, 334<sup>75</sup> y

---

<sup>72</sup> Artículo 80 Constitución Política. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

<sup>73</sup> Constitución Política artículo 104 El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros y previo concepto favorable del Senado de la República, podrá consultar al pueblo decisiones de trascendencia nacional. La decisión del pueblo será obligatoria. La consulta no podrá realizarse en concurrencia con otra elección.

<sup>74</sup> Artículo 332 Constitución Política. El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

<sup>75</sup> Artículo 334 Constitución Política. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones. La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.

El Procurador General de la Nación o uno de los ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa,

y 360<sup>76</sup> de la Constitución Política, en la sentencia unificación SU -095 de 2018 de la Corte Constitucional y lo señalado por el Consejo de Estado en las Sentencias de tutela del 13 de febrero de 2014 y 12 de mayo de 2014 con radicaciones 10010315000-2014-00063-0 y 1100103150002014-00788-00.

De tal forma se limitó la Consulta Popular al vetarla desconociendo la participación política de la comunidad para intervenir en las decisiones que lo afectan, sin embargo, al no poder realizarse Consultas Populares y no existir norma hasta que Congreso legisle sobre el nuevo mecanismo de participación, es necesario desarrollar mecanismos de concertación previos con las comunidades antes de la realización de los proyectos minero-energéticos.

Frente al argumento de la Corte Constitucional para exhortar al Congreso a legislar la aparente inexistencia de mecanismos de coordinación entre las autoridades nacionales y locales, sin embargo, la misma Constitución Política en el Título XI de la Organización Territorial Artículo 288 estableció la distribución de competencias ejercidas bajo los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad y en concordancia con la Ley 152 de 1994, Ley Orgánica del Plan de Desarrollo, las decisiones territoriales deben estar armonizadas con el Plan Nacional de Desarrollo, ahora frente a las competencias sobre la reglamentación del uso del suelo los planes de ordenamiento POT o EOT concurren los diversos niveles de autoridad, para ser aprobados los concejos municipales o distritales requieren la autorización de la Corporación Autónoma Regional - CAR, cuya decisión es apelable ante el Ministerio de Ambiente.

En este contexto, al limitar POT o EOT en materia minera o de hidrocarburos, es necesario desarrollar mecanismos de concertación, establecer metodologías de participación activa, eficaz y equitativa de los distintos actores promoviendo planes

---

legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

<sup>76</sup> Artículo 360 Constitución Política. La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte. La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables.

Mediante otra ley, a iniciativa del Gobierno, la ley determinará la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías.

de concurrencia como lo está implementado por la Agencia Nacional de Minería - ANM y si no se concreta un acuerdo entre las partes, si bien es cierto que las autoridades locales no tienen competencia para llevar a cabo las consultas populares, esto no impide o restringe la función de exigir al Gobierno Nacional que ante la exploración y explotación de recursos naturales no renovables se adelante con las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, ecosistemas en armonía con su vocación económica, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población.

Con relación de las concesiones y títulos mineros vigentes, cabe resaltar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha sostenido pacíficamente que los títulos mineros no constituyen derechos adquiridos al ser actos temporales, susceptibles de modificación por razones de interés público, dentro de las cuales entran los criterios ambientales, el contrato de concesión o la licencia ambiental, son situaciones jurídicas que emanan del derecho público, y se ha entendido que estas situaciones “son susceptibles de modificaciones en el futuro y aún de ser extinguidas por obra de la voluntad legislativa en aras del interés supremo de la colectividad y de sus necesidades inmanentes de progreso y equilibrio social”. En esa medida, en esos casos especiales, la noción de derecho adquirido se diluye, no constituyen derechos adquiridos pues “los actos administrativos que confieren permisos, licencias, autorizaciones y similares, son actos provisionales, subordinados al interés público y, por lo tanto, a los cambios que se presenten en el ordenamiento jurídico respectivo.”

Hay que tener presente que existen precedentes jurisprudenciales que por demás se encuentran vigentes pues no ha ocurrido ningún cambio normativo más allá de la nueva postura jurídica de la Corte:

El Auto 053 del 2017 de la Corte Constitucional, mediante el cual se aclaró el alcance de las sentencias T-445 del 2016 y C-123 del 2014, creó la regla de que ante la imposibilidad de armonizar criterios sobre las actividades mineras, los entes



territoriales pueden garantizar la protección del medio ambiente y regular los usos del suelo de su jurisdicción.

La Jurisprudencia ha reiterado que no hay competencias absolutas de autoridades nacionales o territoriales y que, de existir un sistema complejo, en el cual el legislador ha otorgado competencias que puedan enfrentar en algunas materias a las autoridades nacionales y territoriales, no es posible que se abstraiga la participación de una u otra en la toma de decisiones que permitan el cumplimiento de los fines de estado, como lo ha sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, el Estado Unitario y las autoridades municipales debe haber una participación conjunta fundado en los principios de coordinación, concurrencia, subsidiaridad establecidos en el artículo 288 de la Constitución Política, el estado es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, pero es importante recordar que no existe explotación del subsuelo sin intervenir el suelo que es reglamentando en los EOT o POT de los municipios.

En correlación con la Sentencia C-123 de 2014 que señalo que en desarrollo del proceso por medio del cual se autorice la realización de actividades de exploración y explotación de hidrocarburos y minería, o la delimitación de los usos del suelo, 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.

En esa medida, se requiere con la mayor celeridad que el legislador regule un mecanismos armónicos y participativos para encontrar un punto medio entre los intereses nacionales y la autonomía de los territorios, garantizando la protección y sostenibilidad ambiental y al mismo tiempo regular la explotación de recursos naturales, es claro que el estado no puede claudicar en la necesidad de explotar los recurso naturales sin embargo se requiere un marco normativo que promueva mecanismos participativos y democráticos que permitan un desarrollos sostenible.

Ante este panorama, es trascendental reabrir la discusión sobre la Constitución Política de 1991, sobre el marco jurídico, democrático y participativo de la Constitución, que impregnó instrumentos participativos en las decisiones nacionales y territoriales, una Constitución que preveía el equilibrio entre el crecimiento económico y la protección del medio ambiente de manera razonable y viable al futuro.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Constitución Política de Colombia de 1991. Temis. Bogotá. 2017.
- Mesa Cuadros Gregorio, Elementos para una teoría de la Justicia Ambiental y el Estado Ambiental de Derecho, Grupo de investigación en Derechos Colectivos y Ambientales GIDCA, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, D.C. Septiembre de 2011 pagina 67.
- Horacio Rossatti, Derecho Ambiental Constitucional, Rubizal Editores, Buenos Aires, 2007

- Leonardo Guiza y Otros, Actualidad y Desafíos del Derecho Minero Colombiano, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, D.C., abril de 2016
- Los 9 municipios que le dijeron No a la minería usando la consulta popular. (10/12/2018) Revista Semana Sostenible. Recuperado <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/los-9-municipios-que-le-dijeron-no-a-la-mineria-usando-la-consulta-popular/41872>

## **Legislación**

- Congreso de la República de Colombia. Ley 134 de 1994. “Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana”.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1757 de 2015. Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 685 de 2001. Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 507 de 1999. por la cual se modifica la Ley 388 de 1997.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1454 del 2011. Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones.

## **Jurisprudencia**

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-123 de 2014
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU-095 de 2018
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-150 de 2015
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-455 de 2016
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-123 del 2009
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C -983 del 2010

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-339 del 2012
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-395 del 2012
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-619 del 2015
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-035 del 2016
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-273 del 2016
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-298 del 2016
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-389 del 2016
- Corte Constitucional de Colombia. Auto A053 del 2017
- Consejo de Estado Sentencias de Tutela 10010315000-2014-00063-0 del 13 de febrero de 2014
- Consejo de Estado Sentencias de Tutela 1100103150002014-00788-00.
- 12 de mayo de 2014
- Consejo de Estado de Colombia. Sentencia 11001031500020180008301 del 4 Octubre de 2018
- Consejo de Estado de Colombia. Sentencia 11001031500020170282900, Abril. 23 de 2018
- Consejo de Estado de Colombia. Sentencia 11001-03-15-000-2017-02516-00 del 30 de mayo de 2017