

La autonomía territorial de los municipios para prohibir la exploración y explotación minera y de hidrocarburos por medio de consultas populares

Nora Elena Holguín García

Resumen

Con la incorporación de la cláusula de Estado Social y Democrático de Derecho en la Constitución Política de 1991 se consolidó una organización territorial que fortaleció las competencias de los municipios, a partir de su consideración como ente fundamental del Estado y el reconocimiento de la autonomía territorial. Sin embargo, la posibilidad de prohibir actividades de exploración y explotación minera y de hidrocarburos por medio de consultas populares ha ocasionado una discusión sobre la autonomía territorial de los municipios. En consideración a esto, el objetivo de la presente monografía es hacer un análisis de las competencias y autonomía territorial de los municipios en relación con las consultas populares sobre minería e hidrocarburos, a partir de las decisiones del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, así como presentar los resultados de este análisis, estableciendo la posición de estas corporaciones judiciales y el marco de competencias de los municipios a partir de estas decisiones.

Palabras clave

Consultas populares, minería, hidrocarburos, principio de autonomía territorial, principio unitario, reglamentación de los usos del suelo.

I. Introducción

Desde el 2013 se han realizado nueve (9) consultas populares¹ y dieciséis (16) Acuerdos municipales², sobre reglamentación de los usos del suelo en los municipios. Estas consultas y Acuerdos se han adelantado con el objeto de mantener o conservar la vocación agrícola de

¹ Los municipios que han realizado consultas populares son: Arbeláez y Cabrera en Cundinamarca; Sucre y Jesús María en Santander; Piedras y Cajamarca en Tolima; Pijao en Quindío; Tauramena en Casanare y Cumaral en Meta (García et al., 2018).

² Algunos de los municipios donde se han proferido acuerdos municipales son los siguientes: Jericó, Támesis, Jardín, Urrao, Titiribí, Tarso, Ciudad Bolívar, Guarne, Betulia, Timaná, Oporapa, Pitalito y El Agrado (Semana Sostenible, 2018).

los municipios e impulsar el desarrollo económico, social y cultural del territorio, evitando que se implementen proyectos de exploración y explotación minera y de hidrocarburos.

Las consultas populares, según las leyes 134 de 1994 (Congreso de la República de Colombia, 1994a) y 1757 de 2015 (Congreso de la República de Colombia, 2015b), son un mecanismo de participación en el que se convoca a los habitantes de un ente territorial, bien sea el municipio, el departamento o la Nación, para que decida sobre un asunto de interés general. Es importante mencionar que en este mecanismo intervienen los tres poderes públicos y la ciudadanía ejerciendo su derecho al voto. Los Acuerdos municipales, por su parte, son los actos administrativos expedidos por los Concejos Municipales con ocasión de los proyectos que se someten a su consideración, por los cuales se determina, en este caso, si se adelantan o no proyectos de exploración y explotación minera y de hidrocarburos en el territorio.

La validez de la prohibición de estos proyectos en los municipios por medio de consultas populares y Acuerdos municipales ha sido cuestionada en decisiones judiciales con el argumento de que los municipios no tienen la competencia para prohibir estos proyectos en el territorio. Sin embargo, esta posición no ha sido la línea constante en la jurisprudencia.

Así, en el caso de los Tribunales Administrativos, como en el del Quindío (Tribunal Administrativo del Quindío, 2015), se ha adoptado el argumento según el cual los municipios no tienen autonomía para decidir sobre el uso del suelo y, por tanto, se han declarado inconstitucionales algunas de las preguntas por las que se había convocado a la ciudadanía a una consulta popular; mientras que otras corporaciones judiciales, como el Tribunal Administrativo del Tolima (Tribunal Administrativo del Tolima, 2017), han adoptado el argumento contrario, esto es, que los municipios sí tienen autonomía para determinar la vocación y uso del suelo en el territorio, por lo que han declarado la constitucionalidad de las preguntas que se someten a consulta popular.

En el caso del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, si bien las decisiones no seguían un mismo precedente, en el año 2018 se unifica la jurisprudencia (Corte Constitucional de Colombia, 2018b) en un sentido contrario a las últimas decisiones de estos Tribunales

judiciales. En estas decisiones³ se argumentaba que, de conformidad con los principios de autonomía territorial y participación ciudadana, las consultas populares podían ser utilizadas para prohibir actividades de minería y de extracción de hidrocarburos. Sin embargo, con la Sentencia SU-095 de 2018, Magistrada Ponente: Cristina Pardo Schlesinger (Corte Constitucional de Colombia, 2018), la Corte Constitucional cambió el precedente sobre consultas populares relacionadas con minería e hidrocarburos tomando como fundamento el principio de Estado unitario, según el cual, los municipios no tienen competencia para prohibir estos proyectos sin consideración a la posición del nivel central o Nación.

Esta decisión de la Corte Constitucional da lugar a tres consideraciones importantes. **(i)** La primera es la oposición de la jurisprudencia del Consejo de Estado con la de Corte Constitucional, debido a que el Consejo de Estado no cambió la línea de decisión; **(ii)** La segunda cuestión se relaciona con el cumplimiento de la Sentencia SU-095 de 2018, porque si bien es un precedente constitucional obligatorio (Bernal Pulido, 2008), resulta contrario a las decisiones que han adoptado los ciudadanos en las consultas populares⁴ y **(iii)** la tercera cuestión, se relaciona con la posible afectación del principio democrático y de participación política, que es el sustento del Estado Social y Democrático de Derecho.

Teniendo en cuenta este marco de discusión, el objeto del presente trabajo es hacer un análisis de las decisiones del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre las consultas populares y la autonomía territorial de los municipios. Por lo anterior, no se van a considerar las decisiones de los Tribunales Administrativos ni los pronunciamientos de las corporaciones judiciales sobre los Acuerdos municipales.

Cabe mencionar que hacer este análisis tiene gran importancia en la medida en que la controversia aún no ha sido resuelta; esto se debe a que, respecto a la Sentencia de Unificación antes mencionada, se han interpuesto seis (6) solicitudes de nulidad que se

³ Ver la Sentencia (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2017); del Consejo de Estado y las Sentencias C-395 de 2012 (Corte Constitucional de Colombia, 2012); C-123 de 2014 (Corte Constitucional de Colombia, 2014); C-035 de 2016 (Corte Constitucional de Colombia, 2016a); C-273 de 2016 (Corte Constitucional de Colombia, 2016b) y T-445 de 2016 (Corte Constitucional de Colombia, 2016c) de la Corte Constitucional.

⁴ Como dato importante debe tenerse en cuenta que la participación en estas consultas ha sido superior al 90% y que todas han alcanzado el umbral establecido en la Ley, esto es, un tercio del censo electoral (García et al., 2018).

encuentran por decidir (Corte Constitucional de Colombia, 2019a). Asimismo, en el mes de febrero de 2019, la Corte Constitucional en Sentencia C-053 de 2019, Magistrada Ponente: Cristina Pardo Schlesinger (Corte Constitucional de Colombia, 2019b), declaró inexecutable el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 que establecía que se debía adelantar una consulta popular si un proyecto minero podía cambiar los usos del suelo en un municipio (Congreso de la República de Colombia, 1994).

Esta decisión acentuó el debate acerca de la competencia de los municipios para convocar a consultar populares sobre minería e hidrocarburos, debido a que en esta Sentencia la Corte declaró inexecutable la disposición normativa que servía como fundamento para convocar a estas consultas, argumentando que se había desconocido la reserva de ley orgánica (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

Ante ese estado de la discusión sobre la autonomía de los municipios para decidir sobre los usos del suelo resulta esencial hacer un análisis de las decisiones del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre consultas populares y minería e hidrocarburos e identificar los argumentos que han utilizado para tomar una decisión sobre la validez de las consultas populares.

El análisis de estos pronunciamientos se desarrollará en tres acápites: en el primero **(II)** se presentarán las decisiones del Consejo de Estado en relación con las consultas populares, en el segundo **(III)** se presentarán las decisiones de la Corte Constitucional para, finalmente, en un tercer acápite **(IV)**, plantear las conclusiones generales y una discusión sobre el principio democrático y de participación pública o política y las consultas populares.

II. Metodología

Con el objeto de realizar un análisis de las competencias y autonomía territorial de los municipios en relación con las consultas populares sobre minería e hidrocarburos, a partir de las decisiones del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, se consideró lo siguiente:

- (a.) la determinación del contenido del principio de autonomía territorial y de Estado unitario
- (b.) la identificación de legislación y jurisprudencia, a partir de criterios metodológicos previos, que se relacionaban con las consultas populares y los proyectos de minería e hidrocarburos y, finalmente,
- (c.) las decisiones adoptadas en los municipios por medio de consultas populares.

La metodología de investigación que se aplicó es cualitativa, con análisis documental de fuentes primarias y secundarias sobre consultas populares y proyectos de exploración y explotación minera y de hidrocarburos en los municipios, con énfasis en las decisiones judiciales del Consejo de Estado y la Corte Constitucional por los efectos jurídicos de estas decisiones y la información que se relaciona en las Sentencias, sobre las competencias y autonomía territorial de los municipios.

III. Análisis de las Sentencias del Consejo de Estado sobre las competencias de las entidades territoriales para prohibir proyectos de minería e hidrocarburos en el territorio.

El Consejo de Estado, como órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (Asamblea Nacional Constituyente , 1991), se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre la regulación de los usos del suelo y la validez de las consultas populares para la exclusión de zonas para la exploración y explotación minera y de hidrocarburos, vía tutela⁵.

Esta Corporación había mantenido una postura de avanzada en relación con la autonomía de los municipios para excluir zonas de la exploración y explotación minera y de hidrocarburos mediante consultas populares. De esta manera, en un fallo del 30 de mayo de 2017 de la Sección Cuarta, el Consejo de Estado negó un amparo de tutela interpuesta por la sociedad Monsarovar Energy Colombia Ltda. que pretendía anular los efectos jurídicos de la sentencia proferida en ejercicio del control previo de constitucionalidad por el Tribunal Administrativo del Meta en el curso de la consulta popular que se adelantaba en el municipio de Cumaral (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2017).

El Consejo de Estado determinó que la decisión del pueblo de Cumaral era definitiva y obligatoria, encontrándose dotada de un contenido político que acarrearía plenas consecuencias jurídicas y que, por tanto, debía ser respetada por las autoridades

⁵ Debe indicarse que el Consejo de Estado no es juez de conocimiento tratándose de consultas populares, toda vez que según la Ley 1757 de 2015, dispone que el control previo de constitucionalidad es ejercido, en el nivel nacional por la Corte Constitucional y en el nivel territorial, por el Tribunal Administrativo en única instancia (Congreso de la República de Colombia, 2015).

gubernamentales (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2017).

A juicio de la Sección Cuarta, los municipios son competentes para adelantar consultas populares sobre proyectos mineros o de hidrocarburos (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2017), en consideración al deber de protección del ambiente asignado desde la Constitución Política a las entidades territoriales (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2017).

Finalmente, en esta providencia, el Consejo de Estado precisó, por un lado, que las competencias de los municipios para la toma de decisiones mediante consultas populares no son absolutas, por lo que encuentra limitaciones tales como modificaciones a la Constitución Política o la regulación de materias presupuestales, fiscales o tributarias; sin embargo, por otro lado, consideró que si bien el Estado es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, la extracción de dichos recursos afecta la superficie, por lo que los municipios son competentes para organizar sus territorios.

En otras dos providencias, el Consejo de Estado defendió la competencia de los municipios para decidir, mediante consultas populares sobre actividades de minería e hidrocarburos. En una primera Sentencia de tutela del 9 de agosto de 2018 con Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, la Sección Cuarta del Consejo de Estado conoció de una apelación de otra sentencia de tutela de la Subsección B de la Sección Segunda de la misma Corporación que había denegado el amparo solicitado por el Ministerio de Minas y Energía, consistente en declarar la inconstitucionalidad de la consulta popular convocada en el municipio de La Macarena, Meta, alegando que el Tribunal Administrativo del Meta había vulnerado el derecho fundamental al debido proceso (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a)

De conformidad con los argumentos señalados por los accionantes la decisión del Tribunal del Meta desconoció el principio de Estado unitario (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a), debido a que la reglamentación de los usos del suelo debe hacerse de forma concertada con la Nación, por cuanto es ésta la propietaria del subsuelo y los recursos naturales no renovables (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a).

No obstante estos argumentos, el Consejo de Estado no acogió los cuestionamientos del Ministerio de Minas y Energía, sino que, por el contrario, dispuso que la normativa colombiana no consagraba como obligación de los entes territoriales, concertar con la Nación la realización de una consulta popular, así las cosas, en la sentencia se indica que la concertación no es “(...) un presupuesto previo necesario para la convocatoria y realización de una consulta popular por parte del municipio” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a, p. 28).

Con todo, en esta providencia se concluye que las consultas populares que se llevan a cabo en los entes territoriales son completamente válidas y no constituyen una extralimitación de competencias sino por el contrario un ejercicio legítimo de las mismas (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a); lo anterior, por cuanto los municipios y los departamentos son autónomos para consultar a la población sobre las medidas necesarias para la protección del medio ambiente y la reglamentación de los usos del suelo en los territorios.

La segunda Sentencia del 15 de agosto de 2018, de la misma Sección Cuarta con Consejero Ponente: Milton Chaves García, llegó a conclusiones similares que la sentencia anterior, al señalar que si bien es cierto que la Nación es propietaria del subsuelo, las entidades territoriales son a su vez titulares de derechos sobre el mismo. Por lo anterior, si sus habitantes pueden verse afectados por actividades de explotación minera o explotación y exploración de hidrocarburos, las autoridades territoriales se encuentra facultadas para reglamentar el uso del suelo y proteger el medio ambiente.

En el caso concreto de la providencia que se cita, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado había solicitado por vía tutela que se declarara la inconstitucionalidad del texto de la consulta popular que buscaba restringir la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos en el municipio de Íquira, Huila y, a su vez, dejar sin efectos la providencia del Tribunal Administrativo del Huila, que había declarado la constitucionalidad de la pregunta sometida a votación⁶.

⁶ La pregunta estaba redactada de la siguiente manera “¿Está usted de acuerdo SÍ o NO, en que para proteger el uso del suelo, los recursos naturales especialmente el hídrico, la autonomía de nuestro municipio y fomentar la participación democrática, es necesario restringir totalmente la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos?” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018b)

Así entonces, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado señaló que el Tribunal Administrativo del Meta vulneró sus derechos al debido proceso legal y a su vez, desconoció la Jurisprudencia de la Corte Constitucional que señala que para decidir sobre la reglamentación del uso del suelo se hace necesario concertar de manera previa con la Nación (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018b).

No obstante, la Sección Cuarta del Consejo de Estado consideró que el Tribunal Administrativo del Huila realizó en forma adecuada el estudio tanto formal como material de la pregunta sometida a consulta popular, y obrando de la manera más garantista posible con el derecho de participación ciudadana de los habitantes de Íquira, Huila (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018b).

Ahora, pese a que en estas decisiones se otorgó amplia autonomía a los entes territoriales para la reglamentación de los usos del suelo, en otros fallos el Consejo de Estado consideró que la autonomía de dichos entes debían estar concertados con la Nación (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018).

Así, en un fallo de tutela del 23 de abril de 2018, la Sección Quinta del Consejo de Estado (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018) se pronunció sobre una sentencia en ejercicio del control previo de constitucionalidad proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ocasión de la consulta popular convocada por el alcalde del municipio de Une, la cual había declarado la constitucionalidad de la pregunta que sería sometida a votación⁷.

En el caso bajo análisis, alrededor de treinta y cinco (35) mineros de la sociedad Gravillera S.A., interpusieron la acción constitucional alegando la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y la libertad de escogencia de profesión u oficio (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018). De esta manera, a juicio de los accionantes, la prosperidad de la consulta les acarrearía graves afectados en relación con los contratos de trabajo que se encontraban vigentes bajo el contrato de concesión No. 15590, por cuanto, además de prohibirse eventualmente las actividades

⁷ Pregunta que estaba redactada así: “¿Está usted de acuerdo SI o NO con la ampliación de los plazos de explotación, revocación de licencias y otorgamiento de nuevos títulos que permitan ejecutar en el Municipio de Une Cundinamarca, proyectos y actividades mineras?” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018)

mineras, se afectaría a los profesionales, tecnólogos y mano de obra no calificada, que no estarían habilitados para prestar sus servicios en territorio de la municipalidad de Une (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

En relación con la competencia de los municipios, señalaron el desconocimiento de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad con las competencias para la extracción de recursos naturales no renovables atribuidas a la Nación. Por todo lo anterior, solicitaron que se dejara sin efectos la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, en consecuencia, se proferiera una nueva providencia que declarara inconstitucional la pregunta sometida a consulta.

Para resolver el fallo de tutela, la Sección Quinta del Consejo de Estado realizó una serie de consideraciones en relación con las competencias de la Nación y de los entes territoriales, llámense municipios o departamentos, para la extracción de recursos naturales no renovables a través de consultas populares (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

De esta manera, comenzó señalando que, según la Constitución Política de Colombia, la propiedad de los recursos naturales no renovables y del subsuelo es del Estado (Asamblea Nacional Constituyente, 1991). Asimismo, es el Estado, como director general de la economía quien determina la exploración, planificación y aprovechamiento de los recursos naturales y el uso del suelo (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

Según el máximo Tribunal de lo contencioso administrativo cuando la Constitución Política se refiere al “Estado” no debe entenderse únicamente a la Nación sino también a las distintas autoridades públicas que de los distintos niveles territoriales, a las cuales, a su vez, les fueron confiados deberes de protección al medio ambiente (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018).

Así entonces, las decisiones sobre la explotación de los recursos naturales no renovables no conciernen de manera exclusiva a las entidades del orden central, esto es, a la Nación, sino que se ejercen de manera conjunta y concertada con las demás entidades y organismos de los niveles territoriales, dando aplicación a la fórmula constitucional de república unitaria

descentralizada (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

En la providencia en cuestión, el Consejo de Estado fue claro en señalar que las competencias de los municipios no podían desconocerse, si se tiene en cuenta que fue la propia Constitución Política quien en su artículo 311 dispuso que correspondía a dichos entes territoriales ordenar el desarrollo del territorio y que, a través de los Concejos, se debía reglamentar los usos del suelo (Asamblea Nacional Constituyente, 1991) (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

No obstante, lo anterior, la Sección Quinta consideró que debe existir una concertación entre la Nación y los entes territoriales, en aplicación de los principios de coordinación y concurrencia y que, por tanto no se podían adelantar consultas populares sobre el aprovechamiento, exploración y explotación minera y de hidrocarburos sin haber agotado mecanismos de concertación (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018)

Con todo, al considerar que el municipio no concertó con la Nación en el trámite de la consulta popular de Une, Cundinamarca, el Consejo de Estado consideró que se había configurado un defecto sustantivo por desconocimiento de las normas constitucionales que consagran las competencias de la Nación, los departamentos y los municipios, en relación con la reglamentación de los usos del suelo (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

Por lo anterior, se concedió el amparo de tutela a los derechos fundamentales al debido proceso legal y se dejó sin efectos la providencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, a su vez, le ordenó a dicha Corporación proferir una nueva decisión que tuviera en cuenta las consideraciones de esta Alta Corte (Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo.Sección Quinta., 2018).

Actualmente, decisiones importantes con relación a la suspensión de actividades mineras en los municipios se encuentran en conocimiento del Consejo de Estado así, por ejemplo, cursa en dicho Corporación la apelación sobre la nulidad del Acuerdo Municipal 10 de 2018

expedido por el Concejo Municipal de Jericó, Antioquia, el cual fue declarado nulo por la Sala Tercera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia (Monsalve, 2019).

En el Acuerdo Municipal citado, se acordó prohibir en la jurisdicción de Jericó, el desarrollo de actividades de minería a mediana y gran escala con la finalidad de garantizar la defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (Concejo Municipal de Jericó, 2018). De igual manera, se acordó que, en virtud del dicho Acuerdo, en la jurisdicción del municipio de Jericó, no se podrían adelantar actividades de prospección, exploración, construcción, montaje, explotación y transformación de metálicos y de minería a mediana y gran escala de los demás minerales (Concejo Municipal de Jericó, 2018).

De esta forma, el Tribunal Administrativo de Antioquia consideró que dicho Acuerdo reproducía el contenido del Acuerdo 009 de 2017 “Por el cual se dictan unas medidas para la defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio de Jericó, Antioquia y se adoptan otras determinaciones”, que había sido declarado nulo por esta misma Corporación (Tribunal Administrativo de Antioquia, 2019).

IV. Análisis de las Sentencias de la Corte Constitucional sobre las competencias de las entidades territoriales para prohibir proyectos de minería e hidrocarburos en el territorio.

Las consideraciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre las afectaciones causadas por las actividades mineras y de explotación de hidrocarburos y la autonomía de los municipios para prohibir estas actividades inician con la **Sentencia C-395 de 2012**, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En esta Sentencia la Corte Constitucional debía hacer un análisis de la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 11 (parcial), 35, 37, 41, 48, 59, 78, 79, 122 (parcial) y 131 de la Ley 685 de 2001 así como el artículo 76 de la Ley 99 de 1993 (Corte Constitucional de Colombia, 2012).

El artículo 37 -sobre la autonomía territorial de las autoridades regionales para prohibir actividades de explotación minera y de hidrocarburos- disponía que, ninguna autoridad tenía competencia para establecer zonas del territorio excluidas de la minería (Congreso de la República de Colombia, 2001).

De acuerdo con los accionantes esta disposición vulneraba la autonomía de las entidades territoriales y los principios de coordinación y concurrencia⁸, al prohibir que los municipios pudieran excluir zonas de la minería, aún en el ejercicio de sus competencias para ordenar el uso del suelo. Igualmente, establecían que este artículo desconocía que los municipios tienen el deber de proteger los derechos de los habitantes, así como los recursos naturales.

La Corte Constitucional en la Sentencia indica que, en el marco que la Constitución ha previsto para la explotación de los recursos naturales, el Congreso tiene la facultad legislativa de resolver la tensión entre los principios de Estado unitario y de autonomía territorial, dando prelación al primero, por los objetivos del interés público que están presentes en la actividad minera. Esto implica que el Congreso, por disposición de la Constitución, puede dar prelación al principio de Estado unitario con el objeto de establecer un régimen único para la explotación de los recursos mineros y evitar las decisiones aisladas que limiten o excluyan la explotación de unos recursos (Corte Constitucional de Colombia, 2012).

Además, la Corte Constitucional argumenta que la interpretación del principio de autonomía territorial con el fin de avalar la posibilidad de regulación de actividades minera por parte de entidades territoriales es contraria a la Constitución, pues establece la posibilidad de que las entidades territoriales reglamenten actividades económicas sujetas a reserva legal (Corte Constitucional de Colombia, 2012).

Esta decisión de la Corte Constitucional no solo evidencia una posición restrictiva en relación con el principio de autonomía territorial sino además un límite a la posibilidad que tienen los municipios de regular aspectos sustanciales relacionados con proyectos de explotación minera y con la ordenación y planificación de los usos del suelo en el territorio.

Sin embargo, en la Sentencia **C-123 de 2014**, M.P. Alberto Rojas Ríos se precisa que en la decisión C-395 de 2012 (Corte Constitucional de Colombia, 2012) no se revisó directamente

⁸ Lo anterior debido a que el artículo impide que las entidades territoriales puedan participar “(...) en la determinación de los lugares donde se pueden realizar actividades mineras cuando se trata de zonas rurales y de expansión, pues a pesar de que son las encargadas de regular los usos del suelo tal competencia se ve vaciada por el legislador al dar total y exclusiva primacía a la autoridad minera para determinar el uso del suelo dondequiera que se vayan a realizar las actividades de minería” (Corte Constitucional de Colombia, 2012). Además indicaban que el artículo 37 desconocía que “(...) las entidades territoriales, por expresa disposición constitucional, tienen la facultad de regular determinados asuntos, tales como los usos del suelo, la planeación y el desarrollo económico, y la construcción de obras públicas, entre otras” (Corte Constitucional de Colombia, 2012).

la posibilidad de que los municipios prohibieran la minería ni las afectaciones de las comunidades por la realización de actividades mineras. Por esto en la providencia se admite la revisión de una demanda de inconstitucionalidad contra el mismo artículo 37 de la Ley 685 de 2001 y contra el artículo 2º del Decreto reglamentario 0934 de 2013 (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

En la acción se argumentaba que si bien la Constitución i) reconoce la propiedad del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables; ii) asigna competencia al Congreso para regular la explotación de los recursos naturales y el uso del suelo; y iii) consagra que por medio de la ley se deben determinar las condiciones para adelantar actividades de explotación de recursos naturales, no se puede concluir que las entidades territoriales no tienen autonomía para decidir sobre los usos del suelo, precisamente porque se restringen las competencias de estas entidades sobre la reglamentación de estos usos y la protección del ambiente.

En las consideraciones de la Sentencia la Corte Constitucional establece que las competencias de las entidades territoriales para regular los usos del suelo se relacionan con la garantía de acceso a la participación de los municipios como órganos de representación popular más cercanos a los habitantes (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

Seguidamente, la Corte Constitucional hace un análisis de los impactos que tienen las actividades mineras en los territorios en que se adelantan estos proyectos, estableciendo impactos en el ámbito social, económico y ambiental. En el ámbito social menciona que la inmigración de población altera las costumbres locales, influye en la deserción escolar por las posibilidades que se anuncian con el trabajo minero, aumenta el consumo de sustancias psicoactivas, la prostitución, la violencia sexual y las enfermedades de transmisión sexual (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

En el ámbito económico la Corte Constitucional menciona que los proyectos mineros cambian inmediatamente las actividades tradicionales pecuarias y agrícolas de los territorios en que se adelantan. Esto hace que los habitantes del municipio deban comprar los alimentos en otros sitios, afectando la soberanía y seguridad alimentaria. Igualmente, debido al aumento de la población y la demanda de servicios, el costo de vida aumenta con impactos en la planeación del desarrollo territorial del municipio (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

En el ambiental, la Corte Constitucional menciona que, como se debe usar gran cantidad de agua, el desarrollo de los proyectos podría afectar las fuentes hídricas de donde la población se sustenta. Además, como el agua que se usa en el trabajo minero debe verterse, es necesario disponer de la infraestructura adecuada para generar las medidas de manejo y control adecuado de los residuos.

Teniendo en cuenta estos impactos y el principio de autonomía territorial en la definición de los usos del suelo y en la garantía del derecho de participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan, la Corte Constitucional precisa que la imposibilidad de excluir zonas de la minería o de la extracción de hidrocarburos niega a los municipios el derecho de decidir sobre un asunto que tiene graves impactos sobre el ambiente y las condiciones de vida de los habitantes(Corte Constitucional de Colombia, 2014).

Por esto, la Corte considera que la disposición demandada, al excluir a las entidades territoriales de las decisiones de la Nación sobre la exploración y explotación de recursos naturales, deja sin competencia a las entidades territoriales y desconoce los principios de concurrencia y coordinación. Esto llevaría a concluir, en un inicio, que la Corte Constitucional iba a declarar la disposición como inconstitucional, sin embargo en virtud del principio de conservación del derecho⁹ la Corte argumenta que no es necesario excluir la norma del ordenamiento jurídico porque los alcances de la misma se podrían modular (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

En ese sentido, considera la Corte que el artículo 37 -que da prevalencia al principio de Estado unitario- puede ser declarado exequible, siempre y cuando su contenido garantice un grado de participación razonable y efectiva por parte de los municipios y distritos, en el proceso de decisión nacional sobre las actividades de exploración y explotación minera y de hidrocarburos.

Según la Corte Constitucional esta interpretación asegura una adecuada realización del principio de autonomía territorial que es el “(...) contenido constitucional que, busca protegerse en el caso” (Corte Constitucional de Colombia, 2014) (Subrayado fuera del

⁹ Este principio se deriva del principio democrático de la creación de la ley y establece que se deben mantener las leyes en el ordenamiento jurídico desde que sea posible hacer una interpretación acorde con la Constitución (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

texto). Sin embargo, no es claro que la decisión garantice el principio de autonomía territorial, porque la declaratoria de exequibilidad del artículo 37, aún bajo una interpretación acorde con los principios de concurrencia y coordinación, limita el derecho a la participación efectiva de los habitantes de municipios, en las decisiones que puedan afectarlos.

Igualmente, como en la decisión la Corte se limita a establecer que debe haber un “acuerdo” con las autoridades territoriales sobre la exploración y explotación de recursos naturales, no puede concluirse que la discusión sobre la autonomía territorial y las actividades mineras y de extracción de hidrocarburos se definió en esta Sentencia.

A lo anterior se suma la presentación de varios salvamentos de voto en donde se mencionaba que el legislador había desconocido el núcleo esencial del principio de autonomía territorial en la reglamentación de los usos del suelo y que esa interpretación de la Corte desconocía los impactos sociales y ambientales causados por la extracción minera en los municipios.

Por lo anterior se puede concluir que en esta Sentencia la Corte define la regla que obliga - con garantía de los principios de coordinación y concurrencia- a incluir a las entidades territoriales en las decisiones que se adopten desde el nivel central. Sin embargo, es cuestionable que aun cuando se describen las afectaciones ambientales, sociales y económicas de la minería en los territorios y se define esta regla jurisprudencial, la Corte resuelve declarar exequible la prohibición de excluir zonas de la minería desde el nivel territorial dando prevalencia al principio de conservación del derecho.

La discusión sobre los impactos de las actividades extractivas y la participación de las entidades territoriales vuelve a ser objeto de estudio de la Corte Constitucional en la **Sentencia C-035 de 2016**, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta Sentencia la Corte debía estudiar la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 108 de la Ley 1450 de 2011¹⁰ y 20 de la Ley 1753 de 2015¹¹ así como los artículos de esta Ley relacionados con los PINE (Proyectos de Interés Nacional y Estratégicos) y con las actividades extractivas en ecosistemas de páramo (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

¹⁰ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014 (Congreso de la República de Colombia, 2011).

¹¹ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país” (Congreso de la República de Colombia, 2015a).

Según los accionantes, los artículos 108 y 20, antes mencionados, daban prevalencia absoluta a la actividad minera desconociendo principios y bienes jurídicos protegidos constitucionalmente. Particularmente, consideraban los accionantes que la creación y ampliación de las áreas de reserva minera desconocía los principios de autonomía territorial, coordinación, concurrencia y subsidiariedad e impedía a los municipios regular los usos del suelo y ordenar el territorio, vulnerando el principio de democracia representativa y participativa y el derecho político a una representación efectiva, a un ambiente sano, así como el concepto de desarrollo sostenible (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

En la decisión de revisión la Corte reitera las consideraciones de la Sentencia C-123 de 2014 sobre las afectaciones de la minería en las entidades territoriales y establece que ninguna autoridad del orden nacional puede adoptar unilateralmente decisiones en materia minera que excluyan la participación de las comunidades que reciben de manera directa los impactos de esa actividad (Corte Constitucional de Colombia, 2016a). Así, la Corte Constitucional amplía la participación de las entidades territoriales y comunidades a todas las decisiones relacionadas con la minería que pueden tener consecuencias ambientales, económicas y sociales en el ámbito local.

Además, la Corte plantea que, con el objeto de evitar decisiones unilaterales sobre asuntos mineros y áreas de reserva minera, debe definirse un mecanismo de coordinación entre la autoridad nacional y las autoridades municipales, puesto que de no ser así no habría garantía suficiente de que el ejercicio de la competencia que tiene la Nación no va a impedir el ejercicio de las competencias constitucionales que tienen las autoridades municipales (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

Por esto, la Corte Constitucional decide declarar exequible los artículos 108 de la Ley 1450 de 2011 y 20 de la Ley 1753 de 2015 (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a) (Congreso de la República de Colombia, 2015a), en el entendido de que, (i) la autoridad competente para definir las áreas de reserva minera debe concertar previamente con las autoridades locales donde se ubican estas áreas para

garantizar que no se afecte su facultad constitucional para reglamentar los usos del suelo y en el caso en que la autoridad competente hubiera definido el área de reserva minera antes de la Sentencia, (ii) esta autoridad debe concertar con las autoridades locales donde están ubicadas las áreas, antes de iniciar el proceso de selección objetiva de las áreas de concesión minera (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

Por último, la Corte Constitucional menciona que la Autoridad Nacional Minera y el Ministerio de Minas y Energía deben garantizar que la definición y oferta de estas áreas sean compatibles con los planes de ordenamiento territorial respectivos. Así, la Corte declara exequibles los artículos, para que, en aplicación de los mecanismos de democracia participativa, los ciudadanos puedan ejercer el derecho a la participación en asuntos ambientales, defender la protección del ambiente y hacer un control sobre la explotación de los recursos y la conservación de un ambiente sano.

Aun así, en los salvamentos de voto de la Sentencia se cuestiona este mecanismo de concertación entre autoridades del orden central y municipal por la ausencia de precisión del procedimiento y la posibilidad de que esto afecte la autonomía territorial y el derecho de participación ciudadana. Así las cosas, se argumenta en los salvamentos que este mecanismo podría considerarse solo un requisito formal que se debe cumplir en el trámite de exploración y explotación minera, sin que las entidades territoriales puedan incidir en la definición de los usos del suelo (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

Igualmente se hace mención que, en caso de no establecer acuerdos, el gobierno central tiene aun así la competencia para declarar áreas de reserva minera, limitando gravemente las competencias de las entidades territoriales para establecer las reglas de ordenamiento y planificación territorial, así como los usos del suelo (Corte Constitucional de Colombia, 2016a).

En el 2016, además de la Sentencia C-035, la Corte Constitucional profiere la **Sentencia C-273**, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado (Corte Constitucional de Colombia, 2016b). En esta Sentencia la Corte decide declarar inexecutable el artículo 37 de la Ley 685 de 2001 o Código de Minas, que limitaba las competencias de los municipios para regular los usos del suelo y prohibir la minería en el territorio (Corte Constitucional de Colombia, 2016b).

La Corte decide pronunciarse sobre la constitucionalidad de este artículo argumentando que si bien se cumple una de las condiciones de la cosa juzgada constitucional -esto es, un pronunciamiento previo sobre la misma disposición-, los cargos que se estudian en las Sentencias C-891 de 2002, C-395 de 2012 (Corte Constitucional de Colombia, 2012) y C-123 de 2014 son distintos de los que se plantean en este caso y justifican, en consecuencia, el pronunciamiento de la Corte Constitucional.

En la Sentencia la Corte decide declarar inexecutable el artículo 37 con el argumento de que la disposición requería de norma legal de naturaleza orgánica, porque afectaba directa y definitivamente la competencia de las entidades territoriales para definir el ordenamiento y planificación de los usos del suelo (Corte Constitucional de Colombia, 2016b). Además, indica que en la Constitución no solo se establecen garantías institucionales de los principios de autonomía territorial y carácter unitario del Estado sino además garantías sobre el procedimiento de decisión en el Congreso (Corte Constitucional de Colombia, 2016b).

Estas garantías -contenidas en la reserva de ley orgánica- establecen reglas sobre la definición de competencias entre las entidades territoriales y la Nación. Así, la reserva de ley orgánica le da la potestad al legislador de ponderar bienes jurídicos en tensión con la exigencia de mayorías absolutas (Corte Constitucional de Colombia, 2016b)

Sin embargo, si bien se define la reserva de ley orgánica en relación con las competencias de las entidades territoriales sobre la ordenación de los usos del suelo, no se estudia el contenido sustancial de la disposición y la posibilidad legal de prohibir la minería en el marco de la discusión sobre los principios de autonomía territorial y de Estado unitario.

El estudio de estos principios en sede de revisión se hace solo en la **Sentencia T-445 de 2016**, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. En esta Sentencia la Corte Constitucional debía revisar la acción de tutela interpuesta con el objeto de solicitar la protección de los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y de participación ciudadana, en el marco del proceso de consulta popular que se adelantaba en el municipio de Pijao, departamento de Quindío (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

En la acción se alegaba que la providencia del Tribunal Administrativo del Quindío en que se estudiaba la constitucionalidad de la pregunta sometida a consulta vulneraba los derechos

fundamentales en cuestión¹². En esta providencia el Tribunal dispuso que: (i) la pregunta puesta a consideración del pueblo contenía elementos valorativos y subjetivos que predisponían al votante y sugerían una respuesta en un sentido determinado; que (ii) la Corte Constitucional en la sentencia C-123 de 2014 dispuso que las actividades mineras no podían ser excluidas del territorio nacional sino por las autoridades competentes y que la pregunta (iii) desconocía los límites legales y constitucionales contemplados en el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, y los Decretos 934 de 2013 y 2691 de 2014, los cuales prohíben que las autoridades locales excluyan la minería de sus territorios (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

En la Sentencia de revisión la Corte Constitucional establece que realmente, en ejercicio del derecho a la participación efectiva reconocido en la Sentencia C-123 de 2014, los municipios tienen competencia de ordenar y planificar los usos del suelo y proteger el ambiente, e incluso de justificar la oposición a proyectos de exploración y explotación de recursos naturales. Por eso se menciona lo siguiente: “una consulta popular que trate sobre este tipo de decisiones está claramente dentro del ámbito de competencias del municipio”(Corte Constitucional de Colombia, 2016c) (Subrayado fuera del texto).

Así, la Corte decide con tres fundamentos principales. El primero hace referencia a que en el marco de proyectos mineros en el territorio nacional -como se reconoce en la parte motiva de la Sentencia C-123 de 2014- se debe garantizar un grado de participación a las entidades territoriales que sea activa y eficaz y que puede llevar a la oposición de proyectos mineros (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

Sobre esto la Corte establece que para garantizar la justicia social y ambiental, debe haber el “mayor nivel posible [de] participación de los afectados, bien sea que estos tengan una forma [ancestral] de interrelacionarse con su entorno (pueblos indígenas o tribales) o solo sean sujetos vulnerables que puedan verse afectados por una intervención económica a gran escala” (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

¹² Esta pregunta estaba redactada de la siguiente manera: “¿Está usted de acuerdo, sí o no, con que en el municipio de Pijao se ejecuten actividades que impliquen contaminación del suelo, pérdida o contaminación de fuentes hídricas, afectación a la salubridad de la población, o afectación de la vocación agropecuaria del municipio, con motivo de proyectos mineros?” (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

El segundo fundamento se relaciona con el análisis de los impactos territoriales de la minería. En la decisión, además de reiterar lo dispuesto en la Sentencia C-123 de 2014, se menciona el riesgo de la actividad minera en la seguridad alimentaria de la población¹³ y las afectaciones a las condiciones de vida y orden público en los territorios, que causa este tipo de proyectos. También se mencionan las afectaciones que causa a otras industrias productivas del territorio y la incidencia que tiene en las actividades económicas tradicionales y la subsistencia de la población (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

Asimismo se reconoce que la protección al ambiente no debe estructurarse bajo un entendimiento de los ecosistemas como medio para garantizar a perpetuidad el desarrollo humano. Por el contrario, este mandato surge del deber de respetar y garantizar los derechos de la naturaleza como sujeto autónomo (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

El tercer fundamento de la Sentencia se relaciona con la función de ordenamiento territorial y la reglamentación del uso del suelo por parte de las autoridades municipales y distritales. Sobre esto, la Corte Constitucional establece que los municipios tienen la competencia para regular aspectos de exploración y explotación de recursos naturales, más aún en el ejercicio de la competencia constitucional que tienen para regular los usos del suelo y proteger el ambiente (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

En ese sentido se hace énfasis en que el principio de Estado unitario y la propiedad de la Nación de los recursos naturales no debe limitar el contenido mínimo de la competencia de la competencia de los entes territoriales según la Constitución Política. Ese diseño constitucional implica, entonces, la necesidad de armonizar los principios de Estado unitario y de autonomía territorial. Para lograr esto la Corte ha reconocido la existencia de un sistema de limitaciones recíprocas, en el que el concepto de autonomía territorial se encuentra restringido por el de Estado unitario, y a su vez el de Estado unitario se encuentra circunscrito por el núcleo esencial del de autonomía territorial (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

¹³ Sobre esto, en la Sentencia se establece que la minería ha tenido mayores impactos en la seguridad alimentaria de los campesinos que el conflicto armado (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

Teniendo en cuenta esto la Corte Constitucional concluye que los entes territoriales tienen la competencia regular los usos del suelo y garantizar la protección del ambiente, incluso si al ejercer esta competencia se termina prohibiendo la actividad minera. Igualmente establece que, si bien no puede declararse constitucional la pregunta sometida a consulta popular en Pijao, el argumento es que su redacción puede afectar la libertad del votante y no que puede desconocer los límites de las competencias constitucionales que tienen los municipios respecto del uso del suelo y la protección del ambiente.

En 2018 la Corte Constitucional revisa en la **Sentencia SU-095**, M.P. Cristina Pardo Schlesinger otra acción de tutela relacionada con consultas populares y proyectos mineros. Esta acción de tutela se había interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta, en el proceso de revisión previa de constitucionalidad de una consulta popular en el municipio de Cumaral (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

En este caso la Corte debía estudiar si el Tribunal Administrativo del Meta había vulnerado los derechos fundamentales de la empresa demandante, al proferir la sentencia de constitucionalidad. En esta Sentencia el Tribunal había encontrado ajustada a la Constitución Política la pregunta que se iba a someter a consulta popular¹⁴ sobre los proyectos de exploración y explotación de hidrocarburos en el municipio de Cumaral (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

La Corte consideró en la decisión de revisión que el Tribunal Administrativo del Meta, en la sentencia que declaró constitucional la pregunta que se iba a someter a consulta popular en el municipio de Cumaral, afectó el derecho al debido proceso de la sociedad demandante por cuanto había interpretado de manera aislada las disposiciones constitucionales y había

¹⁴ Esta pregunta en un inicio estaba redactada de la siguiente manera: “¿Está usted de acuerdo ciudadano cumaraleño que, dentro de la jurisdicción del Municipio de Cumaral, se ejecuten actividades de exploración sísmica, perforación exploratoria, producción transporte y comercialización de hidrocarburos? SI__ NO__” Con la revisión de constitucionalidad del Tribunal Administrativo del Meta quedó redactada de la siguiente manera: “¿Está usted de acuerdo ciudadano cumaraleño que dentro de la jurisdicción del Municipio de Cumaral, se ejecuten actividades de exploración sísmica, perforación exploratoria, producción de hidrocarburos?”(Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

desconocido los pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre los límites y asuntos que se podían decidir por medio de consultas populares.

Así, dispone la Corte que en el caso puesto a consideración, el objeto mismo de la consulta no se limitaba a determinar el uso del suelo como una competencia propia de los municipios y distritos, sino que en realidad buscaba prohibir la realización de actividades de exploración del subsuelo y de recursos naturales no renovables en el municipio de Cumaral, con lo cual se estaba decidiendo sobre una competencia del Estado como propietario de estos últimos (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

Además, consideró la Corte que la Constitución de 1991 establece a cargo 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, que realmente genera beneficios para toda la Nación (Corte Constitucional de Colombia, 2018a). Igualmente establece la Corte que, si bien la Constitución reconoce a las entidades territoriales la competencia para ordenar el uso del suelo, esta función debe ejercerse de manera coordinada y concurrente con la Nación.

Sobre esto, indica la Corte que en las decisiones sobre el uso del suelo no hay mecanismos idóneos para garantizar tanto la participación ciudadana como la coordinación y concurrencia de la Nación con las entidades territoriales. Por esto la Corte ordena en la Sentencia al Congreso de la República que defina uno o varios mecanismos de participación ciudadana y de coordinación y concurrencia nación-territorio (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

Con fundamento en lo anterior la Corte decidió conceder el amparo constitucional solicitado por la empresa demandante y, en consecuencia, dejar sin efectos la providencia del Tribunal Administrativo del Meta proferida en el proceso de control previo de constitucionalidad de la consulta popular adelantada en el municipio de Cumaral (Corte Constitucional de Colombia, 2018a). Cabe mencionar que respecto de esta decisión se presentó un salvamento de voto.

En este salvamento se refiere que la acción de tutela no se debía haber admitido y que, aún si se aceptaba la procedencia formal de la acción, no había lugar a acceder a las pretensiones de la empresa demandante, debido a que no se configuraron los defectos, sustantivo y de

violación directa de la Constitución. Además se menciona que la decisión de la Corte desconoce la autonomía de las entidades territoriales en la ordenación de los usos del suelo y la facultad que tienen de convocar a consultas populares sobre minería e hidrocarburos -tal y como disponen los artículos 287, 311 y 317 de la Constitución Política- y que, igualmente, afecta los principios de concurrencia, coordinación y descentralización (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

Sumado a esto, se menciona en el salvamento que esta Sentencia limitó indebidamente la participación política de la comunidad y estableció espacios vedados de control ciudadano en la gestión de los recursos naturales, desconociendo la naturaleza jurídica de las consultas populares y aplicando un precedente jurisprudencial que no era vinculante en tanto no se trataba de los mismos fundamentos fácticos y jurídicos (Corte Constitucional de Colombia, 2018a).

En el año siguiente, la Corte Constitucional profiere la **Sentencia C-053 de 2019**, M.P. Cristina Pardo Schlesinger, igualmente sobre consultas populares y proyectos de exploración y explotación de recursos naturales. En este caso, la Corte debía estudiar la acción de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 - por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios- (Congreso de la República de Colombia, 1994b).

En la acción se alegaba que esta disposición desconocía la reserva de ley orgánica en la definición de competencias entre la nación y las entidades territoriales. Esta reserva está consagrada en el artículo 105 de la Constitución Política y dispone que una ley orgánica de ordenamiento territorial debe regular los casos, los requisitos y las formalidades en que los gobernadores y alcaldes podrán realizar consultas populares para decidir sobre asuntos de competencia del respectivo departamento o municipio (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

Dado que la Ley 136 de 1994 fue tramitada como ley ordinaria porque su objeto se refería a la adopción de normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, se mencionaba en la acción que este artículo no cumplía con lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

En la Sentencia, la Corte Constitucional decide declarar inexecutable el artículo 33 por considerar que se debía haber regulado por medio de una ley orgánica. Asimismo, consideró que este artículo establecía la obligación de realizar consultas populares cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenazara con crear un cambio significativo en el uso del suelo, desconociendo la *facultad* que tienen las autoridades municipales para convocar a consultas populares, como autoridades competentes para decidir sobre la conveniencia y la necesidad de su realización.

En ese sentido, indica la Corte que una imposición de este tipo desconoce el principio de autonomía territorial establecido en los artículos 1 y 287 de la Constitución Política y además implica una vulneración del artículo 31 literal c de la Ley 1757 de 2015, que dispone que las consultas populares son *facultativas* para las autoridades territoriales (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

Además, la Corte Constitucional menciona que esta norma hace que en cualquier tipo de proyecto sea necesaria la realización de una consulta popular si genera un cambio significativo en el uso del suelo, sin consideración alguna a que en ciertos asuntos concurren competencias no sólo de las entidades territoriales sino también nacionales, y por tanto, que no están en el ámbito de una consulta municipal (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

En este orden de ideas, la Corte Constitucional reitera que es posible hacer uso de la consulta popular en el nivel territorial -como dispone la Constitución y la Ley de mecanismos de participación- desde que estas consultas populares se realicen sobre los asuntos propios de la competencia de las entidades territoriales (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

V. Resultados

Del análisis de estas decisiones judiciales, se evidencia que, antes de la Sentencia de Unificación de 2018 (Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)(Corte Constitucional de Colombia, 2018a)y la Sentencia de Constitucionalidad de 2019, la línea de decisión del Consejo de Estado y la Corte Constitucional no seguían la misma argumentación jurídica,

esto debido a que, en ocasiones se daba prevalencia al principio de autonomía territorial y, en otras, al de Estado unitario.

En el caso del Consejo de Estado la Sección Primera y la Sección Cuarta, dan prevalencia al principio de autonomía territorial con el argumento de que los municipios pueden proferir decisiones que tengan fuerza normativa autónoma. Por el contrario, la Sección Quinta privilegia el principio de Estado Unitario bajo la consideración de que los municipios deben concertar con el nivel central los asuntos relacionados con la explotación de recursos naturales no renovables. Como consecuencia, los municipios no pueden someter a consulta popular la explotación de estos recursos.

Esto demuestra que no hay un consenso sobre las competencias de los municipios para prohibir actividades de exploración y explotación minera e hidrocarburos en la misma Corporación Judicial. Así, la Sección Cuarta considera que la interpretación de la Sección Quinta limita la participación ciudadana al exigir procedimientos y requisitos no contemplados en la Constitución y la Ley (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta., 2018a).

Por su parte, la Sección Quinta considera que la competencia de los municipios para la explotación de los recursos naturales no renovables se debe ejercer de manera coordinada con el nivel central mediante procedimientos de concertación (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta., 2018).

En el caso de la Corte Constitucional las decisiones sobre la competencia de los municipios para prohibir actividades de exploración y explotación minera y de hidrocarburos habían sido restrictivas en consideración al principio de Estado unitario y las disposiciones del Código de Minas que limitaban la competencia de los municipios (Corte Constitucional de Colombia, 2014). Sin embargo, en 2016 la línea de decisión cambia y la Corte Constitucional establece que los municipios son competentes para prohibir estas actividades en consideración a lo establecido en la Constitución Política sobre los usos del suelo y los objetivos de conservación y protección del ambiente (Corte Constitucional de Colombia, 2016c).

Con posterioridad a esta decisión, la Corte Constitucional cambia la jurisprudencia en el sentido de limitar la competencia de los municipios sobre exploración y explotación de los

recursos no renovables argumentando que tenían el deber de concertar con el nivel central y que las regalías, recibidas como contraprestación económica por estas actividades extractivas, generaban beneficios para toda la Nación (Corte Constitucional de Colombia, 2018a). La Corte Constitucional reitera estos argumentos en la Sentencia C-053 de 2019 y en consecuencia decide declarar inexecutable la disposición normativa que servía como fundamento para convocar a consultas populares en caso que la actividad minera pudiera cambiar los usos del suelo en el territorio de un municipio (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

VI. Conclusiones

La Constitución Política de 1991 garantiza la participación democrática por medio de diferentes mecanismos reglamentados por la Ley 134 de 1994 y 1757 de 2015. El artículo 103 de la Constitución se refiere a la consulta popular como uno de esos mecanismos de participación, mediante el cual el Presidente de la República, el gobernador o el alcalde somete a consideración una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local con el objeto que las personas se pronuncien al respecto

Esta decisión, según el artículo 41 de Ley 1757 de 2015 y el artículo 55 de la Ley 134 de 1994, es obligatoria si se cumplen los requisitos establecidos en la norma; sin embargo las consultas populares sobre minería e hidrocarburos adelantadas en los municipios han ocasionado discusiones sobre la obligatoriedad de estas decisiones y las competencias de los municipios para adelantar las consultas, si bien el ordenamiento jurídico faculta a los municipios para convocar a consultas populares sobre recursos naturales y además declara que las decisiones de la población, tomadas mediante consultas son vinculantes.

Estas discusiones han aumentado con las decisiones judiciales del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre consultas populares y minería e hidrocarburos debido a que no se sigue una misma línea de decisión. Así, hay sentencias que reconocen la competencia de los municipios para prohibir la exploración y explotación minera y de hidrocarburos por medio de consultas populares como la sentencia T-445 de 2016 de la Corte Constitucional (2016d) y otras, que niegan la competencia de los municipios para prohibir la extracción de estos recursos naturales por considerar que desconoce el principio de Estado unitario establecido

en la Constitución política, como la Sentencia de tutela del 9 de agosto de 2018 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado (2018a).

Sin embargo, con la sentencia SU-095, la Corte Constitucional unificó las decisiones sobre consultas populares y minería e hidrocarburos y dispuso que los municipios debían concertar con la Nación las decisiones sobre exploración y explotación de recursos naturales (Corte Constitucional de Colombia, 2018b). Según la Corte, la Constitución de 1991 estableció a cargo del Estado la propiedad de los recursos del subsuelo y si bien dispuso que las entidades territoriales tienen competencia en la ordenación de los usos del suelo, esta función debía ejercerse de manera coordinada y concurrente con la Nación (Corte Constitucional de Colombia, 2018b).

Sumado a lo anterior, en abril de 2019 la Corte Constitucional decidió declarar inexecutable el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 que facultaba a las entidades territoriales a adelantar consultas populares cuando el desarrollo de proyectos mineros puedan crear un cambio significativo en el uso del suelo y en la vocación agropecuaria del municipio (Congreso de la República de Colombia, 1994b). En la sentencia la Corte estableció que las consultas populares se debían adelantar sobre asuntos propios de la competencia de los municipios y que la exploración y explotación minera y de hidrocarburos no estaba comprendida en este ámbito (Corte Constitucional de Colombia, 2019b).

Estas decisiones judiciales tienen distintas consecuencias políticas y jurídicas sobre la autonomía de los municipios y el derecho a la participación en asuntos ambientales de las comunidades y habitantes de los territorios donde se adelantan proyectos de exploración y explotación minera y de hidrocarburos. Además, los impactos de estos proyectos en el territorio y en el ambiente como: a) cambio de los usos del suelo y de la vocación agrícola de los territorios; b) contaminación de fuentes hídricas y deforestación; c) vulneración de derechos humanos (ej. derecho a la participación y a la justicia ambiental); d) cambio de prácticas y usos sociales en los municipios (ej. prostitución, consumo de bebidas alcohólicas y estupefacientes); y e) desplazamiento forzado; ha dado lugar a una serie de discusiones sobre la legalidad de las decisiones de la Corte Constitucional y el cumplimiento de reglas judiciales contrarias a estándares interamericanos e internos sobre el derecho a la participación.

En efecto, estas decisiones judiciales evidencian la imposición de un modelo minero-energético y de desarrollo económico unilateral que desconoce las garantías y derechos de la población que habita en los territorios donde se adelantan los proyectos extractivos, así como la protección del ambiente. Dado que sobre la minería y la explotación de hidrocarburos hay un interés nacional por los recursos económicos que puede generar en la región, se indica que las consultas populares que prohíben estos proyectos impiden realmente el desarrollo económico.

Sin embargo, se propone hacer una revisión de los distintos impactos que causan estos proyectos en el agua, en el aire y en la vegetación, de las afectaciones a los derechos fundamentales de las personas que habitan en los lugares donde se adelantan los proyectos y de las posibilidades reales de participación que tienen las personas en la decisión sobre los proyectos adelantados por grandes empresas, en la regla judicial que niega a las entidades territoriales toda posibilidad de decidir sobre los usos del suelo de manera autónoma.

VII. Bibliografía

Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia de 1991.* , (1991).

Bernal Pulido, C. (2008). El precedente en Colombia. *Revista Derecho Del Estado*, (21), 81–94.

Concejo Municipal de Jericó, A. (2018). *Acuerdo No. 10 de 2018.*

Congreso de la República de Colombia. *Ley 134 del 31 de mayo de 1994.* , (1994).

Congreso de la República de Colombia. *Ley 136 del 2 de junio de 1994.* , (1994).

Congreso de la República de Colombia. *Ley 685 del 15 de agosto de 2001.* , (2001).

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1450 del 16 de junio de 2011.* , (2011).

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1753 del 9 de junio de 2015.* , (2015).

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1757 del 06 de julio de 2015.* , (2015).

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. *Sentencia N° 11001031500020170119800 del 30 de mayo de 2017. C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.* , (2017).

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. (2018a). *Sentencia N° 11001-03-15-000-2017-02515-01 del 9 de agosto de 2018.* Bogotá D.C.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. (2018b). *Sentencia N° 11001-03-15-000-2018-00669-00 del 15 de agosto de 2018.* Bogotá D.C.

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. *Sentencia N° 11001-03-15-000-2017-02829-00 del 23 de abril de 2018. Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate.* , (2018).
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. (2018). *Sentencia No. 11001-03-15-000-2017-02829-00 del 23 de abril de 2018. C.P Rocío Araújo Oñate* (p. 76). p. 76. Bogotá D.C.
- Corte Constitucional de Colombia. (2012). *Sentencia C-395 de 2012 (M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo)*. Bogotá D.C.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia C-123 de 2014 (M.P.: Alberto Rojas Ríos)*. Bogotá D.C: Corte Constitucional de Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016a). *Sentencia C-035 de 2016 (M.P.: Gloria Stella Ortíz Delgado)*. Bogotá D.C: Corte Constitucional de Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016b). *Sentencia C-273 de 2016 (M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado)*. Bogotá D.C: Corte Constitucional de Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016c). *Sentencia T-445 de 2016 (M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio)*. Bogotá D.C: Corte Constitucional de Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016d). *Sentencia T-445 del 19 de agosto de 2016. M.P Jorge Iván Palacio Palacio* (p. 82). p. 82. Bogotá D.C.
- Corte Constitucional de Colombia. (2018a). *Sentencia SU-095 de 2018 (M.P.: Cristina Pardo Schlesinger)* (p. 4). p. 4. Bogotá.
- Corte Constitucional de Colombia. (2018b). *Sentencia SU 095 del 11 de octubre de 2018. M.P Cristina Pardo Schlesinger* (p. 49). p. 49. Bogotá D.C.
- Corte Constitucional de Colombia. (2019a). Expediente T6298958.
- Corte Constitucional de Colombia. (2019b). *Sentencia C-053 de 2019 (M.P.: Cristina Pardo Schlesinger)*. Bogotá D.C.
- García, A., Arias Hurtado, C., Varón, D., Núñez Amórtegui, D., Sanabria Ramírez, D. C., Sánchez Zapata, D. C., ... Hernández, M. C. (2018). *La Corte Ambiental. Expresiones ciudadanas sobre los avances constitucionales* (Fundación; N. Orduz Salinas, Ed.). Bogotá D.C: Fundación Heinrich-Böll-Stiftung, Oficina Bogotá, Colombia.
- Monsalve, C. (2019). Tribunal de Antioquia tumba acuerdo que prohibía minería en Jericó. *Blu Radio*.
- Semana Sostenible. (2018, October). Acuerdos municipales, ¿otra alternativa para frenar la minería en los municipios? *Semana Sostenible*.
- Tribunal Administrativo de Antioquia. (2019). *Auto admisorio del 12 de septiembre de 2019*.
- Tribunal Administrativo del Quindío. (2015). *Sentencia del 20 de marzo de 2015. Expediente No. 63001-2331-000-2015-00059-00* (p. 13). p. 13.

Tribunal Administrativo del Tolima. (2017). *Sentencia del 19 de enero de 2017. Expediente No. 73001-23-33-006-2016-00565-00* (p. 44). p. 44.