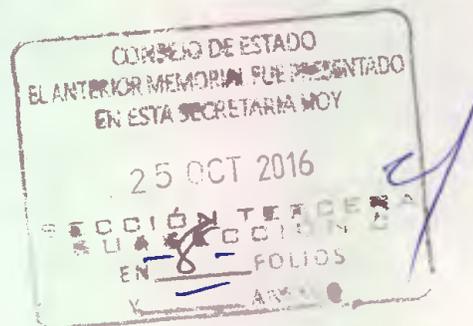


Bogotá D.C., 25 de octubre de 2016

 Doctor
GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
 Consejero Ponente
 Sección Tercera
CONSEJO DE ESTADO
 E.S.D.


Asunto: Expediente No. 11001032600020130000800 (45989
Nulidad del Decreto 2235 de 2012 por el cual se reglamentan el artículo 6 de la Decisión 774 del 30 de julio de 2012 de la Comunidad Andina de Naciones y el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011, en relación con el uso de maquinaria pesada y sus partes en actividades mineras
Actor: Luis Carlos Paternostro Severiche
Respuesta a la solicitud de suspensión provisional

DIANA ALEXANDRA REMOLINA BOTÍA, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Directora de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15, numeral 6, del Decreto-Ley 2897 de 2011, y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, procedo a **dar respuesta a la solicitud de suspensión provisional** del Decreto 2235 de 2012, dentro del término de fijación en lista del 21 de octubre de 2016, así:

1. ARGUMENTOS DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Como fundamento de la suspensión provisional del Decreto 2235 de 2012, se aduce que la norma resulta violatoria del Preámbulo y de los artículos 1, 2, 13, 25 y 29 de la Constitución Política, en cuanto al debido proceso, el principio de igualdad y el derecho al trabajo, en la medida en que conlleva a presumir como delincuentes a los mineros informales sin que medie previamente una investigación o un proceso que les permita ejercer el derecho de defensa; les dificulta acceder al título minero y a la licencia ambiental en igualdad de condiciones que las establecidas para las multinacionales; y les impide ejercer una actividad lícita de la cual derivan su sustento. Adicionalmente, se aduce la vulneración de los artículos 189 y 208 de la Carta Política por falta de competencia de los Ministros para expedir el decreto acusado, y la violación de los 106 y 107 de la Ley 1450 de 2011, en los cuales se establecen medidas sancionatorias diferentes de la destrucción de la maquinaria y la formulación de estrategias para proteger a los mineros informales.

2. IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

2.1. Negación de la medida cautelar en proceso contra el mismo Decreto 2235 de 2012

El Ministerio de Justicia y del Derecho considera que en este proceso resultan aplicables las consideraciones expuestas por la Sección Primera de la Corporación, en el proceso de nulidad 2013-00263 que igualmente se adelanta contra el Decreto 2235 de 2012 por los mismos supuestos de vulneración de las normas superiores, en el cual se negó la solicitud de suspensión provisional mediante providencia del 9 de junio de 2014, bajo los siguientes argumentos:

Las normas que el demandante alega violadas en relación con el derecho a la igualdad, la honra, el debido proceso y otros, en principio no deberían resultar trasgredidas con una disposición sobre la implementación de una medida para contrarrestar la minería ilegal. Pero, además, los derechos alegados como vulnerados no tienen el carácter de absolutos, de manera que pueden ser restringidos por el Estado en aras de mantener el orden público, jurídico y social, como en el caso de contrarrestar el ejercicio ilegal de la actividad minera.

A ese respecto, se señala en la mencionada providencia, que del artículo 106 de la Ley 1450 de 2011, invocado como fundamento para la expedición del Decreto 2235 de 2012, se desprende claramente la prohibición de la utilización de maquinaria pesada en las actividades mineras sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional y su incumplimiento, además de la acción penal correspondiente, da lugar a la aplicación de otras medidas sancionatorias diferentes del decomiso y la multa. Es decir, la norma faculta al Gobierno para desarrollar las medidas sancionatorias aplicables ante el uso de maquinaria utilizada para actividades mineras ilegales sin restringirlas a las allí consagradas.

Por otra parte, del artículo 6 de la Decisión 774 del 30 de julio de 2012 de la Comunidad Andina de Naciones, que aprobó la política andina de lucha contra la minería ilegal, invocada igualmente como fundamento de la expedición del Decreto 2235 de 2012, se desprende que se autoriza a Colombia como Estado minero a implementar otro tipo de sanciones ante el ejercicio de la minería ilegal, tales como la destrucción de la maquinaria utilizada. A ese respecto debe tenerse en cuenta, conforme lo establece la sentencia C-137 de 1996, que las normas supranacionales como el Acuerdo de Cartagena por el cual se crea la Comunidad Andina de Naciones, generan efectos directos en el ordenamiento jurídico interno y resulta aplicable inclusive de manera prevalente a las normas nacionales sobre el mismo tema.

En esa medida el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2235 de 2012 reglamentando el artículo 6 de la Decisión 774 de 2012 de la Comunidad Andina de Naciones y el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011, en relación con el uso de la maquinaria pesada en las actividades mineras, reglamentando la destrucción de los equipos usados en el desarrollo ilegal de la minería en virtud de la autorización otorgada por la mencionada Decisión.

Finalmente, sobre la competencia otorgada a la Policía Nacional para ejecutar las medidas de destrucción de maquinaria, a pesar de no estar consagrado en la Ley 1333 de 2009, la norma establece que el Estado es titular de la facultad sancionatoria en materia ambiental, por lo cual en principio podía otorgar competencia a la Policía para tal efecto.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

2.2. Consulta obligatoria al Tribunal Andino de Justicia para interpretación prejudicial

A juicio de este Ministerio, la medida cautelar tampoco resulta procedente en la medida en que en este proceso debiéndose aplicar normas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, se debe consultar obligatoriamente al Tribunal Andino de Justicia, por lo cual procede decretar la suspensión del proceso a efectos de elaborar la solicitud de interpretación prejudicial correspondiente, conforme lo establecen los artículos 123 y 124 de la Decisión 500 de la Comunidad Andina de Nacionales.

Al respecto, se informa que en el proceso 2013-00263 que cursa ante la Sección Primera de la Corporación contra el Decreto 2235 de 2012, mediante providencia del 5 de noviembre de 2014, se solicitó al Tribunal Andino de Justicia su interpretación de las normas comunitarias aplicables al caso.

Con fundamento en lo expuesto, la solicitud de suspensión provisional del Decreto 2235 de 2012 no resulta procedente.

3. PETICIÓN

Por lo anterior, se solicita respetuosamente al Consejero Ponente, negar por improcedente la solicitud de suspensión provisional del Decreto 2235 de 2012.

4. ANEXOS

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

4.1 Copia de la parte pertinente del Decreto 2897 de 2011, en cuyo artículo 15, numeral, 6, se asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.

4.2 Copia de la Resolución 0641 de 2012, por la cual se delega la representación judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho, en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, para intervenir en los procesos ante el Consejo de Estado.

4.3. Copia de la Resolución 0647 del 29 de agosto de 2016, por la cual se nombra a la suscrita en el cargo de Directora Técnica en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, del Ministerio de Justicia y del Derecho.

4.4. Copia del Acta de Posesión de la suscrita en el cargo de Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, del Ministerio de Justicia y del Derecho.

4.5. Copia del Oficio en el cual se exponen las razones por las cuales no se requiere presentación personal de este memorial por parte de la suscrita.

5. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Calle 53 No. 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio para recibir notificaciones notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del Honorable Consejero,



DIANA ALEXANDRA REMOLINA BOTÍA
C.C. 52.055.352 de Bogotá
T.P. No. 77.589 del C.S.d.J.

Anexos: Lo anunciado.

Elaboró: Ángela María Bautista Pérez 
Revisó y aprobó: Diana Alexandra Remolina Botía

EXT14-0042749, DEF13-0000031

T.R.D. 2300-540-10
