

Bogotá, 21 de septiembre de 2016

Doctor  
Belisario Beltrán Bastidas  
Magistrado Ponente  
**Tribunal Administrativo del Tolima**  
**Ibagué, Tolima**

**REF: Proceso 73001233300620160056500**  
Coadyuvancia Consulta Popular en el  
municipio de Cajamarca

Respetado Dr. Beltrán

Nosotros, Johnattan García Ruiz y Daniela Varón Rey, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, nos dirigimos a usted en calidad de miembros de la Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública -MASP- de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes para presentar ante su despacho la siguiente coadyuvancia en relación a la consulta popular en el municipio de Cajamarca.

La Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública -MASP- es una de las tres clínicas adscritas al consultorio jurídico de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Esta clínica tiene como objetivo la defensa de los derechos relacionados con la protección y promoción del medio ambiente y la salud pública, mediante el uso de acciones jurídicas que promuevan el diálogo y la colaboración entre los diversos actores que inciden y participan en las diferentes políticas públicas nacionales, regionales y municipales.

En esta intervención expondremos las razones por las que consideramos que el Tribunal Administrativo del Tolima debe aprobar la consulta popular propuesta por el Concejo Municipal de Cajamarca. En los últimos años, la jurisprudencia constitucional ha reconocido sistemáticamente el valor de la autonomía de los territorios en la definición del uso de sus recursos y su espacio geográfico, así como respaldado en múltiples ocasiones las consultas populares como un mecanismo legítimo para que los ciudadanos se manifiesten frente a la forma como desean gestionar sus municipios. En este documento también resaltamos diferentes elementos que demuestran cómo, en el caso del municipio de Cajamarca, sus habitantes se han apartado de la minería como actividad económica relevante en su territorio, así como la vulnerabilidad de éste desde la perspectiva eco sistémica y la especial relevancia que tiene la autonomía territorial en la construcción de una paz estable y duradera en nuestro país.

- 1. LA EXCLUSIÓN DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES EN LA DECISIÓN SOBRE LA DESTINACIÓN DEL TERRITORIO PARA ACTIVIDADES MINERAS VULNERA EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA TERRITORIAL CONSAGRADO EN LOS ARTÍCULOS 1, 311 Y 313 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA**
  - a. Las decisiones de los municipios frente a las políticas del gobierno central tienen un valor preponderante en la Constitución que no puede ser desconocido**

El art. 1º de la Constitución Política define a Colombia como un Estado unitario, descentralizado, y con autonomía de sus entidades territoriales. De igual manera, el art. 287 establece que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses dentro de los límites de la Constitución y la ley. Así, la tensión entre la organización unitaria del Estado y la autonomía de las entidades territoriales queda en evidencia desde su consagración original en la Constitución.

Por una parte, las competencias que corresponden a los concejos municipales están delimitadas principalmente por el art. 313 de la Constitución Política. En esta disposición se encuentra la facultad de reglamentar los usos del suelo, la cual fue desarrollada en el art. 33 de la Ley 136 de 1994 y los arts. 30 y siguientes de la Ley 388 de 1997. En efecto, la asignación de tal competencia en cabeza del municipio encuentra sustento si se entiende que,

*“la función de ordenamiento territorial, y dentro de ella con especial relevancia la de determinar los usos del suelo, afectan aspectos axiales a la vida en comunidad y llegan a determinar el modelo de desarrollo y, por consiguiente, las condiciones de vida en aspectos como el económico, el social, el cultural, el ambiental, el urbanístico, entre otros.”<sup>1</sup>*

Por otra parte, la competencia de la Nación se fundamenta en los arts. 332 y 333 de la Constitución Política, según los cuales ésta ostenta la propiedad del subsuelo. Adicionalmente el art. 29 de la Ley 1454 de 2011 reglamenta la potestad que tienen las entidades nacionales para establecer las políticas generales del ordenamiento del territorio y para decidir sobre los grandes proyectos de infraestructura. Sin embargo, el párrafo del mismo artículo reglamenta que dicha competencia debe hacerse en coordinación con los entes territoriales. En consecuencia y como se deriva de esta normatividad, respecto a la competencia compartida en temas de usos del suelo y de ordenamiento del territorio, no existe suficiente claridad acerca de qué depende de la Nación y qué de los entes territoriales.

La jurisprudencia constitucional ha abordado reiteradamente esta tensión.<sup>2</sup> En Sentencia C- 535 de 1996, por ejemplo, la Corte Constitucional adujo que,

*“la autonomía debía entenderse como la capacidad de que gozan las entidades territoriales para gestionar sus propios intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley, lo cual quiere decir que si bien, por un lado, se afirman los intereses locales, se reconoce, por otro, la supremacía de un ordenamiento superior, con lo cual la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano sino que se explica en un contexto unitario.”*

Para dirimir los conflictos en las competencias constitucionales sobre los territorios, el art. 288 de la Carta Política introduce los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad como lineamientos para definir la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Al respecto, la Corte ha establecido que estos principios *“operan como fórmulas de articulación para el ejercicio de las competencias adscritas al poder centralizado y a las autoridades territoriales.”<sup>3</sup>* En particular, ha dicho que,

*“**El principio de concurrencia** se explica a partir de considerar que, en determinadas materias, la actividad del Estado debe cumplirse con la participación de los distintos niveles de la Administración. Ello implica, en primer lugar, un criterio de distribución de competencias conforme al cual las mismas deben atribuirse a distintos órganos, de manera que se garantice el objeto propio de la acción estatal, sin que sea posible la exclusión de entidades que, en razón de la materia estén llamadas a participar.*

*[...] **El principio de coordinación** parte de la existencia de competencias concurrentes entre distintas autoridades del Estado, lo cual impone que su ejercicio se haga de manera armónica, de modo que la acción de los distintos órganos resulte complementaria y conducente al logro de los fines de la acción estatal.*

*[...] Por último, **el principio de subsidiariedad** corresponde a un criterio tanto para la distribución y como para el ejercicio de las competencias. Desde una perspectiva positiva significa que la intervención del Estado, y la correspondiente atribución de competencias, deben realizarse en el nivel más próximo al ciudadano, lo cual es expresión del principio democrático y un criterio de racionalización administrativa, en la medida en que son esas autoridades las que mejor conocen los requerimientos ciudadanos. A su vez, en su dimensión negativa, el principio de subsidiariedad significa que las autoridades de mayor nivel de centralización sólo pueden intervenir en los asuntos*

<sup>1</sup> Sentencia C-123 de 2014.

<sup>2</sup> Al respecto, ver sentencias C-535 de 1996, C-219 de 1997, C-579 de 2001 y C-1258 de 2001.

<sup>3</sup> Sentencia C-889 de 2012.

*propios de las instancias inferiores cuando éstas se muestren incapaces o sean ineficientes para llevar a cabo sus responsabilidades.”* (Negrillas y subrayado fuera del texto)

Estos principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad son especialmente relevantes en la presente discusión siendo que, tanto la función de ordenamiento territorial y la reglamentación del uso del suelo como el régimen de protección del medio ambiente, imponen deberes y obligaciones a diferentes instituciones del orden central y descentralizado territorial y por servicios. Entonces, dichas instituciones están llamadas a ejercer sus competencias de manera armónica, dando alcance al artículo 288 constitucional. De acuerdo a la Ley 388 de 1997 y a la Sentencia C-894 de 2010,

*“el sistema constitucional de protección del medio ambiente tiene dos características orgánicas principales. En primer lugar, tiene un diseño abierto funcionalmente, lo cual permite la concurrencia de competencias entre la Nación, las Corporaciones autónomas regionales, las entidades territoriales, y las autoridades indígenas. En segundo lugar, teniendo en cuenta el carácter unitario del Estado colombiano, y una característica importante del bien jurídico objeto de protección (interdependencia de los ecosistemas), califican la protección del medio ambiente como un asunto de interés nacional. En esa medida, la responsabilidad por su protección está en cabeza de las autoridades nacionales. Sin embargo, también a las entidades regionales y territoriales les corresponde un papel importante en el sistema de protección del ambiente.”*

Lo anterior significa que, en la toma de decisiones relacionadas a las actividades desarrolladas en sus territorios, el rol de los entes territoriales no se encuentra en un segundo plano ni está supeditado de forma exclusiva a las disposiciones del gobierno central.

**b. La decisión sobre los usos del suelo, incluyendo lo relacionado con el desarrollo de actividades mineras, es un elemento del núcleo esencial de la autonomía territorial reconocido por la jurisprudencia constitucional**

La Corte Constitucional ha señalado que si bien la distribución de competencias entre la Nación y los entes territoriales es una facultad que el ordenamiento superior ha confiado al legislador, éste se encuentra igualmente restringido por unas reglas mínimas que garantizan el respeto de un espacio esencial de autonomía.<sup>5</sup> Esto es lo que la Corte ha llamado el núcleo esencial de la autonomía territorial, y que ha definido como *“los derechos de las entidades territoriales a (i) gobernarse por autoridades propias; (ii) ejercer las competencias que les correspondan; (iii) administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones; y (iv) participar en las rentas nacionales.”*<sup>6</sup>

El núcleo esencial de la autonomía de los municipios reconoce su facultad de impulsar, mediante la administración de los usos del suelo, sus propios intereses sociales, económicos, culturales y ambientales. De esta manera lo ha confirmado la Corte cuando en Sentencia C-123 de 2014 concluyó que, *“la regulación legal no puede desconocer que, cualquiera que sea la distribución competencial que determine [la ley], la misma no puede anular el contenido específico del principio de autonomía territorial que se manifiesta en la posibilidad de que los municipios reglamentan los usos del suelo dentro de su respectivo territorio.”*

Por eso la Sentencia C-123 de 2014 cobra especial relevancia al hacer referencia al núcleo esencial de la autonomía territorial en lo relacionado con la minería en los territorios. En este caso, la Corte Constitucional entró a determinar si la prohibición absoluta a la que estaban sujetos los concejos municipales de excluir zonas de su territorio para la realización de actividades de exploración y explotación minera (establecida en el art. 37 de la Ley 685 de 2001 -Código de Minas-), resultaba en una limitación desproporcionada a la competencia de regular los usos del suelo dentro del territorio del municipio en cabeza de los concejos municipales y distritales, de acuerdo a los arts. 311 y 313 numeral 7 de la Constitución.

El Tribunal Constitucional consideró que a pesar de que el art. 37 del Código de Minas crea parámetros generales en la política de autorización de actividades de exploración y de explotación minera, que es

---

<sup>4</sup> Sentencia C-149 de 2010.

<sup>5</sup> Sentencia C-149 de 2010.

<sup>6</sup> Sentencia C-889 de 2012.

efectivamente la función del nivel central, sus disposiciones constituyen una limitación desproporcionada al núcleo esencial de la autonomía territorial. Por consiguiente, en esa oportunidad, la Corte concluyó que la exequibilidad de dicho artículo estará condicionada a que los municipios y distritos afectados por la decisión de autorizar actividades mineras participen de una forma activa y eficaz en el proceso de toma de la misma.

A través de esta sentencia, se dispuso que la opinión de los municipios, expresada a través de sus órganos de representación “*sea valorada adecuadamente y tenga una influencia apreciable en la toma de esta decisión, sobre todo en aspectos axiales a la vida del municipio, como son la protección de cuencas hídricas, la salubridad de la población y el desarrollo económico, social y cultural de sus comunidades.*”

En la actualidad, la Sentencia C-035 de 2016 recoge el desarrollo jurisprudencial que ha hecho la Corte Constitucional sobre la autonomía de los entes territoriales y su competencia para determinar los usos del suelo del territorio bajo su jurisdicción. En esta oportunidad señaló que:

*“El núcleo esencial de la autonomía es indisponible por parte del Legislador y que su preservación es necesaria para el mantenimiento de la identidad misma de la Carta, dado que es expresión de dos principios constitucionales de la mayor significación, como son la consagración del municipio como la entidad fundamental del ordenamiento territorial y el ejercicio de las competencias asignadas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad (CP arts 288 y 311).”*

Adicionalmente, la Corte ha esclarecido que tratándose de asuntos mineros la concertación entre la Nación y los entes territoriales es incluso más necesaria, pues esta actividad tiene impactos sociales, económicos y ambientales que repercuten directamente en la forma como la población decide ordenar y usar su territorio.

Finalmente, el Tribunal Constitucional en Sentencia C-273 del 2016 declaró la inexequibilidad del art. 37 de la Ley 685 de 2001 -Código de Minas-, en el cual se establecía que “*(...) ninguna autoridad regional, seccional o local podrá establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería.*”<sup>7</sup> Lo anterior, al considerar que dicha disposición, incorporada dentro de una ley de naturaleza ordinaria, limitaba las competencias de las entidades territoriales dispuestas en una ley orgánica. Para la Corte Constitucional, el artículo en cuestión desconocía la reserva de ley orgánica en esta materia consagrada en los arts. 151 y 288 de la Carta Política.

No cabe duda que en la actualidad existe una facultad constitucional de los municipios para pronunciarse y decidir sobre las múltiples actividades a realizarse en su territorio. En el caso específico de las decisiones sobre las actividades mineras, esta facultad no se encuentra supeditada a las consideraciones del gobierno nacional. Esto ha sido reconocido sistemáticamente por la jurisprudencia constitucional como se demostró con anterioridad.

## **2. LA CONSULTA POPULAR COMO MECANISMO CONSTITUCIONAL QUE GARANTIZA EL DERECHO DE LOS MUNICIPIOS A DECIDIR SOBRE ACTIVIDADES QUE SE REALICEN EN SU TERRITORIO, INCLUYENDO DECISIONES SOBRE LA ACTIVIDAD MINERA.**

### **a. El valor de la participación ciudadana en las decisiones sobre minería en su territorio**

Durante los procesos de autorización de actividades mineras, además de contar con la participación activa y eficaz de las entidades territoriales, se debe involucrar a los ciudadanos. El derecho a la participación ciudadana, consagrado dentro de los fines del Estado del art. 2º de la Constitución Política, tiene un amplio desarrollo jurisprudencial constitucional, tanto de forma general como en su aplicación en contextos particulares. Frente al contexto de la presente discusión, esto es, la autorización de actividades mineras, la Constitución Política dispone en su art. 79 que las comunidades tendrán el derecho a participar en la toma de decisiones de tipo ambiental que puedan afectarlas.

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional de Colombia. Comunicado No. 20 del 20 de mayo de 2016. Consultado en <http://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/No.%2022%20comunicado%2025%20de%20mayo%20de%202016.pdf>

El derecho a la participación puede entenderse como un proceso en el que los ciudadanos intervienen en los asuntos que los afectan ya sea mediante la recolección de información, el planteamiento de opiniones y sugerencias, la toma de decisiones, el establecimiento de acuerdos o la vigilancia sobre la gestión pública.<sup>8</sup>

Al respecto, el art. 6 de la Carta Democrática Interamericana dispone que es un derecho y una responsabilidad de los ciudadanos participar en la toma de decisiones que afecten su propio desarrollo. Así mismo, este instrumento señala que la promoción de diversas formas de participación es un modo de fortalecer la democracia.<sup>9</sup> Es por esto que la participación en materia ambiental supone no sólo la inclusión de la comunidad en los procesos de planificación, en la formulación de políticas públicas, planes, programas y proyectos, en los procedimientos de licenciamiento ambiental y en los procedimientos sancionatorios, entre otros, sino que para que ésta pueda considerarse como efectiva, se requiere que las demandas de la comunidad sean tenidas en cuenta y se traduzcan en respuestas gubernamentales.

En este sentido, el principio 10 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible determina que las comunidades deben participar en cualquier parte del proceso que vaya a afectar el medio ambiente.<sup>10</sup> Esto significa que la participación ciudadana es relevante para la toma de decisiones y a su vez comprende un amplio acceso a la información y a los medios judiciales o gubernamentales a través de los cuales sea posible pedir un resarcimiento por los daños causados.

Adicional a esta Declaración, el documento *Guías para el Desarrollo de la Legislación Nacional en Acceso a la Información, Participación Pública y Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales*,<sup>11</sup> adoptado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente en el año 2010, contiene un acápite sobre participación pública en el cual se recomienda a los Estados promover la participación temprana y efectiva de la comunidad en los procesos de toma de decisiones e incluso proporcionar medios para el fomento de capacidades como la educación y sensibilización medioambiental.

En esta misma línea, la Asamblea General y el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas han emitido resoluciones e informes, respectivamente, en los que se resalta la importancia de la participación ciudadana en decisiones ambientales para el logro del desarrollo sostenible.<sup>12</sup> Es así como estos organismos han concluido que para el logro del desarrollo sostenible en los países en vía de desarrollo, se hace necesario que los proyectos mineros incluyan en todas sus fases a los ciudadanos, especialmente a aquellos que se podrían ver directamente afectados por la explotación. Esta inclusión no sólo hace referencia a la creación de empleos o al aporte de regalías a la zona intervenida, sino al tratamiento que se le da a las opiniones y preocupaciones de los ciudadanos. Esto último, con el fin de mitigar los conflictos sociales derivados de la actividad minera.

#### **b. Consideraciones de la jurisprudencia constitucional frente a la participación ciudadana**

La participación ciudadana también ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial en la Corte Constitucional.<sup>13</sup> Tal vez el avance más importante se dio en la Sentencia T-348 de 2012. En esta oportunidad, la Corte abordó la función que cumple la participación ciudadana en procesos de toma de decisiones sobre actividades mineras resaltando que:

---

<sup>8</sup> Manual de Acceso a la Información y a la Participación Ambiental en Colombia Lora, Ana María; Muñoz, Lina Marcela; Rodríguez Gloria Amparo. Colección Útiles para Conocer y Actuar N° 10. Iniciativa de Acceso Colombia, ILSA y Universidad del Rosario. Primera edición. Bogotá, Colombia. 2008. Tomado de: <http://ilsa.org.co:81/biblioteca/dwnlds/utiles/ut10/capitulo2.pdf>

<sup>9</sup> Organización de los Estados Americanos. Carta Democrática Interamericana. 2003. Washington D.C. Tomado de: [http://www.oas.org/oaspage/esp/Publicaciones/CartaDemocratica\\_spa.pdf](http://www.oas.org/oaspage/esp/Publicaciones/CartaDemocratica_spa.pdf)

<sup>10</sup> Tomado de: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

<sup>11</sup> UNEP. Guidelines for the Development of National Legislation on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters. 26 de febrero de 2010. Tomado de: <http://www.unep.org/environmentalgovernance/Portals/8/GuidelinesAccesstoJustice2010.pdf>

<sup>12</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/66/288 y A/CONF.199/20. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Paper on the Eighteenth Session: E/CN.17/2010/15 parr. 146. 147. 149. 161.

<sup>13</sup> Ver, por ejemplo, las sentencias C-328 de 1995, C-593 de 1995, C-535 de 1996, C-348 de 2012 y T-095 de 2015.

*“[...] en la construcción de megaproyectos que implican la afectación o intervención de recursos naturales, las autoridades estatales tienen la obligación de garantizar espacios de participación que conduzcan, de un lado, a la realización de diagnósticos de impacto comprensivos, y de otro, a concentraciones mínimas en las que tanto los intereses del proyecto u obra a realizar como los intereses de la comunidad afectada se vean favorecidos.”*

Así, el valor de la participación ciudadana en autorizaciones de actividades mineras es dual. Por un lado, tiene una función instrumental en tanto sirve al propósito de realizar estudios de impacto ambiental, requeridos por el art. 7 de la Ley 99 de 1993, mediante los cuales se determinan las posibles afectaciones que se derivarían del proyecto minero. En efecto, la participación de las comunidades permitiría realizar una evaluación comprensiva de los elementos socioeconómicos del medio que puedan sufrir deterioro por la respectiva obra o actividad, gracias a la información que ellas pueden suministrar y a su conocimiento del área de influencia. Por otro lado, la participación de las comunidades aporta de manera significativa en el diseño de medidas de corrección y compensación que deben implementarse en concordancia con las afectaciones proyectadas. Según la Corte Constitucional:

*“en esta etapa es indispensable entonces garantizar la participación de las comunidades asentadas en el área de influencia del proyecto, pues ellas tienen conocimiento de primera mano y son quienes eventualmente sufrirán los impactos, de modo que la información que aporten al proceso garantizará la realización de una evaluación completa.”<sup>14</sup>*

Es común que, en el contexto de procesos de licenciamiento minero, se reduzca el derecho a la participación ciudadana al derecho que tienen las comunidades indígenas, afrodescendientes o tribales a ser consultadas de manera previa a la expedición de una licencia de exploración o explotación minera. Sin embargo, esta misma sentencia identifica los sujetos titulares del derecho a la participación ciudadana y distingue los contenidos del mismo según el sujeto que la ostente.

#### **c. Las consultas populares son mecanismos constitucionales legítimos para la materialización de las decisiones de los entes territoriales**

El derecho a la participación ciudadana tiene múltiples vías de materialización contenidas en la ley. En efecto, la Ley 134 de 1994 introduce los mecanismos de participación ciudadana, entre los cuales se encuentran el referendo, el plebiscito, la consulta popular, el cabildo abierto, entre otros. No obstante, es preciso resaltar que es la consulta popular el mecanismo que el legislador consideró más apropiado para hacer efectiva la participación de los ciudadanos de un municipio ante eventuales afectaciones ambientales con impacto en su estructura socioeconómica. Ello deriva del texto del art. 33 de la Ley 136 de 1994, el cual señala que:

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

En general, la consulta popular puede ser convocada por el Presidente de la República, el gobernador de un departamento o el alcalde de un municipio o distrito, según el caso (art. 8º, Ley 134 de 1994). Pero en particular, la consulta popular de que habla el mencionado artículo es obligatoria y recae sobre el municipio la responsabilidad de convocarla. Es lógico y razonable que sea el municipio la autoridad competente para llevar a cabo una consulta popular sobre proyectos mineros que amenacen un cambio en los usos del suelo, pues la decisión sobre los usos del suelo es competencia de los municipios y hace parte del núcleo esencial de la autonomía territorial que la Constitución Política les confiere.

La consulta popular es un mecanismo idóneo para garantizar la participación ciudadana en asuntos ambientales según la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En la ya citada Sentencia T-348 de 2012, el Tribunal Constitucional estimó que los espacios que las autoridades competentes tienen la obligación de generar para hacer efectiva la participación ciudadana, específicamente en el caso de comunidades que pueden verse afectadas por un proyecto de impacto ambiental, *“no deben ser únicamente informativos, sino verdaderos espacios de concertación teniendo en cuenta los intereses de la comunidad afectada, y no sólo los*

<sup>14</sup> Sentencia T-348 de 2012.



*del proyecto a realizar.*” La consulta popular permite proyectar el interés de la comunidad en que se desarrollen o no actividades mineras en su territorio.

Consideramos que esta es una oportunidad valiosa para que el Tribunal Administrativo del Tolima valore los diferentes elementos que hoy por hoy respaldan la legitimidad de las consultas populares como una modalidad de participación ciudadana y por lo tanto, una expresión de la autonomía territorial.

**d. El fortalecimiento de la autonomía territorial como base de una paz duradera, estable y sostenible en Colombia**

César Rodríguez Garavito, Director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) y profesor fundador del Programa de Justicia Global y Derechos Humanos de la Universidad de los Andes, respecto al caso de Cajamarca sostuvo que “[...] el posconflicto dependerá de cómo se resuelva este tipo de disputas socioambientales, porque el mapa de territorios que el Gobierno estima prioritarios para la consolidación de la paz coincide con el de municipios con títulos mineros, zonas de protección ambiental o problemas de agua.”<sup>15</sup>

Esto mismo aseguró el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) en un informe de 2014<sup>16</sup> en el que analizó los riesgos, impactos y oportunidades de la construcción de paz para el desarrollo sostenible territorial en Colombia en torno a tres temas principales: el primero tiene que ver con el ordenamiento territorial; el segundo tema se refiere a las oportunidades de desarrollo local que se pueden dar si se hace un aprovechamiento sostenible del patrimonio natural, y el tercero hace una mención especial a la actividad extractiva en el posacuerdo y sus implicaciones en la construcción de paz.

Según las Naciones Unidas, uno de los mayores obstáculos del posacuerdo pueden ser sus efectos en el medio ambiente colombiano ya que *“de la incorporación de consideraciones de sostenibilidad ambiental en la planificación e implementación de los acuerdos, dependerá que la construcción de paz se convierta en una oportunidad para desarrollar modelos sostenibles”*.<sup>17</sup> Es por esto que hacer caso omiso a estos temas, podría conducir al deterioro de los recursos naturales del país y al fracaso económico y social de las intervenciones que se quieran implementar. Para evitar esto, el PNUD le recomienda al país tener en cuenta que la participación activa de las comunidades locales y sus organizaciones en la planeación del uso de sus territorios es indispensable para que las acciones asociadas a los tres temas, explicados a continuación, sean efectivas.

**i. Ordenamiento Territorial**

De acuerdo con el PNUD, para la construcción de paz territorial es indispensable, por un lado, conciliar las visiones nacionales y regionales del ordenamiento territorial, con las locales, tal y como lo afirmó la Corte Constitucional en Sentencia C-035 de 2016. En esa oportunidad, la Corte definió que las decisiones relativas a la explotación de los recursos naturales requieren una concertación entre el nivel central y las entidades territoriales, justamente en virtud de su competencia para disponer del suelo bajo su jurisdicción según el art. 313 constitucional. Según el informe “Construcción de una paz territorial estable, duradera y sostenible en Colombia”, para que esto se lleve a cabo es necesario que se promuevan procesos de participación y concertación en los que se construyan de manera colectiva propuestas de uso del espacio, como lo son los escenarios de consulta popular:

*“[...] con el fin de que el Ordenamiento Ambiental Territorial no se convierta en una restricción externa a la transformación del territorio, sino, por el contrario, en una herramienta que responda a las características específicas del medio natural y de las poblaciones asentadas, sus propuestas y procesos organizativos.”*

Por otro lado, se debe dar especial importancia al valor de la biodiversidad y sus servicios ecosistémicos en los procesos de ordenamiento territorial. Para esto se deben identificar y aplicar los determinantes

<sup>15</sup> El Espectador (2015) “¿Paz territorial sin paz ambiental?”. Disponible en: <http://www.elespectador.com/opinion/paz-territorial-sin-paz-ambiental-columna-543784> Consultada el 16 de septiembre de 2016

<sup>16</sup> Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (2014) “Construcción de una paz territorial estable, duradera y sostenible en Colombia”. Disponible en: <http://www.co.undp.org/content/dam/colombia/docs/MedioAmbiente/undp-co-pazyambiente-2015.pdf>

<sup>17</sup> *Ibidem*.

ambientales del territorio y tener presente la existencia de ecosistemas estratégicos y las características del suelo. Para el organismo internacional, si no se maneja integral y sosteniblemente el territorio, es decir, conforme a las características biofísicas del suelo y sus opciones de uso, se pueden generar impactos nefastos para la provisión de servicios ecosistémicos (agua, alimento, fertilidad de los suelos, etc.) importantes para la sociedad, el sector productivo y la construcción de paz propiamente dicha.

## ii. Desarrollo Local y Producción Sostenible

Según el PNUD, para aprovechar las oportunidades que el medio ambiente ofrece en la construcción de paz, se requiere reconocer el rol de los gobiernos locales, como piezas fundamentales en el desarrollo sostenible. Por esta razón, se debe considerar el patrimonio natural como una opción para diversificar la producción rural, dinamizar la economía y ofrecer un horizonte amplio de posibilidades que fortalezcan las culturas locales, validen los conocimientos propios, promuevan los procesos asociativos locales y mejoren los espacios de convivencia, entre otros. Lo anterior brindaría, desde una perspectiva de desarrollo sostenible, oportunidades concretas para activar las economías locales.

## iii. La actividad extractiva en el posacuerdo

De acuerdo con Naciones Unidas, la implementación de los acuerdos de La Habana, y en general, los procesos de construcción de paz, necesitan del fortalecimiento de varios niveles de la institucionalidad y gobernabilidad ambiental, tanto en el plano nacional como el regional y local, con el fin de garantizar un desarrollo sostenible. Para solucionar este problema, se sugiere, entre otros, el fortalecimiento de las instancias ambientales locales, distintas a las corporaciones autónomas regionales y de desarrollo sostenible:

*“[...] mediante colaboración directa con las instituciones departamentales y nacionales y construir una institucionalidad a nivel de los corregimientos e inspecciones de policía ya existentes, mediante una formalización de las Juntas de Acción Comunal u otras instancias organizativas en las que miembros de las comunidades desempeñen funciones y roles de liderazgo.”*

¿Qué mejor manera de garantizar la colaboración directa entre las entidades nacionales y las locales en materia ambiental y en los usos del territorio que a través de iniciativas como la Consulta Popular que aquí se analiza?

## 3. LA AUTONOMÍA TERRITORIAL DEL MUNICIPIO DE CAJAMARCA Y LA CONSULTA POPULAR COMO MECANISMO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

El municipio de Cajamarca tiene la autonomía necesaria para iniciar una consulta popular con miras a determinar si la población aprueba que en su territorio se haga exploración y explotación de minerales. Esto encuentra su razón en que la actividad minera tiene un impacto innegable en la vida económica, social y cultural de la población. Adicionalmente, hay que considerar el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional sobre el tema y la suspensión de dos decretos que reforzaban la prohibición legal del artículo 37 de la Ley 685 de 2001.

Como ya se ha mencionado, el art. 37 del Código de Minas, Ley 685 de 2001, expresa la prohibición legal para que las autoridades regionales o locales establezcan zonas de su territorio excluidas de minería. Frente a este artículo, la Corte Constitucional ha realizado dos valoraciones. En primer lugar, mediante Sentencia C-123 de 2014 consideró que este artículo tiene una exequibilidad condicionada, ya que es compatible con la Constitución siempre y cuando durante el proceso para otorgar la autorización

*“para realizar actividades de exploración y explotación minera, las autoridades del nivel nacional acuerden con las autoridades territoriales, las medidas requeridas para proteger el ambiente sano, las cuencas hídricas así como el desarrollo económico, social y cultural de sus comunidades y la salubridad de la población.”*

Así mismo, esa corporación indicó que los acuerdos a los que condiciona la exequibilidad del artículo deben atender a los principios de coordinación, subsidiariedad y concurrencia previstos en el art. 288 de la Constitución. En el caso en concreto, en virtud de estos principios y de la capacidad de autogestión que la



Constitución otorga a las entidades territoriales, concluimos que éstas deben hacer parte de las decisiones relacionadas con la actividad minera que se quiere llevar a cabo en su territorio, la cual está asociada a los usos del suelo y tiene repercusiones directas e indirectas que deben poder aceptar o rechazar. No se trata de una facultad absoluta, cuyo efecto sea anular de plano la destinación del territorio para actividades mineras que son de interés nacional. En contraste, se trata de garantizar el respeto por el contenido mínimo de su autonomía y propiciar el espacio para que ésta sea ejercida en concurrencia con los intereses de la Nación.

Adicionalmente, a través de la Sentencia C-273 de 2016 la Corte reinterpreta la condicionalidad del artículo en cuestión y determina que es inexecutable. La prohibición del art. 37 del Código de Minas desconoció la reserva de ley orgánica por tratarse de una ley ordinaria que se refiere a la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Así, el artículo en mención contraría los arts. 151 y 288 de la Constitución Política.

Frente a los Decretos 934 de 2013 y 2691 de 2014 que reglamentan el art. 37 del Código de Minas inexecutable, es importante mencionar que: i) actualmente, no tienen ningún efecto jurídico dado que la norma que regulaban salió del ordenamiento jurídico; ii) el Decreto 934 de 2013 fue suspendido por el Consejo de Estado en el 2014 y el Decreto 2691 de 2014 también fue suspendido por el Consejo de Estado en 2015. En consecuencia, al recuento normativo y jurisprudencial es de notar que no existe norma jurídica en la actualidad que limite las competencias de los municipios para excluir de su territorio la actividad minera. En esta medida, la realización de la consulta popular en Cajamarca es legal.

#### a. Valor ecosistémico del municipio de Cajamarca

Cajamarca es un municipio ubicado en el departamento del Tolima, con un área de 51.528 hectáreas y una población de 19.789 habitantes. El 79% del municipio se encuentra ocupado por la Reserva Central, constituida por la Ley 2 de 1959 y mediante Resolución No. 1922 del 27 de diciembre de 2013. Esta reserva forestal atraviesa en el departamento del Tolima los municipios de Anzoátegui, Cajamarca, Casabianca, Chaparral, Herveo, Ibagué, Murillo, Rioblanco, Roncesvalles, Rovira, Santa Isabel y Villahermosa.

Los ecosistemas predominantes en esta área:

*“garantizan el mantenimiento de los procesos ecológicos básicos necesarios para asegurar la oferta de servicios ecosistémicos, relacionados principalmente con la regulación hídrica y climática; la asimilación de contaminantes del aire y del agua; la formación y protección del suelo; la protección de paisajes singulares y de patrimonio cultural; y el soporte a la diversidad biológica.”<sup>18</sup>*

En razón de esto, el objetivo principal de la protección de estos territorios sería: *“incentivar la reconversión de la producción agrícola y pecuaria existentes hacia esquemas de producción sostenibles, que sean compatibles con las características biofísicas y de este tipo de zona”<sup>19</sup>.*

A pesar de la gran importancia de los ecosistemas allí presentes y de su papel predominante en la sostenibilidad de la región, la minería es una amenaza directa contra la integridad de la reserva. Las múltiples solicitudes de sustracción y las sustracciones ya realizadas de ciertas áreas de la Reserva Forestal Central, con el fin de realizar actividades extractivas, atentan contra los recursos naturales de Cajamarca, pues *“más del 50 por ciento del mismo se encuentra ubicado en esta zona”*, imponiéndose nuevas presiones en los usos del suelo y el manejo de los recursos naturales. La Corporación Autónoma Regional del Tolima, Cortolima, se ha pronunciado al respecto oponiéndose a la sustracción, para lo cual radicó ante el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial un recurso de reposición contra la Resolución *“que sustrae una superficie de la Reserva Forestal Central y que permitirá la explotación aurífera a una empresa multinacional”<sup>20</sup>*. De igual forma, la población se ha manifestado en diversas marchas contra la mega minería a cielo abierto que se pretende desplegar en la jurisdicción de este municipio.

<sup>18</sup> CORTOLIMA. (2014). Reserva Forestal Central en el país se ordena. Septiembre 18. 2016, de CORTOLIMA Sitio web: [Http://www.cortolima.gov.co/boletines-prensa/reserva-forestal-central-pa-s-ordena](http://www.cortolima.gov.co/boletines-prensa/reserva-forestal-central-pa-s-ordena)

<sup>19</sup> Ibidem

<sup>20</sup> CORTOLIMA. (2009). Acciones Verdes. Septiembre 18, 2016, de CORTOLIMA Sitio web: [https://www.cortolima.gov.co/sites/default/files/images/stories/acciones\\_verdes/periodico\\_mayo\\_junio\\_v3.pdf](https://www.cortolima.gov.co/sites/default/files/images/stories/acciones_verdes/periodico_mayo_junio_v3.pdf)

## b. Cajamarca como Despensa Agrícola de Colombia

El Plan de Ordenamiento Territorial (POT) vigente en la región de Cajamarca Tolima es el Decreto No. 073 de 2000, Pese a que se han tratado de realizar varias reformas posteriores a su entrada en vigencia<sup>21</sup>. Esta ley, en cuanto a conservación ambiental contempla un objetivo principal de “*Conservar el potencial natural del Municipio*” (Objetivo 2) y para ello se traza políticas fundamentales tales como racionalizar el uso de recursos naturales (art. 11, Política 1), garantizar la oferta del recurso hídrico (art. 11, Política 2) y conservar y proteger el medio ambiente (art. 11, Política 3).

Ahora bien, estos principios generales que se establecen en la política no generan una exclusión de la actividad minera en el territorio cajamarcuno. Ya que, dentro del uso del suelo destinado al suelo rural, se contemplan actividades de extracción de recursos naturales. Particularmente, el art. 17 del Decreto determina que se constituye suelo rural 51 569.69 hectáreas, contempladas para usos agrícolas, ganaderos, forestales, de explotación de recursos naturales y actividades análogas, sin especificar en qué proporción podría desarrollarse cada actividad descrita.

Lo que sí se encuentra especificado son las zonas de protección en suelo rural las cuales según el art. 23, por sus características geográficas, paisajísticas y ambientales son:

- 1) La zona alta pendiente comprendida entre el borde de la parte alta de la meseta y la base de la meseta delimitada por los ríos Anaime y Bermellón por formar parte de las zonas de utilidad pública para la ubicación de infraestructuras para la provisión de servicios públicos domiciliarios.
- 2) El área correspondiente al radio de 100 m a partir de las bocatomas de los acueductos veredales.
- 3) El área de 1.58 Has. correspondiente al radio de 100 m a partir de la subestación eléctrica.
- 4) La faja de quince (15) metros cuyo eje central es la línea de Alta Tensión de Electrolima por estar en las áreas de amenazas para la localización de asentamientos humanos.
- 5) El área correspondiente a los terrenos ubicados en las zonas de amenazas espacializadas en el Mapa de Amenazas D8. (Mapa de Aptitud Urbanística –INGEOMINAS-).

## c. Antecedentes de consulta popular en el departamento del Tolima

### i. Consulta Popular Piedras

El Consejo de Estado respecto al trámite de aprobación de la consulta popular del municipio de Piedras, determinó que allí los ciudadanos se manifestaron ejerciendo de manera libre su derecho a la participación sobre las decisiones que los pudieran afectar. En este caso, la empresa minera AngloGold Ashanti Colombia S.A. alegó mediante acción de tutela la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la buena fe en contra del Tribunal Administrativo del Tolima. En esa oportunidad, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en Sentencia del 21 de agosto de 2014, radicación N° 11001-03-15-000-2013-02635-00, determinó que en el trámite de la consulta popular:

*“no está previsto la citación de personas naturales o jurídicas que aleguen tener un interés en el asunto, pues ello limitaría la efectividad y haría nugatorio la participación ciudadana; que el procedimiento se ciñó a la normativa constitucional y legal, y fue avalado en tal sentido por el Tribunal Administrativo del Tolima, razones suficientes para negar el amparo invocado.”*

<sup>21</sup> Concejo de Cajamarca no aprobó el Plan de Desarrollo “Agro y prosperidad lo que nos une, 2016-2019” por confrontaciones políticas y por la formulación de políticas diferenciales para las poblaciones vulnerables. <http://www.elolfato.com/por-que-se-hundio-el-plan-de-desarrollo-de-cajamarca/>

## ii. Consulta Popular Ibagué

Para el caso de Ibagué, el alcalde Guillermo Alfonso Jaramillo Martínez, mediante oficio N° 1000-009465 del 9 de marzo de 2016, elevó petición ante el Tribunal Administrativo del Tolima para que se revisara la constitucionalidad de la consulta popular en la que se plantea como pregunta a los ciudadanos de Ibagué, lo siguiente:

*¿Está usted de acuerdo si o no que en el Municipio de Ibagué se ejecuten proyectos y actividades mineras que impliquen contaminación del suelo, pérdida o contaminación de las aguas o afectación de la vocación agropecuaria y turística del municipio?*

Frente a esto, en Sentencia del 28 de julio de 2016, radicación N° 73001-23-33-006-2016-00207-00, Magistrada Ponente: Susana Acosta Nelly Prada, el Tribunal Administrativo del Tolima declaró constitucional el texto de la pregunta puesto que consideró que éste:

- “1. Señala los límites geográficos en los cuales se desarrollarían eventualmente las actividades sobre la cual se desea interrogar a la población de un determinado Municipio (por parte del Gobernante que ejerce esta calidad en este mismo territorio: el municipio de Ibagué)*
- 2. Determina concretamente la actividad sobre la cual desea interrogar: Actividad minera.*
- 3. Precisa que no es cualquier actividad 'minera o toda actividad minera, sino aquella precedida de determinadas circunstancias.”*

Así mismo, el Tribunal consideró que esta pregunta es clara, precisa y fomenta la participación sobre un asunto que afecta a la ciudadanía “*de manera directa directa y vital*”. En consecuencia, se dio el voto favorable a la iniciativa.

## 4. CONCLUSIÓN

En razón a lo anterior, nos permitimos concluir que debe aprobarse la Consulta Popular propuesta por el Concejo Municipal de Cajamarca, con base a los arts. 1° y 313 de la Constitución Política, que reconocen la competencia del municipio de Cajamarca para decidir sobre la destinación del suelo bajo su jurisdicción para actividades mineras. Igualmente, solicitamos que se tenga en cuenta el art. 2 de la Constitución Política que le permite a los ciudadanos del municipio de Cajamarca ejercer, mediante la consulta popular, su derecho a la participación ciudadana para manifestarse acerca de las posibles afectaciones al medio ambiente y al sistema socioeconómico que acarrea la realización de actividades mineras en su territorio.

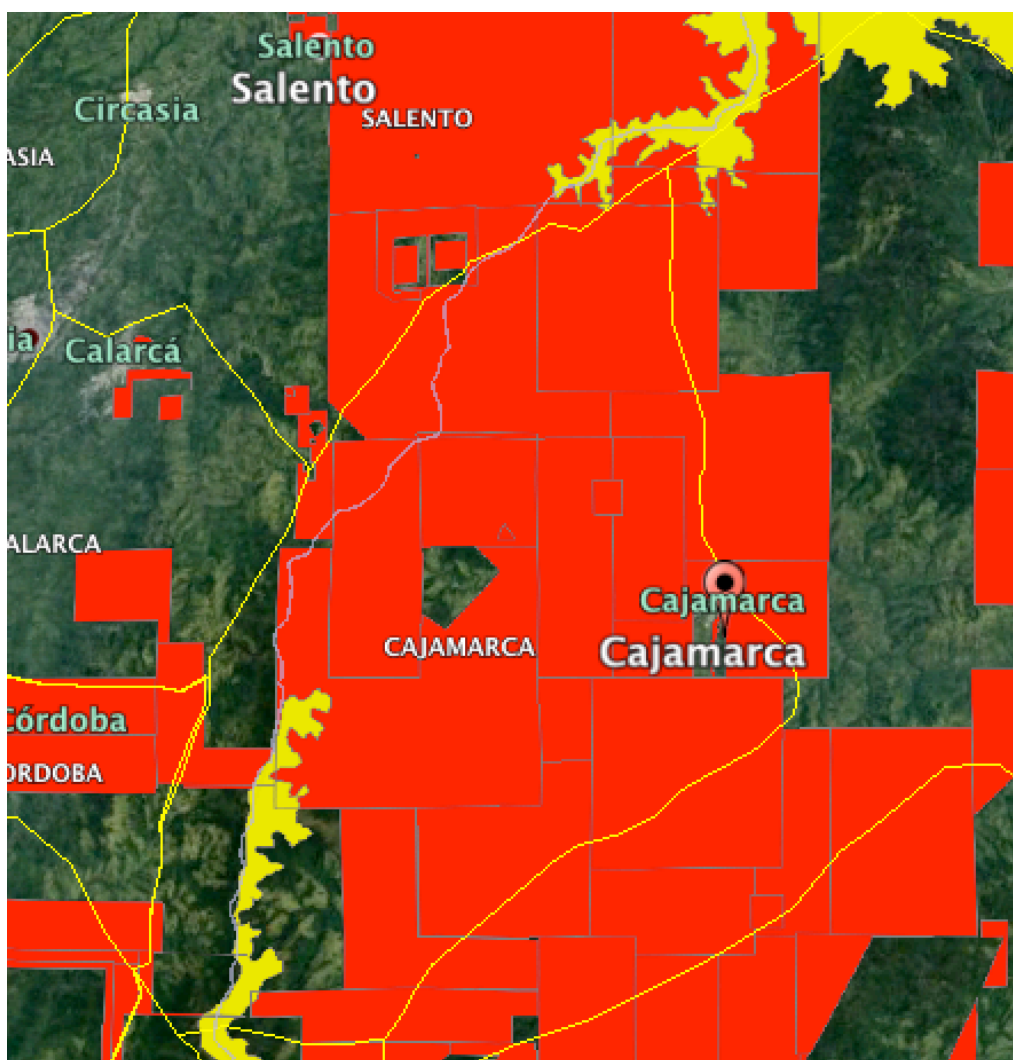
Estaremos atentos a todo el apoyo que podamos brindarle al Tribunal desde la Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes.

Cordialmente,

**Johnattan García Ruiz**  
CC. 1026270809

**Daniela Varón Rey**  
CC. 1020778856

**ANEXO 1.**  
**Títulos mineros a 2014 en Cajamarca, Tolima Fuente: Tierraminada**



---

## Bibliografía:

- Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/66/288 y A/CONF.199/20. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Paper on the Eighteenth Session: E/CN.17/2010/15 parr. 146. 147. 149. 161. Consejo de Estado. Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 21 de agosto de 2014, radicación N° 11001-03-15-000-2013-02635-00
- Corte Constitucional Sentencia C-328 de 1995,  
Corte Constitucional Sentencia C-123 de 2014.  
Corte Constitucional Sentencia C-535 de 1996  
Corte Constitucional Sentencia C-219 de 1997  
Corte Constitucional Sentencia C-579 de 2001  
Corte Constitucional Sentencia C-1258 de 2001.  
Corte Constitucional Sentencia C- 348 de 2012  
Corte Constitucional Sentencia C-889 de 2012.  
Corte Constitucional Sentencia C-149 de 2010.
- Corte Constitucional de Colombia. Comunicado No. 20 del 20 de mayo de 2016. Consultado en <http://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/No.%2022%20comunicado%2025%20de%20mayo%20de%202016.pdf>
- CORTOLIMA. (2014). Reserva Forestal Central en el país se ordena. Septiembre 18. 2016, de CORTOLIMA Sitio web: <http://www.cortolima.gov.co/boletines-prensa/reserva-forestal-central-pa-s-ordena>
- Ibidem
- CORTOLIMA. (2009). Acciones Verdes. Septiembre 18, 2016, de CORTOLIMA Sitio web: [https://www.cortolima.gov.co/sites/default/files/images/stories/acciones\\_verdes/periodico\\_mayo\\_junio\\_v3.pdf](https://www.cortolima.gov.co/sites/default/files/images/stories/acciones_verdes/periodico_mayo_junio_v3.pdf)
- El Espectador (2015) “¿Paz territorial sin paz ambiental?”. Disponible en: <http://www.elespectador.com/opinion/paz-territorial-sin-paz-ambiental-columna-543784> Consultada el 16 de septiembre de 2016
- Muñoz Ana María, Rodríguez Gloria Amparo. Manual de Acceso a la Información y a la Participación Ambiental en Colombia Lora, . Colección Útiles para Conocer y Actuar N° 10. Iniciativa de Acceso Colombia, ILSA y Universidad del Rosario. Primera edición. Bogotá, Colombia. 2008. Tomado de: <http://ilsa.org.co:81/biblioteca/dwnlds/utiles/ut10/capitulo2.pdf>
- Organización de los Estados Americanos. Carta Democrática Interamericana. 2003. Washington D.C. Tomado de: [http://www.oas.org/oaspage/esp/Publicaciones/CartaDemocratica\\_spa.pdf](http://www.oas.org/oaspage/esp/Publicaciones/CartaDemocratica_spa.pdf)
- Tomado de: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (2014) “Construcción de una paz territorial estable, duradera y sostenible en Colombia”. Disponible en: <http://www.co.undp.org/content/dam/colombia/docs/MedioAmbiente/undp-co-pazyambiente-2015.pdf>
- Tribunal Administrativo del Tolima. Sentencia del 28 de julio de 2016, radicación N° 73001-23-33-006-2016-00207-00, Magistrada Ponente: Susana Acosta Nelly Prada
- UNEP. Guidelines for the Development of National Legislation on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters. 26 de febrero de 2010. Tomado de: <http://www.unep.org/environmentalgovernance/Portals/8/GuidelinesAccesstoJustice2010.pdf>