**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO DICIESIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.**

**SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., tres (3) de julio de dos mil veinte (2020).

**Sentencia de tutela No.63**

Radicación: 110013335-017-2020-00170-00

Accionante: Trapiche Mining SA[[1]](#footnote-1)

Accionadas: Agencia Nacional de Minería - ANM[[2]](#footnote-2)

Medio de control: Tutela

Tema: debido proceso

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia.

**Antecedentes**

**Demanda.** La sociedad Trapiche Mining SA, a través de su representante legal interpone la presente acción solicitando que, para el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, se declare la nulidad de la Resolución 00567 de mayo de 2020, y ordenar a la ANM que proceda a la inscripción del título CEM 153 a favor de la sociedad actora.

**Hechos**

1. La sociedad Trapiche Mining SA es una compañía encargada a la explotación de minerales especialmente esmeraldas, viene realizando sus funciones en el título CEM 153 de esmeraldas cuyo titular es el señor Gilberto Rincón Castillo.

2. El señor Gilberto Rincón Castillo y la sociedad Trapiche Mining SA suscribieron contrato de cesión del 100% de las obligaciones mineras del contrato cem-153.

3. Mediante resolución 66 del febrero de 2019 se realizó un requerimiento al señor Gilberto Rincón Castillo.

4. La sociedad Trapiche Mining SA presentó el cumplimiento y radicación de documentos para el trámite de la cesión correspondiente.

5. Mediante los radicados 20195500771692 de 9 de abril de 2019 y 20195500807222 y 20195500806032 de fecha 15 de mayo de 2019, se presentaron documentos para la continuidad del trámite de la cesión de derechos allegada.

6. La Agencia Nacional de Minería expidió la Resolución 88 del 12 de febrero de 2020 donde declaró desistido el trámite de petición de cesión de derechos por no haber dado cumplimiento a la resolución 66 del 11 de febrero de 2019.

7. La sociedad Trapiche Mining SA presentó recurso aseverando que la Agencia no había tenido en cuenta los radicados 20195500771692, 20195500806032, 20195500807222, en los que se dio cumplimiento a los requisitos para el trámite de cesión de derechos a nombre de la sociedad.

8. La ANM expidió la resolución 567 del 26 de mayo de 2020 donde negó el recurso de reposición, estimando que el único requisito que no se presentó fue el certificado de contador y sus antecedentes disciplinarios.

**Contestación de la demanda Agencia Nacional de Minería – ANM:** Señala que no es procedente la presente acción de tutela, habida cuenta de que lo pretendido por el accionante a esa Agencia no es objeto de esta protección constitucional, al no ser este el medio de controvertir la decisión, y adicionalmente porque no se le ha vulnerado ningún derecho, pues la sociedad accionante ha interpuesto recursos los cuales le fueron resueltos, por lo cual mal podría tenerse por vulnerado derecho alguno.

Que conforme a la documentación obrante en el expediente y lo evidenciado en el sistema de gestión documental de la entidad se observó, que el titular minero no dio cumplimiento integral al requerimiento realizado mediante Resolución No. 000066 del 11 de febrero de 2019, como quiera que mediante los radicados 20195500807222 y 20195500806032 de fecha 15 de mayo de 2019, no allegó la documentación requerida para soportar la capacidad económica de acuerdo con lo establecido en los artículos 4º y 5°, literal B Resolución 352 del 04 de Julio de 2018, pues NO allegó certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Junta Central de Contadores.

Por lo anterior mediante Resolución 88 del 12 de febrero de 2020, la Vicepresidencia de Contratación y Titulación Minera de la Agencia Nacional de Minería, en aplicación del artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, entendiendo por desistido el trámite de cesión de derechos y obligaciones presentado ante la autoridad minera.

Contra la anterior decisión la sociedad Trapiche Mining S.A., presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación, resuelto mediante Resolución VCT – 000567 del 26 mayo 2020, confirmando la decisión, previo análisis de lo expuesto por el recurrente y verificando nuevamente la información allegada, nuevamente se concluye que no se dio cumplimiento integral a lo requerido en la Resolución No. 000066 de fecha 11 de febrero de 2019.

Concluye que en lo que respecta a la Autoridad Minera, la presente acción de tutela no cumple con los requisitos legales para su procedencia, pues resulta evidente que a la fecha no se le ha vulnerado

derecho fundamental alguno al accionante; y que igualmente resulta improcedente esta tutela, por cuanto el accionante tiene medios de control a través de los cuales puede controvertir los actos administrativos materia de inconformidad, debiendo acudir si así lo desea ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por tanto, no le asiste razones ni fácticas ni jurídicas al accionante para que soporten sus pretensiones.

**Competencia:** Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá, y se encuentra dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y 1983 de 2017.

**Legitimación en la causa por activa:** La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

Al respecto observamos que el solicitante es una persona jurídica que actúa a través de su representante legal, y quien demostró ser quien promovió ante la autoridad accionada el procedimiento administrativo en el cual alega le fue vulnerado su derecho al debido proceso (art. 10 del D. 2591 de 1991).

**Legitimación en la causa por pasiva:** El artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental, así como también procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en dicho cuerpo normativo.

La Agencia Nacional de Minería se encuentra legitimada por pasiva por cuanto de acuerdo al Código de Minas (Ley 685 de 2001), es quien debe pronunciarse sobre la cesión de la concesión minera, y en tal efecto fue ante quien se adelantó el procedimiento administrativo y es de quien se aportaron los actos de los cuales el actor predica se constituye una violación a su derecho fundamental al debido proceso.

**Requisitos de procedibilidad de la acción**

**Inmediatez:** El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Al respecto, la sociedad accionante aporta acto administrativo que resolvió el recurso de reposición presentado por la sociedad actora, el cual data del 26 de mayo de 2020, en consecuencia, entre la última actuación desplegada y la interposición del amparo constitucional[[3]](#footnote-3) transcurrieron aproximadamente veintiocho (28) días, lapso razonable de conformidad con la jurisprudencia constitucional.

**Subsidiariedad:** Sobre la procedencia de la acción de tutela contra manifestaciones de voluntad de la administración no han sido pocos los pronunciamientos de la Corte Constitucional destacando que:

*La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que, en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable.*

*…*

*Tal como lo demuestra la jurisprudencia de la Corte, resulta indispensable analizar frente a cada caso, si el ordenamiento jurídico tiene previstos otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados y si los mismos son lo suficientemente idóneos y eficaces para otorgar una protección integral. Particularmente, tratándose de los procesos de responsabilidad fiscal, se ha reconocido reiteradamente la idoneidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante también se ha sostenido que el amparo constitucional puede proceder excepcionalmente si se acreditan los elementos característicos del perjuicio irremediable.[[4]](#footnote-4)*

Igualmente, en providencia T-177/11 la Corte Constitucional determinando que puntos debían ser parte del análisis del juez de tutela al determinar sobre la procedibilidad de la acción bajo la óptica del principio de subsidiariedad, afirmó:

*En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional. La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.[[5]](#footnote-5)*

En este orden de ideas, la procedencia del mecanismo constitucional contra actos administrativos está supeditada a la existencia de un perjuicio irremediable que debe ser invocada y demostrado ante el Juez Constitucional a fin de que éste pueda tomar las medidas necesarias de protección de los derechos fundamentales vulnerados.

En la **sentencia T-1008 de 2012**[[6]](#footnote-6), esa Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que **no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito**, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las **sentencias T-373 de 2015**[[7]](#footnote-7)y **T-630 de 2015**[[8]](#footnote-8),estableció que si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se **consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico**, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado[[9]](#footnote-9).

En relación con la idoneidad del recurso ordinario, esta Corporación en la **sentencia SU-961 de 1999**[[10]](#footnote-10) indicó que en cada caso, el juez de tutela debe evaluar y determinar si el mecanismo judicial al alcance del afectado puede otorgar una protección completa y eficaz, de no cumplirse con los mencionados presupuestos, el operador judicial puede conceder el amparo constitucional de forma definitiva o transitoria según las circunstancias particulares que se evalúen.

De otra parte, en cuanto a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ese Tribunal, en la **sentencia T-225 de 1993**[[11]](#footnote-11), señaló que de acuerdo con el inciso 3º del artículo 86 Superior, aquel se presenta cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad.

Adicionalmente, en la **sentencia T-808 de 2010**[[12]](#footnote-12), reiterada en la **T-956 de 2014**[[13]](#footnote-13), la Corte estableció que se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio.

En primer lugar, estableció que el daño debe ser ***inminente****,* es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser ***urgentes* y *precisas***ante la posibilidad de un daño ***grave***evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.

Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser ***impostergable*** para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

Es importante resaltar que si bien una de las características de la acción de tutela es su carácter informal, esta Corporación ha hecho especial énfasis en la necesidad de que los jueces de tutela corroboren los hechos que dan cuenta de la vulneración del derecho fundamental[[14]](#footnote-14). En este sentido, la **sentencia T-702 de 2000**[[15]](#footnote-15) determinó que los jueces no pueden conceder una tutela si no existe prueba de la transgresión o amenaza del derecho fundamental que requiera el amparo constitucional en un proceso preferente y sumario.

En la sentencia **T-131 de 2007**[[16]](#footnote-16), la Corte estableció que en sede de tutela el accionante tiene la carga de probar las vulneraciones invocadas. Quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe acreditar probatoriamente los hechos que fundamentan sus pretensiones con la finalidad de que el juez adopte una decisión con plena certeza y convicción de la amenaza o vulneración del derecho invocado. No obstante, también reconoció que existen situaciones en las que la carga de la prueba se debe invertir por las condiciones de indefensión en las que se encuentra el peticionario.

De acuerdo a lo anterior, la persona que alega la ocurrencia de un perjuicio irremediable debe acreditar probatoriamente los hechos en los que funda la configuración de dicha situación. Sin embargo, el análisis de los mencionados elementos demostrativos debe consultar los principios de informalidad y celeridad que orientan la solicitud de amparo.

**Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actuaciones administrativas[[17]](#footnote-17)**

El artículo 86 de la Constitución establece que, a través de la acción de tutela, toda persona puede reclamar ante los jueces *“en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*. Sin embargo, el amparo solamente procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo anterior subyace la regla general de la subsidiariedad en el ejercicio de la acción según la cual el recurso de amparo procede como mecanismo definitivo ante la inexistencia o agotamiento de los medios judiciales ordinarios de defensa establecidos, los cuales se presumen idóneos y eficaces. Y cuando se acredita un perjuicio irremediable, entendido como el *“grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”**[[18]](#footnote-18)*, caso en el cual hay lugar a proteger de manera transitoria los derechos para neutralizar su violación[[19]](#footnote-19).

En ambos casos le corresponde al juez constitucional valorar los elementos y circunstancias de cada asunto puesto a su consideración a fin de darle paso a la procedencia del recurso de amparo, por lo que debe verificar (i) que no exista en el ordenamiento otro mecanismo para proteger el derecho, o (ii) a pesar de existir, este no resulte idóneo y eficaz, y en todo caso, (iii) la tutela siempre será procedente cuando se verifique la inminencia de un perjuicio irremediable[[20]](#footnote-20).

Específicamente, tratándose de la procedencia de la acción en el marco de actuaciones administrativas, esta Corte ha sostenido que, en principio, existe otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, se ha señalado que, a fin de evitar un perjuicio irremediable, pueden solicitarse medidas cautelares ante el juez ordinario. No obstante, admitió que habrá casos excepcionales en los cuales el recurso de amparo es procedente como dispositivo principal para proteger derechos fundamentales[[21]](#footnote-21).

Con todo, ha dicho la Corte que “*la sola existencia de otro mecanismo judicial [de defensa] no constituye una razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción”*[[22]](#footnote-22). El medio previsto debe ser idóneo, es decir, válido y conducente para producir el efecto garante de los derechos fundamentales cuya protección se invoca. Además, debe ser eficaz, lo que implica que debe llevar realmente a la protección oportuna del derecho que se estima vulnerado.[[[23]](#footnote-23)](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-072-17.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn14%22%20%5Co%20%22)

Adicionalmente, debe advertirse que, en virtud del principio de subsidiariedad de la acción, la tutela es improcedente cuando está en curso la acción judicial prevista por el ordenamiento jurídico para obtener esas pretensiones se encuentra en curso. Toda vez que el amparo constitucional no puede operar como un mecanismo paralelo a la protección judicial ordinaria. Sin embargo, el amparo puede ser eventualmente procedente en aquellos casos en que se dé la existencia efectiva de un perjuicio irremediable y se requiera evitar que se consolide dentro de un proceso, la vulneración de los derechos fundamentales invocados, casos en los cuales procede la tutela como mecanismo transitorio[[24]](#footnote-24), así:

*“(…) el ejercicio del amparo constitucional como mecanismo transitorio de defensa iusfundamental, implica que, aun existiendo medios de protección judicial idóneos y eficaces, estos, ante la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, pueden ser desplazados por la acción de tutela. En este caso, esa comprobación, ha dicho la Corte, da lugar a que la acción de tutela se conceda en forma transitoria, hasta tanto la jurisdicción competente resuelva el litigio en forma definitiva”[[25]](#footnote-25)*.

Así las cosas, para que se configure un perjuicio irremediable debe concurrir los siguientes elementos: (i*) la inminencia,* que supone la existencia de una amenaza cierta al derecho fundamental invocado, en otras palabras, la *“existencia actual o potencial [del perjuicio] debe inferirse objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas”**[[26]](#footnote-26)*subjetivas[[27]](#footnote-27); (ii) *la gravedad,* es decir que el daño que se espera es de gran magnitud para el bien jurídico cuya protección se invoca; y (iii) la *urgencia* e *impostergabilidad* para conjurar la amenaza, es decir que las medidas necesarias para conjurar el perjuicio irremediable invitan a la pronta ejecución o remedio.[[28]](#footnote-28)

Ahora bien, además de la concurrencia de los elementos mencionados, la Corte ha establecido que no basta solo con acreditarlos sino que el perjuicio irremediable debe encontrarse probado, de modo que no es suficiente la afirmación de que un derecho se encuentra sometido a un daño irreparable, siendo necesario que el afectado *“explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”**[[29]](#footnote-29)*.

De esta manera, la Corte ha admitido la procedencia excepcional del amparo constitucional cuando, por ejemplo, se pretende el reintegro de un servidor público que ha sido desvinculado de su cargo, siempre que en el caso concreto se advierta la vulneración de sus derechos fundamentales y se evidencie la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Eventos en los cuales, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona un mecanismo de protección idóneo y eficiente a los derechos conculcados.[[30]](#footnote-30)

**Transferencia de Derechos de concesión**

La legislación colombiana establece la posibilidad de transferencia de los derechos emanados de un contrato de concesión minera, por medio de la figura de la cesión de derechos, regulada en los artículos 22, 23 y 24 del Código de Minas (Ley 685 de 2001). Para ello, se avisa por escrito a la entidad concedente y si ésta no se pronuncia en 45 días, se asume que no hay reparo a la cesión, y se inscribirá en el Registro Minero Nacional, siempre y cuando el cedente demuestre haber cumplido todas las obligaciones emanadas del contrato de concesión.

La cesión de los derechos emanados del contrato de concesión minera es entendida como un negocio jurídico entre privados, un acuerdo de voluntades, en virtud del cual el cesionario se subroga en los derechos y obligaciones del cedente, según lo dispongan las partes, a cambio de una contraprestación.

En la página web de la ANM en la sección de [notificaciones](https://www.anm.gov.co/?q=informacion-atencion-minero)  se publican las cesiones de los contratos.

Es importante indicar que la Agencia Nacional de Minería (ANM) da cumplimiento a la normatividad que rige la materia, y no ha adoptado, ni está en la posibilidad jurídica de adoptar decisión o figura alguna que implique un alejamiento del marco legal y reglamentario sobre la transferencia y adjudicación de contratos. Lo anterior, atendiendo a que por virtud del artículo 4 del Código de Minas, ninguna autoridad podrá establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales a los dispuestos expresamente en dicha norma, para la procedencia de las propuestas o para la expedición, perfeccionamiento y ejercicio del título minero; sin perjuicio de las competencias de las autoridades ambientales, como se describe en la siguiente figura.

**Caso concreto:**

La sociedad accionante pretende que a través de la presente acción se declare la nulidad de la resolución 00567 de mayo de 2020, y en consecuencia ordenar a la Agencia Nacional de Minería para que proceda a la inscripción del título CEM 153 a favor de la sociedad Trapiche Mining S.A.

De acuerdo con los documentos aportados, el procedimiento administrativo adelantado consistió:

\* Mediante Resolución No. 000066 de fecha 11 de febrero de 2019, el Grupo de Evaluación de Modificaciones a Títulos Mineros, resolvió entre otras, requerir al señor Gilberto Rincón Castillo en su condición de titular del Contrato de Concesión No. CEM-153, para que dentro del término perentorio de un (1) mes, so pena de decretar el desistimiento de la solicitud de cesión de derechos, allegara la información relacionada en el artículo cuarto del citado acto (página 22 archivo PDF “RESPUESTA PDF AG NACIONAL DE MINERÍA TUTELA 2020-170”)

\* Con radicados 20195500771692 de 9 de abril de 2019 y 20195500807222 y 20195500806032 de fecha 15 de mayo de 2019, aportó documentos para continuar el trámite de la cesión de derechos allegada.

\* En la Resolución 000088 del 12 de febrero de 2020, la Vicepresidencia de Contratación y Titulación Minera de la Agencia Nacional de Minería, dio por desistido el trámite de cesión de derechos y obligaciones presentado ante la autoridad minera por el señor Gilberto Rincón Castillo, en favor la sociedad Trapiche Mining S.A., aplicando el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, al considerar que en la oportunidad concedida no se habían aportado los documentos solicitados en la Resolución 000066 de 2019 (páginas 21-25 archivo PDF “RESPUESTA PDF AG NACIONAL DE MINERÍA TUTELA 2020-170”)

\* Bajo radicado No 20205501029422 del 26 de febrero de 2020, la sociedad Trapiche Mining S.A., presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación a la Resolución No. 000088 del 12 de febrero de 2020 (página 18 archivo PDF “TUTELA 2020-170”).

\* Contra la resolución 88 solo procedía el recurso de reposición el cual fue resuelto mediante Resolución VCT – 000567 del 26 mayo 2020, determinando no reponer el acto y confirmando la decisión (páginas 16-23 archivo PDF “TUTELA 2020-170”).

De los documentos aportados se observa que tal como lo apunta la accionada Agencia Nacional de Minería – ANM, el procedimiento adelantado por la sociedad accionada se llevó a cabo con las garantías que exige el debido proceso, concediéndose y respetándose los términos y los recursos pertinentes, los cuales fueron resueltos concluyéndose con ellos el procedimiento administrativo.

La acción de tutela en el caso concreto es improcedente porque **1)** no se acreditauna actuación **irrazonable o desproporcionada**[[31]](#footnote-31) de la ANM, en tanto, de acuerdo al expediente del procedimiento administrativo, éste se llevó a cabo bajo los presupuestos normativos pre establecidos, por la autoridad competente garantizando el derecho de audiencia y defensa frente a cada decisión, lo que se observa con las notificaciones y las oportunidades dadas a la sociedad accionante para pronunciarse frente a los requerimientos y en la interposición de recursos.

Como se extrae de los acápites precedentes, en virtud del principio de subsidiariedad que rige la acción de tutela, **2)** la accionante cuenta con las **mecanismos idóneos** para lograr el amparo de sus derechos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en donde puede solicitar las medidas cautelares que considere pertinentes para no hacer nugatorios los efectos de la sentencia o evitar un perjuicio irremediable[[32]](#footnote-32).

La Corte Constitucional en ocasiones anteriores ha considerado que: “*La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional*”[[33]](#footnote-33).

Por último, **3)** no se prueba[[34]](#footnote-34) que la decisión de la autoridad administrativa haya creado un **perjuicio irremediable**[[35]](#footnote-35) que habilite un pronunciamiento de fondo en sede constitucional al menos como mecanismo transitorio, el cual debe ser de tal magnitud que pueda afectar su existencia[[36]](#footnote-36) pues la simple manifestación no es suficiente para justificar la procedencia del amparo solicitado.

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008[[37]](#footnote-37), se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de “*presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela*”.

Como quiera que no acredita por lo menos dos de los requisitos de procedibilidad, no se realiza un estudio de fondo, pues como se mencionó con anterioridad la jurisdicción contencioso administrativa será quien decida la procedencia o no de la nulidad del acto demandado con su correspondiente restablecimiento del derecho, como medio de control eficaz para garantizar la protección de los derechos vulnerados al actor y, ante la ausencia de un perjuicio irremediable o de la demostración de una actuación *irrazonable* o *desproporcionada* de la administración, los mencionados mecanismos de defensa desplazan al juez constitucional, deviniendo así el presente control de tutela improcedente.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. - DECLARAR** la improcedencia de la presente acción por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. - NOTIFICAR** a las accionadas y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO. -** Si este fallo no fuere impugnado, se ordena enviar el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991 y en caso de que sea excluida por la Corte Constitucional se ordena el archivo del proceso previo el registro por el sistema siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



NB

1. La parte accionante en la calle 16 4-25 oficina 408 de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: rodriguezlozadayasociados@gmail.com teléfono 3214930339. [↑](#footnote-ref-1)
2. Notificaciones judiciales ANM al correo: notificacionesjudiciales-anm@anm.gov.co - Avenida Calle 26 No 59-51 Torre 4 Pisos (8, 9 y 10) - Bogotá D.C. – Colombia, Teléfonos: (571) 220 19 99. [↑](#footnote-ref-2)
3. 24/06/2020. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional Sentencia T-030/15 del veintiséis (26) de enero de dos mil quince (2015), Magistrada ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional Sentencia T-177/11 del catorce (14) de marzo de dos mil once (2011), Magistrada ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ver sentencias Corte Constitucional T-441 de 1993, Magistrado Ponente: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO; T-594 de 2006, Magistrado Ponente: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ y T-373 de 2015 Magistrado Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA. [↑](#footnote-ref-10)
11. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA. [↑](#footnote-ref-11)
12. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ. [↑](#footnote-ref-12)
13. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. [↑](#footnote-ref-13)
14. Corte Constitucional T-760 de 2008, Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO; T-819 de 2003, Magistrado Ponente: MARCO GERARDO MONROY CABRA y T-846 de 2006, Magistrado Ponente: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO. Citadas en la sentencia T-571 de 2015. [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO. [↑](#footnote-ref-15)
16. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. [↑](#footnote-ref-16)
17. Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión de Tutelas, Sentencia T-072 del siete (7) de febrero del año dos mil diecisiete (2017), Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, Referencia: Expediente T-5.720.386, Acción de tutela instaurada por Mario Javier Gómez Ochoa contra la Secretaría de Educación de Medellín. [↑](#footnote-ref-17)
18. Sentencia T-161 de 2005 [↑](#footnote-ref-18)
19. Sentencia T-426 de 2014. [↑](#footnote-ref-19)
20. Ibídem. [↑](#footnote-ref-20)
21. Al respecto la sentencia T-514 de 2003 precisó: “La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” [↑](#footnote-ref-21)
22. Entre otras sentencias SU-961 de 1999, T-972 de 2005, T-068 de 2006 y T-580 de 2006. [↑](#footnote-ref-22)
23. La sentencia T-158 de 2015 reiteró lo expuesto en la T-514 de 2003, la cual estableció que, en principio, la acción de tutela no es el medio adecuado para controvertir los actos administrativos, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Atendiendo entonces al carácter subsidiario de la acción de tutela, la misma sólo procederá como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales invocados, cuando en la misma se demuestra la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este sentido la sentencia en cita preceptuó lo siguiente: “La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” [↑](#footnote-ref-23)
24. Sentencia SU-394 de 2016. [↑](#footnote-ref-24)
25. Sentencia T-235 de 2010. [↑](#footnote-ref-25)
26. Sentencia T-456 de 2004 [↑](#footnote-ref-26)
27. Sentencia SU-394 de 2016. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ibídem. [↑](#footnote-ref-28)
29. Sentencia T-290 de 2005. [↑](#footnote-ref-29)
30. Al respecto, la Corte en la sentencia T-016 de 2008 manifestó: “la Corte ha precisado como regla general, que la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro de los empleados públicos, pues en el ordenamiento jurídico está prevista la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, luego existe un medio de defensa judicial propio, específico y eficaz que excluye la prevista en el artículo 86 Constitucional. No obstante, la Corte ha manifestado que, excepcionalmente ante un perjuicio irremediable, puede resultar procedente el amparo cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho resulta inadecuada para la efectividad de los derechos fundamentales violados, dada la situación que afronta el accionante.” [↑](#footnote-ref-30)
31. No obstante, lo anterior, también se ha precisado que la regla general de improcedencia tiene dos excepciones, a saber, cuando: ***(i)*** se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; y cuando ***(ii)*** a pesar de que existe un medio defensa judicial, este resulta ineficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Además, se ha precisado que ***(iii)*** el acto que se demanda no puede ser un acto de trámite, sino que debe tener la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, siendo además necesario que se produzca a raíz de ***(iv)*** una actuación administrativa irrazonable que vulnere alguna garantía constitucional. *Cfr*. Sentencia SU-617 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla). [↑](#footnote-ref-31)
32. Corte Constitucional Sala tercera de Decisión Sentencia T-405 del veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ, Referencia: Expediente T-6.579.687, Acción de tutela instaurada por el señor Edgar Mauricio Lozano Gómez contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), Seccional Barrancabermeja [↑](#footnote-ref-32)
33. Corte Constitucional Sala Novena de Revisión Sentencia T-480 trece (13) junio de dos mil once (2011), Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGA SILVA, Referencia: expediente T- 2972157, Acción de tutela promovida por Diego Bejarano Daza, apoderado de la Beneficencia de Cundinamarca contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; en la que además se señaló: “*En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo*.” [↑](#footnote-ref-33)
34. La Corte ha señalado en reiterada jurisprudencia que la decisión judicial *“no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela".* Ver sentencia T 298 de 1993 (MP José Gregorio Hernández Galindo) En este caso el accionante argumenta que la incorporación de su hijo a prestar servicio miliar viola sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 11, 13, 23 y 29 de la Constitución Política, pues la salud de aquel se encuentra afectada por padecer enfermedades relacionadas con la glicemia, colesterol y un soplo cardiaco. No obstante, estas presuntas afectaciones en la salud del menor fueron desvirtuadas mediante los exámenes practicados por personal calificado que presta sus servicios en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, por lo que ante la ausencia de pruebas que confirmaran los hechos expuestos en la tutela se declaró improcedente el amparo solicitado. También en Sentencia T-835 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero) se estudió la procedencia del pago de la prima de calor que solicitaba el actor, no obstante que la solicitud de amparo tenía como único fundamento su afirmación, pues no sólo no existían pruebas que apoyaran su pretensión, sino que el actor no aportó datos concretos que le permitieran al juez constitucional evidenciar la vulneración del derecho a la igualdad. Por lo cual, se declaró improcedente la tutela. Finalmente, en Sentencia T 131 de 2007 (MP Humberto Sierra Porto) se decidió no tutelar los derechos del accionante, quien en calidad de funcionario judicial (Oficial mayor del Juzgado 1º Civil Municipal de Tumaco), solicitaba que se ampararan sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, por la decisión de un despacho judicial de otra ciudad distinta de la que laboraba, de no aceptar un traslado que había solicitado con el fin de estar cerca de su núcleo familiar. En este caso, la Corte decide negar la tutela por cuanto el actor omitió injustificadamente su carga de probar lo manifestado en el escrito tutelar. [↑](#footnote-ref-34)
35. Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio del máximo Tribunal Constitucional, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser *inminente,* esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser *urgentes*, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser *grave*, es decir, susceptible de generar un detrimento transcendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser *impostergable*, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable. Véanse, entre otras, Corte Constitucional las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010. [↑](#footnote-ref-35)
36. Es calificado como de tal entidad que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra, en este caso, la persona jurídica, es inminente e inevitable la **destrucción grave** de un bien jurídicamente protegido que abriga un potencial daño que **no podría ser reparado**, de manera que urge la protección inmediata e impostergable. [↑](#footnote-ref-36)
37. Corte Constitucional M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [↑](#footnote-ref-37)