

Bogotá D.C., mayo 10 de 2016

Honorable Magistrado
Alberto Rojas Ríos
Corte Constitucional
E.S.D.

Ref: Intervención ciudadana de Dejusticia, en el proceso T-5315942. Revisión de la acción de tutela instaurada por la Corporación Colectivo de Abogados Luis Carlos Pérez y representantes del Comité por la Defensa del Agua y del Páramo de Santurbán contra el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y otros.

Respetado Magistrado,

Nosotros, César Rodríguez Garavito, Diana Rodríguez Franco, Mauricio Albarracín Caballero, y Helena Durán Crane, director e investigadores del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia–, respectivamente, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, respondemos mediante la siguiente intervención a la amable invitación de la Corte dentro del proceso de la referencia. El propósito de nuestra intervención es analizar el derecho de participación de los ciudadanos en el ámbito general y, específicamente, en materias ambientales y la forma en la que dicho derecho fue vulnerado por el accionar del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (en adelante MADS) en el proceso de delimitación del páramo de Santurbán. También estudiaremos la delimitación adoptada en este caso y la aplicación del precedente establecido en la sentencia C-035 de 2016, que prohibió la minería en páramos y estableció un procedimiento especial para la delimitación de los mismos.

Dividimos nuestra intervención en cuatro secciones. En la primera, hacemos un breve recuento de los hechos por los cuales los accionantes consideran que se vulneró su derecho fundamental a la participación ciudadana. En la segunda, desarrollamos los argumentos por los que consideramos que, en efecto, el actuar del MADS vulneró el derecho a la participación. Para ello, en primer lugar analizamos el alcance del derecho a la participación en términos generales y los deberes que recaen en cabeza del estado para la garantía del mismo. Luego, en segundo lugar, estudiamos el derecho a la participación en temas relacionados con el medio ambiente y desarrollamos, con base en la jurisprudencia constitucional, unos componentes esenciales del mismo. En este análisis hacemos referencia a los hechos del caso objeto de estudio con el fin de demostrar que se vulneró el derecho a la participación. En la tercera sección expondremos las razones por las cuales consideramos que la delimitación del páramo debe modificarse y realizarse de acuerdo con el precedente establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-035 de 2016. Finalmente, en la cuarta sección, nos

pronunciamos sobre las peticiones hechas por los demandantes y formulamos las solicitudes que consideramos convenientes.

1. Hechos de la acción de tutela

La acción de tutela del proceso al que nos referimos se instauró por considerar que la Resolución 2090 de 2014 por medio de la cual se delimita el Páramo Jurisdicciones - Santurbán - Berlín, y se adoptan otras determinaciones, y el procedimiento que se siguió para la expedición de la misma, vulneró los derechos fundamentales al *debido proceso administrativo, participación, igualdad, petición, información, salud, consumo de agua potable y vida en condiciones dignas de los cuales se desprende en conexidad la garantía efectiva de los derechos al ambiente sano y a la participación en materia ambiental*, del Comité por la Defensa del Agua y el Páramo de Santurbán (en adelante CDAPS).

Los accionantes, conociendo que el MADS tenía el deber legal de delimitar el páramo, solicitaron en repetidas ocasiones que se les permitiera participar en dicho proceso a través de diferentes mecanismos: solicitaron la realización de las audiencias públicas contempladas en el artículo 34 de la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – en adelante CPACA –), enviaron dos derechos de petición en donde solicitaban que se les informara sobre el proceso y sobre las posibilidades que tenían para participar en el mismo y preguntaron si era posible participar por medio de la figura de intervención de terceros prevista en la Ley 1437 de 2011.

Ante todas estas solicitudes el MADS respondió que la figura de las audiencias públicas del artículo 34 del CPACA no era procedente porque existía una regulación especial para este tipo de audiencias prevista en el artículo 72 de la Ley 99 de 1993 (Audiencias Públicas Administrativas sobre Decisiones Ambientales en Trámite), pero que dichas audiencias tampoco aplicaban al caso por no tratarse de un trámite que exigiera permiso o licencia ambiental. En cuanto a la figura de intervención de terceros, respondieron que la misma no era procedente por tratarse de un acto administrativo de carácter general. Finalmente, en cuanto a las posibilidades de participación, les reiteraron que el MADS había convocado a unas mesas de concertación en donde intervendrían diferentes entidades y sectores de la región con el fin de “conocer las diferentes inquietudes y expectativas de los habitantes de la región para construir una estrategia integral que procure la conservación del páramo y la mejora en la calidad de vida”¹. Sin embargo, en repetidas ocasiones aclararon que las mesas de concertación no tenían “incidencia alguna en la delimitación del mencionado páramo” y que no eran una instancia de decisión, como consta en el expediente. En cuanto a los mecanismos de participación disponibles, el MADS respondió que estos se limitaban al derecho de petición y a la facultad prevista en el Decreto 1345 de 2010 para hacer observaciones a los proyectos de regulación publicados en la web.

¹ Respuesta a derecho de petición presentado por Corporación Colectivo de Abogados Luis Carlos Pérez. Fecha: 23 de abril de 2014.

2. Las acciones del MADS dentro del proceso de delimitación del páramo de Santurbán vulneraron el derecho a la participación ciudadana

Como intervinientes consideramos que el proceder de la entidad demandada constituye una clara violación al derecho a la participación y a los principios que deben guiar el proceder administrativo, sobre todo si se tiene en cuenta que las decisiones tomadas tienen claros y serios efectos sobre el medio ambiente. En el presente escrito sostendremos que el derecho fundamental a la participación de los ciudadanos en materias ambientales tiene un claro fundamento constitucional y legal que implica una serie de deberes y obligaciones por parte del Estado. En el caso que nos ocupa, no se garantizó una participación previa, informada, representativa, activa y eficaz como lo exige tanto la normatividad ambiental como la constitucional. A través de nuestra argumentación demostraremos que la noción que tiene el MADS de la participación ciudadana en temas ambientales y su aplicación al caso concreto es contraria al desarrollo legal y jurisprudencial que se le ha dado a este derecho.

En primer lugar, en la Constitución Política, en la ley y en la jurisprudencia se ha reconocido que en una democracia participativa como la colombiana, el derecho a la participación implica que el ciudadano pueda participar de forma permanente en los procesos que incidan significativamente en el rumbo de su vida. Este derecho es una expresión fundamental del principio democrático, uno de los principios rectores de la Constitución Política de 1991 (Preámbulo, artículos 1, 2, y 3 de C.P.), que además crea una serie de deberes y obligaciones en cabeza del Estado. Dentro de ellas está “el deber de incentivar la participación democrática y no obstaculizar su ejercicio”². Las actuaciones que obstaculicen o eviten la expansión de este principio democrático son contrarias a los lineamientos básicos establecidos en la Constitución de 1991.

En segundo lugar, tanto en la Constitución como en diferentes instrumentos internacionales y en la ley, es claro que las decisiones que afecten o puedan llegar a afectar el medio ambiente deben contar con una participación significativa de los ciudadanos. Dicha participación no puede ni debe limitarse al acceso a la información o a la socialización de decisiones ya tomadas, sino que debe ser una participación previa, representativa, libre, informada, activa y eficaz, en la que se materialice el carácter universal y expansivo de dicho derecho fundamental.

En tercer lugar, es evidente que la participación no es solo un derecho fundamental, sino también un principio que debe guiar las actuaciones administrativas. En ese sentido, los procedimientos administrativos generales, es decir, aquellos que no están reglamentados por una normatividad especial, deben sujetarse a estos principios generales. Consideramos que el proceso de delimitación del páramo es un procedimiento administrativo general que genera una afectación ambiental y por ende debe sujetarse al principio de participación que debe guiar la actuación administrativa, sobretudo en temas relacionados con el medio ambiente.

² Sentencia C-263 de 2010.

Finalmente, no puede considerarse que las instancias de socialización que llevó a cabo el MADS en el proceso de delimitación cumplan con los anteriores componentes de la participación ciudadana, y, tanto este proceso como las respuestas dadas por el MADS a los accionantes cuando solicitaron que se realizaran audiencias públicas, desconocen de forma flagrante el derecho a la participación. Como se verá, el MADS no solo se negó a realizar las audiencias solicitadas, sino que instituyó unas mesas de concertación que, incluso si hubiesen contado con la participación de los accionantes, de ninguna manera garantizaron una participación con los componentes y alcances que ésta debe tener en materia ambiental. A continuación desarrollamos cada uno de estos argumentos con mayor profundidad, y luego hacemos las conclusiones y peticiones pertinentes.

1.1. El derecho a la participación es un derecho fundamental de carácter universal y expansivo que impone al estado el deber de incentivar la participación y no obstaculizar su ejercicio

El derecho a la participación ciudadana es una de las más fundamentales expresiones del principio democrático, uno de los principios rectores de la Constitución Política de 1991; por ello, se encuentra consagrado en los primeros artículos de la Carta. El artículo 1° establece que “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria (...) *democrática, participativa* y pluralista (...)”. El artículo 2, establece que es un fin esencial del Estado “(...) facilitar la participación de todos *en las decisiones que los afectan* y en la vida económica”.

El derecho a la participación ciudadana implica, entonces, un modelo de comportamiento tanto de los ciudadanos como del Estado, en el que todos deben participar en la definición del destino colectivo³. En ese sentido se ha manifestado la Corte Constitucional, al señalar lo siguiente sobre el derecho a la participación en la sentencia C-180 de 1994:

“No comprende simplemente la consagración de mecanismos para que los ciudadanos tomen decisiones en referendos o en consultas populares, o para que revoquen el mandato de quienes han sido elegidos, sino que implica adicionalmente que el ciudadano puede participar permanentemente en los procesos decisorios no electorales que incidirán significativamente en el rumbo de su vida. Se busca así fortalecer los canales de representación, democratizarlos y promover un pluralismo más equilibrado y menos desigual” (subrayado es nuestro).

Por tanto a través del derecho a la participación se materializan los principios básicos de la democracia participativa que aseguran que el ciudadano no será excluido de las decisiones que lo afectan. Frente a las disposiciones constitucionales que consagran el involucramiento de los ciudadanos en los procesos de decisión la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

“Asume la Constitución que cada ciudadano es parte activa en las determinaciones de carácter público y que tiene algo que decir en relación con ellas, lo cual genera

³ Sentencia T-348 de 2012.

verdaderos derechos amparados por la Carta Política, cuya normatividad plasma los mecanismos idóneos para su ejercicio”⁴ (subrayado es nuestro).

En cuanto a los derechos, deberes y obligaciones que se desprenden de la consagración constitucional de la participación como un principio rector y como un derecho mediante la sentencia T-263 de 2010, la Corte Constitucional señaló justamente que:

“Desde el artículo 1º de la Carta se apunta que una de las características dentro de la organización del Estado Social de Derecho es la democracia. Paso seguido, en el artículo 2º, también perteneciente a los principios fundamentales de la Constitución, se establece que la democracia tiene otra dimensión trascendental, ya que es un fin esencial del Estado en cuanto al deber de fomentarla y protegerla. De ahí se desprenden varias obligaciones para este último, al igual que para todo servidor público y persona en cuanto al desarrollo democrático de la sociedad, pues existe un mandato para que ese fin se materialice.”

Así, conforme a la jurisprudencia de la Corte, son varias las obligaciones que se desprenden para el Estado orientadas a fomentar las prácticas democráticas y hacer efectivo este principio y, de la mano de esto, son también varias las disposiciones de la Constitución que apuntan a hacer efectivo ese desarrollo democrático de la sociedad.

Merece especial atención el artículo 40 que, en cuanto a la dimensión de derecho fundamental a la participación ciudadana, establece que “Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control de poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.” Este derecho es, además fundamental y de aplicación inmediata, de acuerdo al artículo 85 de la Constitución.⁵

Además, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho a la participación ciudadana es un derecho universal y expansivo. Esto quiere decir que ha de ampliarse progresivamente, lo cual necesariamente implica que se retiren los obstáculos y trabas que impiden la realización de la democracia. Al respecto, en la sentencia C-263 de 2010, la Corte señaló que “una de las consecuencias de lo anterior es que las autoridades públicas tengan el deber de incentivar la participación democrática y no obstaculizar su ejercicio.” Así mismo, en la sentencia C-089 de 1994 precisó el significado de la universalidad y el carácter expansivo del derecho al establecer lo siguiente:

“El principio democrático que la Carta prohija es a la vez universal y expansivo. Se dice que **es universal** en la medida en que compromete variados escenarios, procesos y lugares tanto públicos como privados y también porque la noción de política que lo sustenta se nutre de todo lo que vitalmente pueda interesar a la persona, a la comunidad y al Estado y sea por tanto susceptible de afectar la distribución, control y asignación del poder social. El principio democrático **es expansivo** pues su dinámica lejos de

⁴ Sentencia C-021 de 1996

⁵ “Artículo 85: Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40.”

ignorar el conflicto social, lo encauza a partir del respeto y constante reivindicación de un mínimo de democracia política y social que, de conformidad con su ideario, ha de ampliarse progresivamente conquistando nuevos ámbitos y profundizando permanentemente su vigencia, lo que demanda por parte de los principales actores públicos y privados un denodado esfuerzo para su efectiva construcción. La interpretación constitucional encuentra en el principio democrático una pauta inapreciable para resolver dudas o colmar lagunas que puedan surgir al examinar o aplicar un precepto. En efecto, a la luz de la Constitución la interpretación que ha de privar será siempre la que realice más cabalmente el principio democrático, ya sea exigiendo el respeto a un mínimo de democracia o bien extendiendo su imperio a un nuevo ámbito” (subrayado es nuestro).

La participación ciudadana es así un derecho fundamental y un principio constitucional que implica obligaciones en cabeza del Estado orientadas a que todo ciudadano pueda participar en la toma de las decisiones que le incumben. Estas obligaciones son tanto aquellas encaminadas a garantizarlo como aquellas orientadas a no obstaculizarlo. Por ello, en todas las actuaciones de la administración se debe propiciar la expansión de la participación ciudadana y no reducirla a ciertos procedimientos y espacios limitados.

1.2. En la toma de decisiones de carácter ambiental, las autoridades deben garantizar una participación previa, representativa, libre, informada, activa y eficaz

1.2.1. El derecho a la participación en temas ambientales en el ordenamiento jurídico y en instrumentos internacionales

En desarrollo de la naturaleza universal, fundamental y expansiva del derecho a la participación ciudadana, la Constitución y la ley prevén, además, el derecho de los colombianos a la participación ciudadana en materias relacionadas con la afectación del medio ambiente como lo prevé explícitamente el artículo 79 de la Constitución: “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La Ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo (...)”.

Por su parte, la Ley 99 de 1993, en su Título X, señala los diferentes modos y procedimientos de participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones que pueda afectar el medio ambiente. Dentro de ellos está el derecho a intervenir en procedimientos administrativos para la expedición o modificación de permisos o licencias ambientales (Arts. 69 y 70), las audiencias públicas administrativas sobre decisiones ambientales en trámite (Art. 72), la acción de nulidad ambiental (art. 73), el derecho de petición de información (art. 75) y la consulta previa a comunidades indígenas y negras (art. 76).

Adicionalmente, dicha ley establece en su artículo primero como principio orientador en la política ambiental que “el manejo ambiental del país, conforme a la Constitución Nacional, será descentralizado, democrático y participativo”. El numeral primero de dicho artículo establece que “El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo”. Al respecto, es particularmente importante resaltar el Principio 10 de la Declaración de

Río, que es entonces orientador del desarrollo socioeconómico del país, que reconoce la importancia de la participación ciudadana en asuntos susceptibles de afectar el medio ambiente y el derecho de toda persona de participar en los procesos de toma de adopción de este tipo de decisiones. Esta disposición señala lo siguiente:

“Principio 10. El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos” (subrayado es nuestro).

Al haber sido introducido al ordenamiento por el artículo 1 de la Ley 99 de 1993, el Principio 10 es, además, vinculante en Colombia⁶.

Sin embargo, la Declaración de Río no es el único instrumento internacional ratificado por Colombia que contiene disposiciones referentes a la participación ciudadana en temas ambientales. El Convenio de Diversidad Biológica (Ley 165 de 1994), trae tres principios que por su estrecha relación con el derecho a la participación en materia ambiental vale la pena resaltar. Así, el Principio 1° establece que “la elección de los objetivos de la gestión de los recursos de tierras, hídricos y vivos debe quedar en manos de la sociedad”, el Principio 2° señala que “la gestión debe estar descentralizada al nivel apropiado más bajo” y el Principio 12 determina que “en el enfoque por ecosistemas deben intervenir todos los sectores de la sociedad y las disciplinas científicas pertinentes”.

Otro instrumento internacional que si bien no es vinculante dentro del ordenamiento jurídico colombiano, ha sido citado reiteradamente por la Corte Constitucional es la Convención de Aarhus de 1998 de la Comisión Económica Europea de las Naciones Unidas. Este es un referente necesario en esta materia ya que se trata de la primera convención vinculante sobre el tema de participación ambiental. La Convención reconoce que “en la esfera del medio ambiente, un mejor acceso a la información y una mayor participación del público en la toma de decisiones permiten tomar mejores decisiones y aplicarlas más eficazmente (...) y, así mismo reconoce “el importante papel que los ciudadanos, las organizaciones no gubernamentales y el sector privado pueden desempeñar en la protección del medio ambiente”. Respecto de la significancia de dicho instrumento internacional no vinculante, la Corte recientemente se manifestó diciendo lo siguiente:

“Si bien tales estándares están recogidos en instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos que carecen de fuerza obligatoria en el derecho interno, con fundamento en lo previsto en el artículo 94 CP es posible entender que aquellos suministran razones para la acción dotadas de autoridad, en el sentido de ofrecer pautas interpretativas que orientan la definición del sentido y alcance de las disposiciones constitucionales, estas sí plenamente vinculantes, que reconocen el derecho a la

⁶ Véase, entre otras, la sentencia C-528 de 1994.

participación ciudadana en asuntos ambientales, como los artículos 40 y 79 superiores”⁷ (subrayado es nuestro).

Como puede apreciarse, tanto en Colombia como en el ordenamiento internacional está claramente previsto el derecho a la participación ciudadana en asuntos susceptibles de afectar el medio ambiente. La participación en la toma de decisiones relacionadas con la afectación del medio ambiente es, entonces, tanto una previsión constitucional, como, valga la redundancia, un principio de rango legal que debe orientar la interpretación que se haga de todas aquellas otras disposiciones de su mismo nivel o inferior.

1.2.2. Componentes y alcance del derecho a la participación en materia ambiental

La Corte Constitucional ha venido desarrollando a través de diversas sentencias el alcance y los componentes del derecho a la participación ciudadana en temas ambientales. En un fallo reciente⁸ citado más arriba, la Corte reconoció la aplicación del concepto de justicia ambiental, definido por la Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos como “el **tratamiento justo** y la **participación significativa** de todas las personas independientemente de su raza, color, origen nacional, cultura, educación o ingreso con respecto al desarrollo y la aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales”, dentro del ordenamiento jurídico colombiano⁹. Para desarrollar lo anterior, en esa misma providencia, la Corte definió los elementos que componen la esfera participativa de la justicia ambiental. Al respecto dijo:

“la justicia ambiental incorpora una demanda de justicia participativa, esto es, un reclamo de participación significativa de los ciudadanos, en particular de quienes resultarán efectiva o potencialmente afectados por la ejecución de determinada actividad. Esta dimensión comporta la apertura de espacios en donde los afectados puedan participar en la toma de decisiones relativas a la realización del proyecto, la evaluación de sus impactos, permitiendo que al lado del conocimiento técnico experto que suele ser el único tenido en cuenta para orientar la toma de decisiones en materia ambiental, también haya un espacio significativo para el conocimiento local, que se expresa en la evaluación nativa de los impactos y en la definición de las medidas de prevención, mitigación y compensación correspondientes.”

A partir de esta definición de la justicia participativa, y de otros pronunciamientos jurisprudenciales en donde se ha abordado el tema de la participación en temas ambientales se pueden identificar seis componentes del derecho a la participación. A continuación expondremos cada uno de estos elementos y analizaremos si las instancias de participación en el caso que nos atañe los cumplió.

⁷ Sentencia T-294 de 2014

⁸ Sentencia T-294 de 2014

⁹ Al respecto, la Corte determinó que “*el componente de justicia participativa viene asegurado, de manera general, por el artículo 2º Superior, que consagra, entre los fines esenciales del Estado, el “de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación”, así como por el derecho fundamental a la participación recogido en el artículo 40 de la Carta Política. Pero además, el constituyente consagró de manera específica el derecho de todas las personas a participar en las decisiones que puedan afectar el disfrute de un ambiente sano (art. 79 CP) y, para el caso específico de los grupos étnicos, a través del mecanismo de la consulta previa (art. 330 CP).*”

(i) Debe ser previa a la toma de la decisión

Dado que, de acuerdo con el artículo 80 de la Constitución, es deber del estado prevenir el deterioro del medio ambiente y asegurar la participación de la comunidad en las decisiones que tengan un impacto sobre el mismo (Art. 79 CP), la participación debe ser previa a la toma de la decisión. Según la Corte, esta es la mejor forma de armonizar ambas obligaciones constitucionales¹⁰. En desarrollo de este requisito, el tribunal Constitucional ha establecido que es necesario que la participación se haga antes de tomar las decisiones ya que es este requisito de temporalidad el que garantiza la función instrumental de la participación. En la sentencia T-348 de 2012, la Corte señaló lo siguiente frente a este tema:

“la participación tiene una función instrumental en el marco de las decisiones ambientales, ya que sirve al propósito de realizar diagnósticos de impacto comprensivos. En efecto, cuando se van a realizar proyectos que afectan el ambiente, es necesario realizar estudios de impacto, los cuales sirven para verificar cuáles serán las posibles afectaciones que se producirán, y en esa medida, establecer las medidas de compensación y de corrección más adecuadas.”

En esa medida, de no contar con una participación previa a la toma de la decisión, será imposible tener claro cuáles serán los efectos de dicha decisión y como se podrán compensar y corregir antes de que la misma sea tomada.

Uno de los argumentos del MADS en contra de la acción de tutela interpuesta es que el proceso de delimitación sí contó con instancias de participación. La entidad es enfática en resaltar que se realizaron cuatro mesas de concertación con diferentes actores dentro del proceso de delimitación del páramo. Consideramos que dichas mesas no cumplen con el requisito temporal de la participación pues, como bien lo establecen los demandantes, la decisión sobre la delimitación estaba tomada incluso antes de que se iniciaran las mesas. El 30 de noviembre de 2013, antes de que se realizara la primera mesa, la Ministra de dicha cartera anunció que la delimitación ya estaba lista. Igualmente, en la respuesta de los diferentes derechos de petición interpuestos por los demandantes, el MADS aclaró que las mesas no tenían incidencia alguna sobre la delimitación.

Por ejemplo, en respuesta al segundo derecho de petición enviado, el MADS aclaró que las mesas de concertación eran un proceso que se adelantaba de manera complementaria a la delimitación del páramo y que “por ello las conclusiones de las mencionadas mesas, si bien no tienen incidencia alguna en la delimitación del mencionado páramo, si inciden en la identificación de los impactos positivos o negativos y en la construcción de la estrategia”. En esa medida, es claro que la decisión de la delimitación fue previa a la participación y estuvo dirigida a socializar la decisión e identificar los impactos de la misma para construir una estrategia para enfrentarlos.

¹⁰ En la sentencia C-535 de 1993 la Corte señaló lo siguiente: *La Corte recuerda que el Estado tiene el deber de prevenir el deterioro del medio ambiente (CP art. 80) y asegurar la participación de la comunidad en las decisiones que tengan un impacto sobre el medio ambiente (CP art. 79). Esto sugiere que la participación comunitaria debe ser previa, pues es la mejor forma de armonizar ambas obligaciones estatales, lo cual justifica la existencia de figuras como la licencia ambiental, regulada por la Ley 99 de 1993, la cual prevé en su trámite una importante participación de la sociedad civil.*

Sin embargo, de acuerdo con el fin instrumental de la participación, ésta debería tener la finalidad de incorporar los posibles impactos de forma previa en la decisión y no a mitigarlos. Es decir, la participación debe tener un fin proactivo y no meramente reactivo, cosa que no ocurrió en el proceso de delimitación del páramo.

(ii) Debe ser representativa, es decir, debe involucrar a los sectores que se puedan ver afectados por la decisión

En los espacios de participación que se constituyan para la toma de decisiones ambientales debe haber una representación real de todos los sectores que se puedan llegar a ver afectados. Así, por ejemplo, en la sentencia T-135 de 2013, la Corte tuteló los derechos de un grupo de pescadores, paleros y constructores que no habían sido tenidos en cuenta en el censo de afectados dentro del proceso de licenciamiento previo a otorgar una licencia ambiental. En dicho caso la Corte determinó lo siguiente:

“La actividad que desarrollan implica un riesgo grave para muchas personas, por lo que, aun antes de que empiece su ejecución, antes incluso de que se surta el trámite de licenciamiento ambiental, deben prestar especial atención a la salvaguarda del derecho a la participación pública efectiva, aunque no se esté en una situación que invoque la realización forzosa de la consulta previa prevista en convenio 169 de la OIT. Deben analizarse cuáles son las comunidades que se verán afectadas, y por ende, a quienes debe garantizársele los espacios de participación y de concertación oportunos para la ejecución de determinada decisión. Se recuerda entonces que, cada vez que se vaya a realizar la ejecución de una obra que implica la intervención de recursos naturales, los agentes responsables deben determinar qué espacios de participación garantizar según qué personas vayan a verse afectadas; si se trata de comunidades indígenas o afrodescendientes, o si se trata de una comunidad, que a pesar de que no entra en dichas categorías, su subsistencia depende del recurso natural que se pretende intervenir, y en esa medida, también será obligatoria la realización de espacios de participación, información y concertación, que implican el consentimiento libre e informado” (subrayado es nuestro).

Es claro para la Corte que en la participación en temas ambientales debe incluir a los grupos que se pueden ver afectados por la decisión¹¹, y no únicamente a quienes seleccionen las autoridades.

En el proceso de delimitación del páramo de Santurbán, no hubo suficiente representación de los diferentes actores. Como muestran los demandantes en la acción de tutela, para las mesas de concertación se le ordenó al gobernador de Santander citar a

¹¹ En ese sentido también se pronunció la Corte en la sentencia T-348 de 2012. *“Es así como, según cada caso y la decisión que se esté adoptando, deben analizarse cuáles son las comunidades que se verán afectadas, y por ende, a quienes debe garantizársele los espacios de participación y de concertación oportunos para la ejecución de determinada decisión. En ese orden de ideas, cada vez que se vaya a realizar la ejecución de una obra que implica la intervención de recursos naturales –tomando el caso concreto–, los agentes responsables deben determinar qué espacios de participación garantizar según los sujetos que vayan a verse afectados; si se trata de comunidades indígenas o afrodescendientes, o si se trata de una comunidad, que a pesar de que no entra en dichas categorías, su subsistencia depende del recurso natural que se pretende intervenir, y en esa medida, también será obligatoria la realización de espacios de participación, información y concertación, que implican el consentimiento libre e informado”*.

cuatro alcaldes, cuatro presidentes de los concejos municipales y cuatro personeros municipales, *garantizando la representatividad de municipios mineros y agropecuarios*. Igualmente, se le pidió al gobernador que hubiera, entre otros, dos representantes de gremios, dos representantes de asociaciones mineras y tan solo un representante de una organización ambientalista. No se exigió que en las mesas hubiera representación de los municipios, como Bucaramanga, que dependen del agua del páramo, ni se garantizó una participación equitativa para organizaciones que defienden el medio ambiente y que entienden los impactos que podía generar la delimitación sobre los servicios que presta este ecosistema. En esa medida, el debate no debe girar en torno a si se incluyó a los demandantes en estas mesas o no, sino si la composición misma de las mesas privilegia a ciertas actividades económicas y, en consecuencia, no representa de forma fidedigna a quienes se verán afectados por la decisión, que van más allá de quienes realizan actividades económicas en el páramo.

(iii) Debe hacerse de manera libre e informada, poniendo a disposición del público todos los elementos que pueden incidir en el caso concreto

Es claro que para poder participar en las decisiones que los puedan afectar los ciudadanos deben tener acceso a la información relacionada con la decisión. Por ello, tanto en la ley como a través del desarrollo jurisprudencial que se le ha dado al tema queda claro que los ciudadanos deben poder acceder a información sobre temas que puedan llegar a afectar el medio ambiente. Además del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución, la ley 99 de 1993 establece que “toda persona natural o jurídica tiene derecho a formular directamente petición de información en relación con los elementos susceptibles de producir contaminación y los peligros que el uso de dichos elementos pueda ocasionar a la salud humana”¹². En ese mismo sentido, la Corte ha establecido que

“En procura de la materialización del derecho a participar en las decisiones que afectan o puedan llegar a afectar los legítimos intereses y derechos de los habitantes del país, le corresponde a las entidades estatales suministrarle a las personas oportunamente toda la información que no goce de reserva constitucional o legal; advirtiendo sí, que esta información oficial debe ser completa, consistente, verificable, comparable, contextualizada, diáfana y siempre oportuna” (subrayado es nuestro).

En el caso objeto de estudio, los demandantes solicitaron información en más de una ocasión pero todas las solicitudes fueron respondidas por fuera del plazo establecido por la ley. Es más, en los dos derechos de petición interpuestos por los accionantes fue necesario interponer acciones de tutela para que el MADS respondiera. Si bien los derechos de petición fueron respondidos (aunque tardíamente) y, en cierta medida, se les proveyó la información que solicitaban, el MADS determinó que la participación de los particulares en este tipo de peticiones se limitaba al derecho de petición en sus distintas modalidades y a la publicación en la página web del proyecto de acto administrativo. Frente a esto, consideramos que si bien la información a la que se puede acceder a través de un derecho de petición es un componente importante del derecho a la participación, ésta no puede limitarse a dicho componente. Si bien la información es

¹² Art. 74 Ley 99 de 1993.

necesaria, no es suficiente para dar por cumplido el deber del estado de garantizar la participación ciudadana en las decisiones relacionadas con el medio ambiente. En esa medida, aunque se podría considerar que el MADS proveyó la información solicitada a los demandantes, consideró que su derecho a la participación se limitaba a dicha solicitud. Además, habría que analizar si antes de que se realizaran las mesas de concentración, se les dio la información suficiente a los participantes para que estos pudieran hacer intervenciones con conocimiento previo, y no limitar la participación a un proceso de socialización de una decisión ya tomada. No obstante, reiteramos que si bien es importante que la participación en decisiones ambientales cuente con el componente de información, este no es suficiente para garantizar el derecho.

(iv) Debe ser activa

La participación que se dé en los espacios previstos debe poder hacerse de forma activa. Es decir, no debe ser un mero trámite de información y socialización de proyectos y decisiones, sino que los ciudadanos deben contar con espacio en donde puedan expresar sus opiniones, inquietudes, reclamos y que los mismos realmente sean tenidos en cuenta al momento de tomar la decisión. Por ejemplo, en el análisis de constitucionalidad del artículo 37 del Código de Minas en el que se establece la prohibición a las autoridades locales y regionales de establecer zonas excluibles de minera, la Corte reiteró que a los municipios y distritos afectados por la decisión se les debía garantizar una participación **activa y eficaz**, definida de la siguiente manera: “que la opinión de éstos, expresada a través de sus órganos de representación, sea valorada adecuadamente y tenga una influencia apreciable en la toma de esta decisión” (subrayado es nuestro).

En ese mismo sentido se pronunció la Corte en el proceso de revisión de la tutela T- 348 de 2012 al establecer que “la participación de una comunidad específica no se puede reducir a que la autoridad competente organice reuniones de información o de socialización del proyecto, sino que éstas deben realizarse en coordinación con la comunidad, y deben contener espacios que garanticen efectivamente la participación” (subrayado es nuestro).

Es claro que la participación en el proceso de delimitación del páramo de Santurbán no respetó este componente. Como ya se ha mencionado, el MADS manifestó en reiteradas ocasiones que las mesas de concertación no eran “instancia de decisión” y que las conclusiones a las que llegara en esas instancias no tenían “incidencia alguna en la delimitación del mencionado páramo”. Específicamente, en la respuesta al segundo derecho de petición (8140-E2-13132), el MADS aclara lo siguiente” Se reitera, sin embargo, que la finalidad de estas mesas *no es la concertación del límite del páramo de Santurbán* sino la generación de una estrategia que procure la conservación del páramo y busque mejorar la calidad de vida de las poblaciones (...)” (cursiva es nuestra). Por ende, es claro que las mesas de concertación no estaban dirigidas a que la comunidad afectada participara de forma activa en la decisión de la delimitación del páramo, sino únicamente a socializar la decisión y recoger las “inquietudes y expectativas de los habitantes de la región”. En ese sentido, los participantes de estas mesas fueron receptores pasivos de la decisión, y no una parte activa dentro de la misma.

(v) **Debe ser eficaz**

El último requisito, que se desprende del anterior, es que la participación debe ser eficaz. Esto quiere decir que la participación debe tener efectos y resultados tangibles. Como se mencionó en los extractos jurisprudenciales anteriores, las intervenciones de quienes participan deben “tener una influencia apreciable en la toma de la decisión” y deben realizarse en coordinación con la comunidad. Siguiendo esa línea de razonamiento, en el pronunciamiento reciente la Corte ya citado¹³ se determinó que:

“las poblaciones que no son titulares del derecho a la consulta previa, en todo caso tienen un derecho fundamental a la participación efectiva y significativa en las decisiones relacionadas con la ejecución de proyectos susceptibles de causar impactos ambientales y de alterar de manera significativa sus condiciones de vida. Se trata de un derecho consagrado de manera específica en el artículo 79 de la Carta, al que se ha reconocido carácter fundamental y, por tanto, es exigible a través de la acción de tutela.

Uno de los contenidos que la jurisprudencia constitucional ha adscrito a esta disposición constitucional, es el derecho de la población local impactada por la ejecución de este tipo de proyectos a disponer de espacios de participación y concertación, y no de mera socialización, en el momento de la evaluación de los impactos y del diseño de medidas de prevención, mitigación y compensación, de modo tal que en ellos se incorpore el conocimiento local y la voz de los afectados”.

En esa medida, un espacio de participación como el de las mesas de concertación que se crearon dentro del proceso de delimitación del páramo de Santurbán, en donde la opinión de los participantes, que son quienes se ven afectados por la decisión, no tenía incidencia alguna sobre la decisión, no puede ser visto un verdadero espacio de participación a la luz de las disposiciones y la jurisprudencia constitucional. La Corte ha sido clara en que “los espacios no deben ser de naturaleza únicamente informativa sino verdaderos espacios de concertación teniendo en cuenta los intereses de la comunidad afectada, y no sólo los del proyecto a realizar”¹⁴. Por ende, el hecho de que lo discutido no tuviera incidencia alguna en la decisión de la delimitación del páramo, y que la decisión hubiera sido tomada incluso con anterioridad

A modo de conclusión, los elementos constitutivos del derecho a la participación en temas ambientales están claramente determinados tanto en las disposiciones constitucionales y legales como en el desarrollo jurisprudencial que se le ha dado a las mismas. En ese sentido, cualquier forma de participación que no cumpla con dichos requisitos no estará garantizando en forma plena y efectiva el derecho que tienen los ciudadanos a intervenir en las decisiones ambientales que los pueden llegar a afectar. En el caso objeto de estudio, es claro que no se respetaron los diferentes componentes del derecho a la participación y, por ende, la decisión sobre la delimitación del páramo vulneró dicho derecho. Consideramos que es relevante reiterar que la eventual participación de los demandantes en la mesas de concertación no hubiera sido suficiente para sanear esta violación. Esto en la medida en que el mecanismo previsto no solo

¹³ Sentencia T-294 de 2014.

¹⁴ Sentencia T-348 de 2012.

tenía una deficiencia en términos de representación, sino que no estaba encaminado a garantizar una participación ciudadana activa y eficaz.

2.3 El proceso de delimitación del páramo es un procedimiento administrativo general, que debe respetar el principio de participación que guía la función administrativa

Al ser la participación un principio orientador de la democracia participativa, este también debe guiar todas las actuaciones administrativas que lleven a cabo las entidades competentes. Es por ello que en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), se establece que “todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales”. Dentro de estos principios orientadores de la actuación administrativa están los siguientes:

“En virtud del principio de participación, las autoridades promoverán y atenderán las iniciativas de los ciudadanos, organizaciones y comunidades encaminadas a intervenir en los procesos de deliberación, formulación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública”¹⁵ (subrayado es nuestro).

En esa medida, la primera lección para el caso es que en todos los procedimientos de la administración, como es el proceso de delimitación del páramo liderado por el MADS, se deben tener en cuenta estos principios.

En el artículo 2° de CPACA también se establece que las normas sobre el procedimiento administrativo aplicarán a todos los organismos y entidades del sector público cuando cumplan funciones administrativas y que, salvo que exista un procedimiento regulado en una ley especial, las autoridades deberán sujetarse al procedimiento establecido en el CPACA. En ese mismo sentido, el capítulo I del CPACA establece las reglas generales del procedimiento administrativo y, en el art. 34 establece lo siguiente:

Artículo 34. Procedimiento administrativo común y principal. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código.

En esa medida, la segunda lección para el caso es que los procedimientos administrativos que no tienen una regulación especial, como es, hasta el momento, el procedimiento de delimitación de páramos, deben guiarse por los principios y reglas generales previstos en el CPACA y en la Constitución.

Por ende, dentro de este procedimiento administrativo se debió haber respetado el principio de participación y se debió haber atendido y promovido iniciativas de

¹⁵ Ley 1437 de 2011. Artículo 3°, numeral 6°.

participación como la propuesta por los demandantes de realizar la audiencia pública prevista en el artículo 35. Esto además es una de las formas en que se materializa el carácter expansivo y universal que la Corte Constitucional ha reconocido del derecho a la participación.

La garantía de la participación en este proceso es particularmente relevante si se tiene en cuenta que la decisión de delimitación del páramo tiene claros impactos ambientales, pues en ella se define qué actividades se permitirán, prohibirán o condicionarán dentro de este ecosistema. Al ser una decisión que afecta el medio ambiente, es aún más importante que se respete y garantice el derecho a la participación pues la misma Constitución en su artículo 79 establece que se debe garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que afecten el medio ambiente. Esta participación no está limitada ni en la ley ni en la Constitución a los trámites por medio de los cuales se expiden licencias o autorizaciones ambientales, sino que se extiende a todas las decisiones que afecten el medio ambiente. La delimitación de un páramo es un procedimiento administrativo general que afecta el medio ambiente y por ello la administración debe promover y garantizar en la mayor medida posible la participación activa y eficaz de quienes se ven afectados por la decisión.

2. El proceso de delimitación del páramo de Santurbán es contrario a lo establecido en la sentencia C-035 de 2016.

En la sentencia C-035 de 2016 la Corte Constitucional estudió un artículo del Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2014-2018 (Ley 1753 de 2015) que establecía, entre otras cosas, lo siguiente:

“ARTÍCULO 173. PROTECCIÓN Y DELIMITACIÓN DE PÁRAMOS. En las áreas *delimitadas* como páramos no se podrán adelantar actividades agropecuarias ni de exploración o explotación de recursos naturales no renovables, ni construcción de refinerías de hidrocarburos.

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible hará la delimitación de las áreas de páramos al interior del área de referencia definida en la cartografía generada por el Instituto Alexander Van Humboldt a escala 1:100.000 o 1:25.000, cuando esta última esté disponible. En esta área la autoridad ambiental regional deberá elaborar los estudios técnicos que permitan caracterizar el contexto ambiental, social y económico, de conformidad con los términos de referencia expedidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. *Al interior de dicha área, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible deberá delimitar el área de páramo, con base en criterios técnicos, ambientales, sociales y económicos.*”

Al hacer un análisis de la constitucionalidad del proceso de delimitación general de páramos establecido en el PND, la Corte señaló que si bien en el proceso el Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt (en adelante IAvH) debía proponer un área de referencia que sirviera como fundamento científico-ambiental para que el MADS adoptara una delimitación, esta última entidad no quedaba obligada

a basarse en esa área de referencia¹⁶. En esa medida, el MADS quedaba con un margen de discrecionalidad total para tomar la decisión de delimitación del páramo. Por consiguiente, la Corte reconoció que esto constituía una falencia en la protección de los páramos pues la prohibición de realizar actividades agropecuarias o extractivas únicamente existía dentro del área delimitada como páramo. Entonces, si se dejaba una total discrecionalidad al MADS para delimitar estas áreas, podría llegar a ocurrir que se permitieran estas actividades dentro de zonas que científica y ambientalmente pueden ser consideradas como páramo, pero que el ministerio, en uso de su discrecionalidad, decidió no reconocer como tales. La Corte misma reconoció que esta falencia en el proceso de delimitación podía amenazar el derecho fundamental al agua. Al respecto la Corte determinó lo siguiente:

*“Una delimitación inadecuada, o que no consulte sólidos criterios científicos puede llegar a afectar los ecosistemas de páramo, y como lo analizará la Corte a continuación, con ello se podría causar un riesgo para la disponibilidad y la continuidad de servicios ambientales de los cuales depende el derecho fundamental al agua. Más aun, una delimitación inadecuada, **podría llegar a permitir la utilización del suelo de los páramos para realizar actividades de minería y de hidrocarburos en estos ecosistemas**”* (cursiva y negrilla son nuestras).

Por lo anterior, la Corte decidió que para garantizar el deber constitucional de protección de los ecosistemas de páramo, y para darle plenos efectos a la decisión que tomó en dicha sentencia de prohibir de forma absoluta la minería en esos ecosistemas, el MADS debe acoger la delimitación del ecosistema hecha por el IAvH, y, si se aparta de ella, “debe fundamentar explícitamente su decisión en un criterio científico que provea mayor grado de protección del ecosistema de páramo”.

Los riesgos que la Corte identificó en el proceso de delimitación de páramos se concretaron en el proceso de páramo de Santurbán. El MADS, en efecto, adoptó una delimitación menor a la propuesta por el IAvH, a través de la cual permitió que en áreas que de acuerdo con el IAvH eran de páramo, se realicen actividades agropecuarias y extractivas. La Resolución 2090 establece en su artículo noveno que en las zonas identificadas como “áreas para la restauración del ecosistema de páramo” y en “áreas destinadas para la agricultura sostenible” (que en la delimitación del IAvH hacen parte del páramo) se permitirá que se sigan desarrollando las actividades mineras que cuenten con licencia ambiental otorgada antes del 9 de febrero de 2010. Asimismo, que en las zonas de este tipo que se encuentren en los municipios de Vetás, California y Suratá, se podrán autorizar y realizar nuevas actividades mineras. Esas disposiciones son a todas luces contrarias a lo establecido en la sentencia C-035 de 2010, pues permiten la realización de actividades mineras en áreas que de acuerdo con los criterios científicos del IAvH deben ser consideradas como páramo. En ese sentido, la delimitación de Santurbán materializa el riesgo que previó la Corte al declarar la exequibilidad condicionada del inciso segundo del artículo 173 del PND 2014-2018.

En síntesis, es claro que la delimitación que adoptó el MADS para el páramo de Santurbán es contraria a lo dispuesto por la Corte en la sentencia C-035 de 2016. Si bien

¹⁶ Véase sentencia C-035 de 2016, consideración no. 140.

el MADS dice haber tenido en cuenta los aportes del IAvH, se apartó de dicha delimitación sin ofrecer un sustento científico. La delimitación adoptada desconoce el deber constitucional de protección de estos ecosistemas al permitir actividades mineras en áreas que, de acuerdo con criterios científicos, deben ser consideradas como páramo. Con ello, además, pone en riesgo el derecho fundamental al agua de miles de habitantes que dependen de los servicios ecosistémicos que presta el páramo de Santurbán.

3. Conclusiones y solicitudes

A lo largo de este escrito hemos hecho dos argumentos centrales para justificar que la Corte intervenga protegiendo los derechos de los accionantes. En primer lugar, consideramos que en el proceso de delimitación del páramo se desconoció el derecho a la participación ciudadana, pues las mesas de concertación que se implementaron no garantizaron una participación previa, representativa, informada, activa y eficaz de quienes se verían afectados por la decisión. En segundo lugar, consideramos que la delimitación que efectivamente se adoptó es contraria al precedente establecido en la sentencia C-035 de 2016 pues el MADS se apartó de la delimitación del IAvH, sin justificar dicha decisión en criterios científicos que proveyeran un mayor grado de protección al ecosistema. Al adoptar una delimitación diferente e inferior, permite que se sigan desarrollando actividades extractivas en áreas que deberían ser consideradas como páramo. Esta permisión no solo viola el deber constitucional de protección de estos ecosistemas, sino que genera una amenaza al derecho fundamental al agua.

A pesar del análisis anterior, no estamos de acuerdo con la petición de los accionantes en la que solicitan que se suspenda la Resolución 2090 de 2014 que adopta la delimitación del páramo. Si se llega a dejar sin efectos dicha resolución, el páramo resultaría en una situación de mayor desprotección, pues no quedaría ningún área *delimitada* como páramo. Es necesario recordar que en virtud del Plan Nacional de Desarrollo las actividades agropecuarias y extractivas *únicamente* están prohibidas en “áreas *delimitadas* como páramo” y, si se llega a caer la delimitación, la prohibición no aplicaría en el páramo de Santurbán.

Por ello, en primer lugar solicitaremos que la Corte mantenga vigente la Resolución 2090 de 2014 hasta tanto se surta un nuevo proceso de delimitación en donde se garantice la participación y se tenga en cuenta lo dispuesto en la sentencia C-035 de 2016 (el procedimiento que proponemos se explica a continuación). Sin embargo, al mismo tiempo, solicitamos respetuosamente que la Corte deje sin efecto las disposiciones que permiten la minería en las zonas identificadas como “áreas para la restauración del ecosistema” y “áreas destinadas para la agricultura sostenible” en línea con lo establecido en la sentencia C-035 de 2016.

Concordamos con la solicitud hecha por los demandantes en la que piden a la Corte que ordene al MADS la creación, adopción y reglamentación de un proceso para la delimitación de páramos. Consideramos que el proceso debe garantizar una participación representativa, previa, informada, libre, activa y eficaz de las personas afectadas y ser compatible con lo dispuesto en la sentencia C-035 de 2016. Este proceso puede ser análogo al que estableció esta Corporación para la delimitación de Áreas Estratégicas Minera en la sentencia C-035 de 2016. En esa medida, la Corte podría

establecer que la delimitación del IAvH se tome como punto de partida, y como área de delimitación mínima para dar inicio al proceso (en la misma manera como se toman las áreas identificadas como de minería estratégica por el Servicio geológico colombiano). Una vez se tiene esta delimitación se podrían realizar mesas de concertación en donde haya una representación real de todos los afectados por la delimitación. La participación de los actores en este punto debe partir del hecho de que la delimitación propuesta por el IAvH es el mínimo aceptable, siguiendo lo establecido por la Corte en la sentencia C-035 de 2016. Es decir, si bien los participantes pueden incidir en la delimitación final, únicamente pueden hacerlo para ampliarla, más no para reducirla. Luego, con los aportes hechos en esta instancia de participación, y demás estudios que estime conveniente, el MADS debe adoptar una delimitación final. Esta delimitación no tiene que ser exacta a la propuesta por el IAvH, pero, si se llega a apartar de la misma, el MADS debe fundamentar su decisión en un criterio científico que implique un mayor grado de protección al ecosistema. Igualmente, al adoptar la delimitación final el MADS debe justificar las razones que lo llevan a apartarse o a adoptar los aportes hechos por las comunidades en la instancia de participación. Luego, una vez se haya adoptado una delimitación, se deberían llevar a cabo mesas de concertación para que las comunidades afectadas, de manera conjunta con el gobierno, acuerden la estrategia y los planes de transición y adaptación para enfrentar las consecuencias de la delimitación sobre sus formas de vida.

Consideramos que un proceso como este puede garantizar la mayor protección al ecosistema y la participación de quienes se ven afectados por la decisión, sin que ello implique poner en riesgo el páramo o la subsistencia de las personas que viven de actividades extractivas o agropecuarias en zonas de páramo. Este proceso también es un desarrollo claro del principio de rigor subsidiario que establece que las normas y regulaciones medioambientales pueden hacerse más rigurosas, pero no más flexibles por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal. Este procedimiento participativo garantiza que las entidades locales y las comunidades afectadas, que son quienes mejor conocen el terreno y los servicios que provee, puedan participar activa y eficazmente en aras a lograr una mayor protección.

Por las razones anteriores, respetuosamente le solicitamos a la Corte:

Primero: Que suspenda el artículo noveno de la Resolución 2090 de 2014 y cualquier otro artículo que permita actividades mineras y de hidrocarburos en áreas que son reconocidas como área potencial de páramo en la delimitación aportada por Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt.

Segundo: Que mantenga el resto de la Resolución hasta que se surta un nuevo proceso de delimitación del páramo en donde se tenga como área mínima la reportada por el Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, y se cuente con una instancia de participación previa, representativa, libre, informada, activa y eficaz (tanto para la delimitación como para la elaboración de la estrategia de transición y adaptación de las comunidades que actualmente se encuentran en zona de páramo). Esta medida mantendría vigente tanto la delimitación existente como las medidas de ordenamiento y gestión ambiental y las directrices para las actividades agropecuarias.

Tercero: Que ordene al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que cree, adopte y reglamente un procedimiento participativo para la delimitación de páramos y otros ecosistemas estratégicos (especialmente los humedales) con base en la propuesta hecha en esta intervención.

Atentamente,

César Rodríguez Garavito
Director de Dejusticia

Diana Rodríguez Franco
Investigadora

Mauricio Albaraccín
Investigador

Helena Durán Crane
Investigadora asistente