



INFORME

NOVEDADES DE DERECHO PÚBLICO

- 1. Consultas populares municipales no pueden prohibir la actividad minera: la Corte Constitucional, mediante sentencia de unificación del 11 de octubre del presente año, señaló que tales consultas no pueden recaer sobre asuntos ajenos a la competencia de las autoridades municipales.**

En el caso estudiado, la Corte estimó que el punto objeto de la consulta no se limitaba a determinar el uso del suelo como una competencia propia de los municipios y distritos, sino que en realidad buscaba prohibir la realización de actividades de exploración del subsuelo y de recursos naturales no renovables, con lo cual se estaba decidiendo sobre una competencia del Estado como propietario de estos últimos.

Por ende, según la Corte, la competencia para establecer el uso del suelo, propia de los municipios y distritos, debe ejercerse de manera coordinada y concurrente con las competencias de la Nación.

Como la Corte identificó que en la actualidad no existen mecanismos idóneos y vigorosos para garantizar tanto la participación ciudadana como la forma de hacer compatible los principios de coordinación y concurrencia de la Nación y las entidades territoriales, exhortó al Congreso de la República para que en el menor tiempo defina uno o varios mecanismos de participación ciudadana y uno o varios instrumentos de coordinación y concurrencia nación-territorio, y estableció los siguientes criterios constitucionales que deberán ser tenidos en cuenta en la definición e implementación de los mismos:

- Participación ciudadana y pluralidad.
- Coordinación y concurrencia nación territorio.
- Inexistencia de un poder de veto de las entidades territoriales para la exploración y explotación del subsuelo y de recursos naturales no renovables.
- Diferencialidad / gradualidad.
- Enfoque territorial.
- Legitimidad y representatividad.
- Información previa, permanente, transparente, clara y suficiente.
- Desarrollo sostenible.
- Diálogo, comunicación y confianza.

- Respeto, protección y garantía de los derechos humanos;
- Buena fe.
- Coordinación y fortalecimiento de la capacidad institucional nacional y territorial.
- Sostenibilidad fiscal.

2. Corte Constitucional reiteró el carácter subsidiario y excepcional de ordenar en sentencia de tutela la indemnización en abstracto del daño emergente: esto fue mediante auto 616 del 20 de septiembre del presente año proferido por la Sala Plena, que declaró la nulidad parcial de la sentencia T-733 de 2017.

Esta sentencia T-733 de 2017, entre otras, dispuso:

- a. Condenar en abstracto, en los términos del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, a la empresa Cerro Matoso S.A. al pago de los perjuicios causados a los integrantes de unas comunidades.
- b. Ordenar a la empresa Cerro Matoso S.A. que, dentro de los 9 meses siguientes a la notificación de la providencia, cree, financie y ponga en funcionamiento un Fondo Especial de Etnodesarrollo, cuyo objeto general era la reparación y compensación de las víctimas desde una perspectiva colectiva y étnica *-etnoreparación-*, en razón a los perjuicios causados durante décadas por la compañía minera.
- c. Advertir a Cerro Matoso S.A. que el incumplimiento de las órdenes proferidas en la sentencia o de las obligaciones asumidas en el proceso consultivo, daba lugar a que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en ejercicio de sus competencias previstas para obtener la eficacia del amparo constitucional aquí decretado, ordene la suspensión de sus actividades extractivas.

La nulidad de la orden de condena en abstracto, de acuerdo con la Corte, fue:

“... por violación al debido proceso, en cuanto desconoció el precedente constitucional relevante en materia de indemnización del daño emergente, dado que, de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y las reglas jurisprudenciales, la finalidad esencial de la tutela es la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales mediante un procedimiento preferente y sumario en cuyo trámite no podrán transcurrir más de diez (10) días.



INFORME

“Al respecto, la Corte reiteró los lineamientos establecidos en la sentencia SU-254 de 2013, oportunidad en la cual señaló que el carácter subsidiario y excepcional de la indemnización en abstracto de que trata el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, exige la aplicación de las siguientes reglas: (a) la tutela no tiene un carácter o una finalidad patrimonial o indemnizatoria, sino de protección de los derechos fundamentales; (b) su procedencia se encuentra condicionada a que se cumpla con el requisito de subsidiariedad, en cuanto no exista otro medio judicial para alcanzar la indemnización por los perjuicios causados; (c) debe existir una violación o amenaza evidente del derecho y una relación directa entre ésta y el accionado; (d) debe ser una medida necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho; (e) debe asegurarse el derecho de defensa del accionado; (f) la indemnización vía tutela puede cubrir el daño emergente; y (g) el juez de tutela debe precisar el daño o perjuicio, el hecho generador del mismo, la razón por la cual la indemnización es necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho, el nexo causal entre el accionado y el daño causado, así como los criterios para que se efectúe la liquidación por el juez competente”.

Las órdenes de crear el Fondo Especial de Etnodesarrollo y de imponer consecuencias por el incumplimiento fueron declaradas nulas por carecer de suficiente motivación.

Esperamos que esta información sea de utilidad.

Cordialmente,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos