



Bogotá, D.C., 28 NOV 2014

Señores
MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

Ref.: Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 11 de la Ley 1658 de 2013, *“Por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación y se dictan otras disposiciones”*.

Accionante: Iván Mauricio Ángel Díaz.

Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Expediente D-10391

Concepto - 5855 -

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución Política, procedo a rendir concepto en relación con la demanda que, en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40, numeral 6°, y 242, numeral 1° superiores, presentó el ciudadano Iván Mauricio Ángel Díaz contra el artículo 11 de la Ley 1658 de 2013, cuyo texto se transcribe a continuación:

“LEY 1658 DE 2013

(julio 15)

Diario Oficial No. 48.852 de 15 de julio de 2013

Por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:

ARTÍCULO 11. INCENTIVOS PARA LA FORMALIZACIÓN. Con el fin de impulsar y consolidar la formalización de la actividad minera, especialmente de pequeños mineros auríferos, el Gobierno Nacional deberá emplear los siguientes instrumentos:

a) *Subcontrato de Formalización Minera.* Los explotadores mineros de pequeña escala o pequeños mineros, que a la fecha de expedición de la presente ley se encuentren adelantando actividades de explotación dentro de áreas otorgadas a un tercero mediante título minero, podrán con previa autorización de la autoridad minera competente, suscribir subcontratos de formalización minera con el titular de dicha área, para continuar adelantando su explotación por un periodo no inferior a cuatro (4) años prorrogables.

La Autoridad Minera Nacional efectuará la respectiva anotación en el Registro Minero Nacional en un término no mayor a los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del subcontrato de formalización por parte de la autoridad minera competente.

La suscripción de un subcontrato de formalización minera no implicará la división o fraccionamiento del título minero en cuya área se otorga el derecho a realizar actividades de explotación minera; no obstante podrán adelantarse labores de auditoría o fiscalización diferencial e independiente y quienes sean beneficiarios de uno de estos subcontratos, tendrán bajo su responsabilidad el manejo técnico-minero, ambiental y de seguridad e higiene minera de la operación del área establecida, así como de las sanciones derivadas de incumplimiento normativo o legal.

El titular minero que celebre subcontratos de explotación minera deberá velar por el cumplimiento de las obligaciones del subcontrato suscrito y seguirá siendo responsable por las obligaciones del área de su título, con excepción de aquellas que se mencionan en el presente artículo.

El Gobierno Nacional reglamentará las condiciones y requisitos para la celebración y ejecución de estos subcontratos y en todo caso velará por la continuidad de la actividad productiva, en condiciones de formalidad y de acuerdo con las leyes y reglamentos, de esta población, en caso de no serle aplicable este instrumento;

b) *Devolución de Áreas para la Formalización Minera.* Entiéndase por devolución de áreas para formalización minera, la devolución que el beneficiario de un título minero hace producto de la mediación realizada por el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad minera competente o por decisión directa de este, de una parte del área que le fue otorgada, con el fin de contribuir a la formalización de los pequeños mineros que hayan llevado a cabo su explotación de dicha área.

En ningún caso se podrá disponer del área devuelta, para ser destinada a beneficiarios diferentes a aquellos que se encontraban previamente efectuando actividades de minería dentro del área devuelta.

El Ministerio de Minas y Energía reglamentará el procedimiento, los requisitos para el acceso, evaluación, otorgamiento y administración de estas áreas y la definición de pequeño minero, a través de la Dirección de Formalización Minera o quien haga sus veces y la autoridad minera nacional administrará y operará el registro de las áreas devueltas;

c) Beneficios para la formalización. Los titulares mineros de oro que cuya capacidad instalada les permita procesar hasta 20 toneladas de material mineralizado al día, barequeros o mineros que se encuentre en proceso de formalización, que estén inscritos en el Registro de Usuarios de Mercurio señalado en el artículo 4o de la presente ley y que además presenten ante la Dirección de Formalización Minera del Ministerio de Minas y Energía, un plan de trabajo de reducción paulatina del mercurio en su proceso de beneficio del oro, tendrán prioridad para acceder a la oferta institucional de dicho Ministerio establecidos en el Programa de Formalización Minera”.

1. Planteamientos de la demanda

El accionante considera que el artículo 11 de la Ley 1658 de 2013 contraría el artículo 158 la Constitución Política, toda vez que su inclusión dentro de la “Ley del Mercurio”, como se conoce a la Ley 1658 de 2013, no respetó el principio de unidad de materia.

Para justificar esta acusación en la demanda se sostiene que la norma censurada no tiene ningún tipo de relación con las demás disposiciones de la Ley 658 de 2013. En este sentido, se argumenta que mientras que la ley fue pensada en para atender un problema de salud pública causado por el mercurio, mediante la disminución y erradicación de este elemento principalmente en la minería, el artículo 11 demandado establece unos mecanismos para la formalización de la minería que no se evidencia que tengan una relación directa con la disminución del uso del mercurio.

Así, como se sostiene en la demanda, la erradicación del uso del mercurio en actividades mineras dista mucho de ser un problema que se solucione a través del subcontrato de formalización minera, en tanto que la firma de éste en nada contribuye a la reducción del uso del mercurio, toda vez que un subcontrato semejante no le impone a quien lo suscriba la carga de no emplear elementos nocivos para la salud y el medio ambiente como el mercurio. De allí que el artículo 11 no tenga, en palabras del actor, *“ningún vínculo o eje de referencia que le permita articularse de manera armónica y coherente con los ejes materiales que fueron desarrollados por el legislador”*.

En la demanda además se afirma que la disposición demandada no estaba presente en el proyecto de ley originalmente presentado, y de allí que en la exposición de motivos no se encuentre ningún tipo de justificación para su presencia dentro de una ley que, por el contrario, se reitera, lo que pretende es erradicar el uso del mercurio en aras a la protección de la salud pública. En esta misma línea, el accionante afirma que la disposición fue incorporada por el Senado de la República *“de manera arbitraria”*, de tal forma que no se aseguró la deliberación requerida en el trámite legislativo puesto que la Cámara de Representantes no tuvo la oportunidad para pronunciarse sobre aquella.

Por otra parte, el ciudadano afirma en su demanda que el artículo 11 además se ocupa de la formalización de aquella minería que representa una problemática nacional y demanda una regulación integral y atención estructural, para la que precisamente por ello ya exista legislación sobre este asunto como el Código de Minas, el Decreto 2390 de 2002 y el artículo 107 de la Ley 1450 de 2011.

De igual forma, considera que resulta contrario a la Constitución que mediante una norma de carácter general (como la Ley 1658 de 2014) se desestimen disposiciones de carácter especial como las contenidas en el Código de Minas. De hecho la formalización minera requiere, a su juicio, una regulación integral, en lugar de ser tratada como un asunto accesorio.

2. Problema jurídico

Al revisar la demanda esta vista fiscal concluye que allí se formula un único cargo de inconstitucionalidad cual es el relativo a la posible violación del artículo 158 de la Constitución Política. De allí que se considera que el problema jurídico que debe resolverse en esta oportunidad es si con la inclusión del artículo 11 (relativo a la formalización de la minería) en la Ley 1658 de 2013 (con la que se pretende atender un problema de salud pública mediante la erradicación del uso del mercurio), el legislador desconoció el principio de unidad de materia, cuyo respeto exige la Carta Política (artículo 158).

3. Aclaración previa

Antes de entrar a resolver el problema jurídico que se acaba de delimitar, esta vista fiscal considera pertinente hacer una aclaración preliminar relacionada con la procedencia de la acción de inconstitucionalidad bajo estudio.

Como se indicó atrás, el cargo de inconstitucionalidad propuesto gira en torno al principio de unidad de materia que deben respetar todas las leyes de la República. Y al respecto esta jefatura coincide la afirmación del

*Congreso, puesto que, por disposición constitucional, a éste le está vedado expedir disposiciones o modificaciones que no estén ligadas a la materia del respectivo proyecto de ley. Así que, cuando se incurre en la señalada irregularidad, se debe concluir que el Legislador ha rebasado su competencia*³ (subrayado fuera del texto).

Así, para esta jefatura es claro que el vicio derivado de la violación del principio de unidad de materia es, en últimas, un vicio de competencia, pues el mismo se presenta cuando el Congreso de la República excede sus facultades legislativas incuyendo una disposición dentro de un cuerpo normativo con el que no tiene conexidad sistemática, causal ni teleológica, ignorando la expresa prohibición constitucional en este sentido. Y sobre este punto conviene insistir que, en general, los vicios de competencia son de carácter sustancial y no formal, en tanto que su revisión implica un análisis de fondo de las disposiciones acusadas⁴.

Por lo tanto, a continuación se procederá a hacer el correspondiente análisis constitucional de la disposición demandada para determinar si el legislador excedió su competencia al incluir el artículo 11 dentro de la Ley 1658 de 2013 a la luz de la exigencia constitucional de guardar una unidad de materia en todas las leyes, sin hacer ninguna consideración sobre la posible caducidad de la demanda *sub examine*.

³ Corte Constitucional, Sentencia C-211 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁴ Esta afirmación fue desarrollada en la Sentencia C-1161 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, en donde la Corte Constitucional afirmó que: "Por consiguiente, el ataque del actor es que estos contenidos no pueden ser regulados por medio de un decreto ley, por lo cual se trata de una impugnación material por razones de competencia y no una acusación por vicios de forma. La acción no se encuentra entonces caducada y procede un examen de fondo sobre esa acusación del demandante".

normas y facilita el cumplimiento y aplicación de estas últimas al evitar, o al menos reducir, las dificultades y discusiones interpretativas que en el futuro pudieran surgir como consecuencia de la existencia de disposiciones no relacionadas con la materia principal a la que la ley se refiere”⁵.

De esta forma, al exigir el respeto del principio de unidad de materia, el constituyente impuso un “límite al ejercicio del poder de configuración del Congreso, en cuanto [éste] impone al debate legislativo una medida de orden y se constituye en parámetro de control de las leyes, pues una vez surtido el proceso, las normas aprobadas pueden ser sometidas al juicio de constitucionalidad con el fin de verificar su cumplimiento”⁶.

Ahora bien, en la jurisprudencia constitucional también se han identificado algunos criterios que permiten determinar cuándo en una disposición en particular se ha respetado el principio de unidad de materia. Así, se ha dicho que debe analizarse la existencia de una conexidad causal, teleológica, temática o sistemática entre la disposición bajo revisión y el cuerpo normativo al que pertenece⁷, no sin perder de vista que, pese a la importancia y a la necesidad de respetar el principio de unidad de materia, este principio “no puede ser interpretado rebasando su finalidad, de tal manera que lleve a anular el principio democrático transformándose en una camisa de fuerza para el legislador”⁸. Así, ha dicho la Corte, para determinar la existencia de estas conexidades, conviene tener en cuenta aspectos como la exposición de motivos, las

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-386 de 2014, M.P. Andrés Mutis Vanegas.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1185 de 2000, MM.PP. Carlos Gaviria Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.

⁸ *Ibidem*.

4. Análisis constitucional

Para entrar a resolver el problema jurídico propuesto esta vista fiscal seguirá el siguiente orden: en primer lugar se hará un breve referencia al alcance del principio de unidad de material; en segundo lugar se establecerá cuál es el núcleo temático de la Ley 1658 de 2014; en tercer lugar se determinará cuál es el alcance material del artículo 11 demandado; y, finalmente, en cuatro lugar, se hará una confrontación entre el alcance de la disposición censurada con el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013, a fin de poder concluir si la norma *sub iudice* respetó o no el artículo 158 constitucional.

4.1. Alcance del principio de unidad de materia

El principio de unidad de materia y su exigencia en la labor legislativa tiene sustento en el artículo 158 constitucional en donde se establece expresamente que “[t]odo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella”. La importancia de este principio ha sido destacada por la jurisprudencia constitucional pues, además de contribuir a la claridad y consistencia de las leyes, su observancia es una de las garantías necesarias para asegurar el respeto del principio democrático dentro del trámite legislativo. En efecto, ha dicho la Corte:

“La importancia del principio de unidad de materia radica en que a través de su aplicación se busca evitar que los legisladores, y también los ciudadanos, sean sorprendidos con la aprobación subrepticia de normas que nada tienen que ver con la(s) materia(s) que constituye(n) el eje temático de la ley aprobada, y que por ese mismo motivo, pudieran no haber sido objeto del necesario debate democrático al interior de las cámaras legislativas. De igual manera, su debida observancia contribuye a la coherencia interna de las

discusiones dentro de los debates legislativos, el título de la ley y los efectos jurídicos de la norma⁹.

4.2. Núcleo temático de la Ley 1658 de 2013

En atención a las anteriores consideraciones, para determinar el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013 esta jefatura tendrán en cuenta el título de la ley, la exposición de motivos y su objeto según lo definido en su artículo 1°.

El título de la Ley 1658 de 2013 es el siguiente: *“Por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación y se dictan otras disposiciones”*. Ahora, aunque durante el trámite legislativo este título tuvo algunas variaciones, éstas fueron principalmente relativas a su redacción y quizá las más significativas fueron el reemplazo de la expresión *“procesos productivos”*, contenida inicialmente, por la de *“diferentes actividades industriales del país”*, así como la adición de la expresión *“requisitos”* para señalar que el objeto de la ley es fijar unos límites que permitan o faciliten la reducción del uso del mercurio¹⁰.

En esta misma línea, la propia ley, en su artículo 1° establece como su objeto *“proteger y salvaguardar la salud humana y preservar los recursos naturales renovables y el ambiente, reglam[entando] en todo el territorio*

⁹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-501 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño. C-2014 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁰ El texto del título aprobado en el primer debate (comisión V de la Cámara de Representantes) es: *“Por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en los procesos productivos y se fijan incentivos para su erradicación gradual y se dictan otras disposiciones”*.

nacional el uso, importación, producción, comercialización, manejo, transporte, almacenamiento, disposición final y liberación al ambiente del mercurio en las actividades industriales, cualquiera que ellas sean". Por lo que, como puede verse, el propósito principal de la ley es proteger la salud humana y el medio ambiente de la contaminación causada por el uso del mercurio en las actividades industriales. Lo que también se confirma en la exposición de motivos del entonces proyecto de ley¹¹.

En efecto, dentro de la exposición de motivos del proyecto que vendría a ser la norma ahora parcialmente demandada se hace mención a la Minería Artesanal de Pequeña Escala (MPE), señalando sus principales características y su relación con la contaminación derivada del mercurio¹²; y se explicó la relación entre este tipo de minería y la contaminación producida por el mercurio¹³ para concluir que la MPE es la responsable de la tercera parte de la contaminación con mercurio en todo el mundo. Y a la luz de esos argumentos, es posible entender cuál es la justificación del artículo 10 del proyecto de ley, en donde se establecen incentivos para la reducción y eliminación del uso del mercurio en el sector minero.

Sin embargo, sea pertinente destacar que el artículo 11 demandado no estaba presente en el proyecto de ley como fue presentado¹⁴, sino que, tal y como lo sostiene el accionante, éste efectivamente fue incluido durante

¹¹ Publicada en la Gaceta del Congreso No. 473 de 2012.

¹² En este sentido allí expresamente se señala que la Minería Artesanal es responsable del 70% de la producción de oro en Colombia, y muchas de sus actividades "*operan en un sector económico informal, ilegal y pobremente organizado*".

¹³ Así, allí se explicó que esta relación se explica en tanto que la MPE supone (a) mano de obra no calificada, (b) métodos rudimentarios y tecnología casi obsoleta, (c) suele ser realizada por mineros de poca capacidad económica, y (d) utiliza altas cantidades de mercurio pero hace un uso inadecuado de este material, especialmente en cuanto a su destinación final, puesto que termina siendo vertido en los ríos.

¹⁴ Publicado en la Gaceta del Congreso No. 473 de 2012.

los debates en el Senado de la República, y de allí que no se encuentre en la exposición de motivos razones que justifiquen el contenido de esta disposición.

En síntesis, se tiene que el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013 es la disminución y erradicación del uso del mercurio de las actividades productivas con el fin de proteger la salud y el medio ambiente.

4.3. Alcance material del artículo 11 de la Ley 1658 de 2013

Habiendo precisado el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013, corresponde ahora delimitar el alcance material de la disposición censurada para así posteriormente poder hacer la comparación respectiva y concluir si existe o no unidad de materia.

El artículo 11 se titula *“incentivos para la formalización”* y señala que *“con el fin de impulsar y consolidar la formalización de la actividad minera, especialmente de pequeños mineros auríferos”* el Gobierno Nacional deberá emplear, como instrumentos, el subcontrato de formalización minera y la devolución de áreas para la formalización minera. Además, en su último literal establece una serie de *“beneficios para la formalización”*. Por lo tanto, más que incentivos lo que la disposición *sub examine* establece son mecanismos para la formalización minera, esto es, para regularización de la minería a pequeña escala, de tal forma que las autoridades nacionales competentes (Autoridad Minera Nacional y el Ministerio de Minas y Energía) puedan ejercer un control sobre este tipo de minería.

De otra parte, para encontrar una justificación de estas medidas debe acudir a las discusiones que se surtieron en los debates en el Senado de la República pues, como ya se señaló, el artículo 11 no estaba presente en el proyecto de ley original sino que se incluyó en dicha cámara legislativa, luego de haber surtido los debates en la comisión V y en la plenaria de la Cámara de Representantes.

Así, el artículo 11 fue incluido mediante una proposición aditiva presentada durante el debate en la comisión V del Senado de la República, tal y como quedó registrado en el acta No. 042 correspondiente a la sesión del día 5 de junio de 2013, en donde, sin embargo, no se da cuenta de una justificación para la inclusión de esa disposición de cara a establecer la relación y conexidad con el resto del articulado.

Posteriormente, esto es, ya en el debate en la plenaria del Senado de la República, se discutieron y aprobaron algunas modificaciones al artículo 11 que previamente había sido incorporado por la comisión V. Pero sin embargo, las modificaciones que allí se hicieron y su justificación estuvieron más encaminadas a precisar la entidad que tenía la competencia para aplicar los mecanismos de formalización minera contenidos en dicha disposición¹⁵, más que a otra cosa.

Por razón de lo anterior, esto es, de lo sucedido en el *iter legislativo*, esta vista fiscal considera que, ante la ausencia de una real justificación en las deliberaciones en las células legislativas del Senado de la República, el

¹⁵ Al respecto se puede consultar la Gaceta del Congreso No. 430 de 2013 en la que se publicó la ponencia para debate en la plenaria del Senado de la República y que da cuenta del pliego de modificaciones propuesto.

análisis para determinar el alcance material de la disposición censurada se debe limitar a su tenor literal.

En síntesis, como se desprende del texto mismo del artículo 11 de la Ley 1658 de 2013, la norma demandada contiene dos mecanismos para la formalización de la minería: (i) el subcontrato de formalización y (ii) la devolución de áreas para la formalización minera. Lo anterior, al mismo tiempo que esta norma establece una prioridad para acceder a los programas de formalización minera ofrecidos por el Ministerio de Minas y Energía a favor de los titulares mineros de oro cuya capacidad instalada les permita procesar hasta 20 toneladas de material mineralizado al día, y barequeros o mineros que se encuentre en proceso de formalización, que estén inscritos en el Registro de Usuarios de Mercurio y que, por último, además presenten un plan de trabajo de reducción paulatina del mercurio en su proceso de beneficio del oro (artículo 11 de la Ley 1658 de 2013).

4.4. Confrontación entre el alcance de la disposición censurada con el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013

Como se anunciaba al comienzo de este concepto, para terminar el presente análisis lo que corresponde es hacer una comparación entre el núcleo temático de la Ley 1658 de 2013 y el contenido material del artículo 11 demandado, a fin de poder determinar si entre uno y otro existe la conexidad necesaria que permita afirmar que se respetó el principio de unidad de materia.

Pero, al hacer esta comparación esta jefatura encuentra que, aunque hay una relación entre la pequeña y mediana minería de tipo artesanal y el uso del mercurio y, en especial, la contaminación

producida por este material, por lo que podría afirmarse que existe algún tipo de conexidad temática¹⁶; en todo caso las estrategias contenidas en el artículo 11 demandado apuntan únicamente a una formalización de tipo jurídico, es decir, la norma demanda facilita el control estatal sobre estas actividades pero no contiene medidas realmente conducentes a proveer a los pequeños mineros de las condiciones necesarias para asegurar una adecuada disposición del mercurio que, como se explicó en la exposición de motivos, es el verdadero motivo de la contaminación derivada de la inadecuada disposición del mercurio.

Por lo tanto, dado que la norma demanda efectivamente no provee herramientas jurídicas conducentes a eliminar los problemas propios de la pequeña minería que precisamente hacen que ésta sea generadora de la tercera parte de la contaminación por mercurio (según se señaló en la exposición de motivos), tales como la falta de recursos económicos, la ausencia de avances tecnológicos y el no contar con mano de obra calificada, que son las situaciones que hacen que en la práctica este tipo de mineros no puedan dar un uso adecuado al mercurio y terminen, por ejemplo, vertiéndolo a las fuentes hídricas, el jefe del ministerio público considera que se vulneró el principio de unidad de materia exigido en el artículo 158 constitucional.

Lo anterior, toda vez que se tiene que aunque el artículo 11 persigue un fin constitucionalmente legítimo e importante, en tanto la formalización minera permite ejercer un control adecuado sobre ella, lo cierto es que las medidas que se adoptan en la norma demandada no guardan relación con el núcleo temático ni con los fines de la Ley 1658 de 2013.

¹⁶ Es precisamente en el artículo 10 de la Ley 1658 de 2013 que se establecen las medidas conducentes a la reducción y eliminación del mercurio en el sector minero, incluyendo la minería a pequeña escala.



Concepto 8855

5. Solicitud

Por las razones expuestas, el Procurador General de la Nación le solicita a la Corte Constitucional que declare INEXEQUIBLE el artículo 11 de la Ley 1658 de 2013.

De los Señores Magistrados,


ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación

ABG/ISO