



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Quibdó, once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA N° 32

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00
ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
CONTRA: FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CODECHOCO Y OTROS.

MAGISTRADA PONENTE: DRA. NORMA MORENO MOSQUERA.

Procede la Sala a emitir sentencia en el presente asunto, previos los ritos propios de la instancia y sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

En el expediente con rad. No. 27001-23-31-000-2013-00151-00 la señora **MARÍA CELENIS MOSQUERA CAICEDO Y OTROS** demandaron por conducto de apoderado judicial al Municipio de Unión Panamericana– Corporación Autónoma para el Desarrollo Sostenible del Chocó – CODECHOCÓ y al Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS”, al proceso fue vinculada la Agencia Nacional de Minería.

Por otra parte, en el expediente con rad No. 27001-23-31-000-2014-00043-00, por conducto de apoderado, el señor **FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS** presentan demanda en contra del Departamento del Chocó – Municipio de Unión Panamericana – Corporación Autónoma para el Desarrollo Sostenible del Chocó Ministerio de Minas y Energía – Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS” – Ministerio del Medio Ambiente y vinculada la Agencia Nacional de Minería.

Ambos grupos demandantes, impetran acción de grupo en aras de obtener el pago indemnizatorio por los daños materiales e inmateriales a ellos irrogados, como consecuencia de la explotación y extracción minera de forma indiscriminada en el municipio de Unión Panamericana.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

1.1 Pretensiones.

Como pretensiones solicita se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

EXPEDIENTE 2013-00151:

“PRIMERA.- Que se ordene cesar toda actividad minera ilegal en el municipio de Unión Panamericana, que para ello se ponga en funcionamiento todo el aparato estatal.

SEGUNDA-Declarar solidariamente responsables de los daños causados a los derechos colectivos y del ambiente violados a los habitantes del este ente territorial Municipio de Unión panamericana, representado legalmente por el señor Alcalde Municipal, dr. Henry Perea Mosquera, en contra del Departamento del Chocó, representado legalmente por el dr. Luis Gilberto Murillo Urrutia, en contra de la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó- Codechocó, representada legalmente por el dr. Hugo Fernelix Valencia Chaverra contra el Ministerio del Medio Ambiente, representado legalmente por el dr. Juan Gabriel Uribe y contra Ministerio de Minas y Energía, Mauricio Cardenas Santamaria específicamente el Instituto Colombiano de Minas y Energía, "Ingeominas" hoy Servicio Geológico Colombiano representado legalmente por el dr. Oscar Paredes Zapata, o por quienes hagan sus veces en sus ausencias temporales o absolutas.

TERCERA- Se condene a las entidades demandadas a pagar al grupo demandante la indemnización colectiva causada por los notables daños colectivos y ambientales producidos por la actividad minera (...).

CUARTA- Además de la indemnización por el daño colectivo causado, solicito se condene a las entidades demandadas a pagar a título de daño individual a cada uno de los miembros del grupo actor las siguientes sumas:

1) PERJUICIOS MATERIALES

- a) **-DAÑO EMERGENTE.** Las sumas que resulten probadas por la pérdida de los bienes (Sembrados del páncoger, que era común en cada una de los frentes de mina tradicional, valga decir, plátanos en sus diferentes especies, chontaduros árbol del pan, chocolates bacao guamas, caimito, borojó, churimas, ñame, yuca, achín, limón etc.).- En todo caso y en lo referente a este acápite, nos acogemos también a los principios del derecho, con vigencia desde los tiempos de Roma que se enuncia como **“Da mihi factum, dabo tibi ius”**, o lo que es lo mismo, **“Da mihi facta ,dabo tibi ius”**, el que se traduce como, **Dame los hechos y te daré el derecho**; en Consonancia con el principio que se enuncia como **“ lura novit curia”** o lo que es lo mismo, **“ lura noverit curia”**, el que se traduce como **El Juez conoce el derecho**, lo que nos permite afirmar, que habiéndole entregado al señor Juez los hechos

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

amplios claros y diáfanos, y a sabiendas de que el conoce las normas, nos debe conceder el derecho, además de los testimonios que obran como prueba anticipada ante autoridad competente.

A título individual, además de las indemnizaciones comunes al agricultor PABLO EMIRO MURILLO MURILLO, identificado con cedula de ciudadanía No 4.863.807. De Tadó, como poseedor de un terreno, ubicado en el sector conocido como Animas Medios adscrito al Consejo Comunitario de La Unión Panamericana, tal y como Consta en las declaraciones extra procesos anexada en las pruebas de esta demanda. INDEMNIZAR. Por el daño Emergente ocasionado por la pérdida total de cosechas la suma de \$50.000.000 Cincuenta millones de pesos. Por lucro cesante ocasionado por la pérdida total de cultivos la suma de \$450.000.000 millones de pesos. Por el daño ambiental consecutivo generado al ecosistema y hábitat natural del Rio San Joaquín en el municipio de la Unión Panamericana, lo Cual trajo como consecuencia la perdida casi total de las especies ictiológicas parte del sustento diario y comercial de las familias ubicadas en la rivera de cuenca, además de la contaminación del recurso hídrico fuente abastecedora para uso doméstico, la suma de \$50 000 000 Para un total de (\$550 000 000) Millones de Pesos..

b).-LUCRO CESANTE. *La suma de veinte mil pesos (\$20.000) dejados de percibir diariamente, como resultado de su actividad minera artesanal, para cada poderdante, desde el primero de junio del año 2008 (época desde la cual comienzo a acabarse los espacios de explotación artesanal y se mantiene el auge desmedido de la explotación minera y los devastadores erectos aquí reseñados) y hasta que se profiera la providencia que ponga fin a este proceso, en razón a que a la fecha de presentación de esta demanda aún no ha cesado las actividades minera ilegales.*

2. PERJUICIO INMATERIALES.

a).-DAÑO MORAL. *La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para casa uno de los demandantes al momento de proferir la sentencia, para cada uno de los miembros del grupo demandante, por la angustia, dolor, sufrimiento y demás que les ha causado la irracional actividad minera realizada en el territorio del municipio.*

b).-DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN *La suma de doscientos (150) salarios mínimos legales mensuales Vigentes al momento de proferir la sentencia, para cada uno de los demandantes, por la modificación anormal en el curso de su existencia, al ver alterados sus ocupaciones, hábitos y costumbre y demás producto de la irracional e ilegal actividad minera realizada en el municipio de UNION PANAMERICA.*

La indemnización colectiva, será equivalente a la sumatoria ponderada de las indemnizaciones individuales.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Para la valoración de los daños solicito del señor juez, se atienda el principio de reparación integral establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998.

QUINTA.- *Se ordene que el pago de la indemnización resultante, se haga de manera solidaria por parte de cada una de las entidades demandadas.*

SEXTA.- *Se condene a las entidades demandadas al pago de las costas del proceso y agencias en derecho de conformidad con lo señalado en los articulo 5y6 de la ley 472 de 1998.*

SEPTIMA. *Señalar los requisitos que deben cumplir los demás miembros de resulten perjudicados por la actividad minera irracional, anti técnica, inmisericorde e ilegal desarrollada en la UNIÓN PANAMERICA, que no hayan estado presentes en esta acción, a fin de que puedan los demás miembros de la comunidad reclamar las indemnizaciones correspondientes.” (fls.102-103)*

EXPEDIENTE 2014-00043:

“PRIMERA: *Que se ordene el cese de toda actividad minera ilegal en la cuenca del río las animas.*

SEGUNDA: *Declarar como responsable de los derechos colectivos violados a los habitantes del río Las Animas, al **MUNICIPIO DE UNIÓN PANAMERICANA**, representado legalmente por su señor alcalde o por quien haga sus veces; a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL CHOCÓ-CODECHOCÓ**, representada legalmente por su señor director o quien haga sus veces al momento de la notificación de esta demanda.*

TERCERA: *que se condene a la entidades públicas demandadas a pagar los perjuicios ocasionados que estimo en **OCHO MIL MILLONES DE PESOS (8.000.000.000.oomcte).***

CUARTA: *que se condene a las entidades públicas demandadas a las costas del proceso”.*

1.2 Hechos

Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones son los siguientes:

En síntesis se narra dentro de los hechos de las demandas, que los accionantes son habitantes del municipio de Unión Panamericana, los cuales se dedican a la minería y agricultura y que debido a las labores extractivas de minerales por terceros de manera ilegal, con maquinaria pesada, sin el debido cuidado y protección medio ambiental, haciendo uso indiscriminado de sustancias tóxicas como el mercurio se le ha ocasionado graves daños al medio ambiente, especialmente en el río las Ánimas y demás fuentes hídricas de la región afectando su cauce, navegabilidad, ictiología, fertilidad en los

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

terrenos, pues las máquinas han ocasionado sedimentación, pérdida de cultivos, cuando antes se sembraba borojó, caimito, guama, aguacate yuca, ñame, arroz, las cuales comercializaban, viendo afectado su sustento. Así mismo, expresan que padecen pérdida de la salud, pues el agua contaminada les ha generado enfermedades gastrointestinales, en la piel, pulmones, entre otras; afectado sus actividades cotidianas pues el agua ha sido su fuente de abastecimiento de toda la vida. (Fols.37-38 del exp. 2014-00043 y fls.60-63 del exp 2013-00151)

1.3. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Las demandas se fundamentan en los artículos 79 y 88 de la Constitución Política; el Decreto 2811 de 1974 *“por el cual se dicta el código nacional de recursos naturales renovables y protección de medio ambiente”*; Ley 99 y 70 de 1993, la Ley 685 de 2001; la Ley 472 de 1998, la Ley 175 de 2001; la Ley 136 de 1994, Resolución No. 1800 de enero 27 de 2004.

2. Actuacion procesal:

Actuaciones expediente 2013-151

Por medio del auto interlocutorio 946 del 23 de julio de 2013 el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, por impedimento del Juez Primero Administrativo del Circuito de Quibdó, avoca conocimiento del proceso. (Fl.411)

Mediante auto interlocutorio 1274 del 7 de octubre de 2013, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Quibdó admitió la demanda de la referencia. (Fl.508)

A través del auto interlocutorio 1417 del 06 de noviembre de 2013, se declara la nulidad de lo actuado por falta de competencia funcional, y se remite al Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó. (Fls.509-510)

A través del auto interlocutorio N°169 con fecha del 11 de agosto de 2015, esta corporación admite la acción de la referencia y ordena su notificación (fls.545-634)

Mediante auto interlocutorio N°621 del 1 de diciembre de 2015, el despacho decide no darle curso al recurso de reposición presentado por el representante judicial del Servicio Geológico Colombiano, no reconocerle personería jurídica para actuar, declarar para todos los efectos procesales, la sustitución procesal de INGEOMINAS en la Agencia Nacional de Minería(fl.946).

El día 3 de marzo de 2016 se celebró audiencia de contradicción y pruebas documentales dentro de la acción de la referencia (fls.1077-1079)

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

El día 13 del mes de abril de 2016 se llevó a cabo audiencia de inspección judicial, tal como consta en los folios 1574—1576 del expediente.

Visible a folio 1621, el acta de diligencia de contradicción de la prueba documental celebrada el día 27 de abril de 2016.

En el proceso 2014-00043: la demanda fue radicada el 17 octubre de 2012 (fols.51 y 54)., correspondió por reparto al Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, se le otorga el radicado N° 2012-216 y mediante auto interlocutorio N° 499 del 22-10-2012, se inadmite la demanda por falta de requisitos legales.(fl.56)

Mediante auto interlocutorio 507 del 26 de noviembre de 2012, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó admite la demanda, se ordena notificar a las partes, al Ministerio Público y a la Defensoría del Pueblo (113-114 y 130-131).

Las notificaciones y publicaciones ordenadas en el anterior auto, obran en los folios 113-128 del expediente, respectivamente.

Por auto interlocutorio 166 del 22 de febrero de 2013 el Juzgado de Primera Instancia cita a las partes y al Ministerio Público para llevar a cabo audiencia de conciliación, programada para el 13 de marzo del mismo año. (Fl.133)

En los folios 143 y 144 del expediente, reposa acta de conciliación llevada a cabo el día y hora señalados por el despacho de conocimiento, la cual se declara fallida.

Mediante auto interlocutorio N°709 del 18 de junio de 2013, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó ordena la vinculación en el contradictorio por pasiva a la Agencia Nacional de Minería. (Fl.190 -119)

La audiencia de conciliación antes efectuada, fue nulitada, reprogramada y llevada a cabo el día 15 de octubre de 2013, esta fue declarada fallida, según se lee a folios 299-300 y 308-309 del expediente.

Mediante auto del 22 de noviembre de 2013, el Juez Primero Administrativo del Circuito de Quibdó se declara impedido, correspondiendo el asunto al Juzgado Segundo Administrativo (.Fl.321)

Por auto interlocutorio 787 del 08 de julio de 2013 se admite reforma de la demanda, se anexa nuevo grupo de demandantes y ordena su notificación (fls.254-274)

A través del auto interlocutorio N° 184, con fecha del 26 de febrero de 2014, el Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Quibdó mediante auto interlocutorio 1632 del 22 de noviembre de 2013, acepta dicho impedimento, y declara la falta de competencia del juzgado, ordenando su remisión a esta Corporación. (Fls.297-298, 302-306)

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Mediante autos sustanciatorios Nos. 670 del 08 de septiembre de 2014 y 189 del 5 de abril de 2015, se cita a las partes para celebrar nuevamente audiencia de conciliación. La audiencia de conciliación se llevó a cabo el día 12 de mayo de 2015. No hubo arreglo conciliatorio entre las partes. (fls.37, 1212, 1502 y 1521)

Mediante auto interlocutorio 202 del 02 de marzo de 2015, se ordenó correr traslado a las partes del escrito de reforma de la demanda (fls.1438, 1465-1493)

Lo concerniente al Decreto y práctica de pruebas se verifica a folios 1537-1539 y 1602, 1540, 1549, 1576, 1578, 1580, 1620-1623.

En cuanto a la acumulación de procesos de acción de grupo 2013-151 incoado por María Celenis Mosquera y otros y el proceso 2014-0043, adelantado por Fabian Moreno Murillo obra a folios 1664 y 1670.

3. Contestación de la parte demandada.

3.1 CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL CHOCÓ-CODECHOCÓ.

La Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó CODECHOCÓ a través de su secretario general contestó la demanda. En dicho escrito expresó que CODECHOCÓ no es una autoridad minera pues no hay norma alguna que así lo estipule, que las autoridades mineras en Colombia son: La Agencia Nacional de minería-ANM, el Ministerio de Minas y Energías y las Alcaldías Municipales a prevención de ésta última; pese a esto, conforme a las facultades otorgadas como autoridad ambiental dentro del territorio de su jurisdicción, expidió la Resolución N° 0949 de 2008, en la cual prohíbe el ejercicio de la minería ilegal, así mismo ha adoptado medidas preventivas en el Municipio de Unión Panamericana mediante la Resolución 1343 del 13 de agosto de 2008, concretamente para ese municipio.

Indica también que se han ordenado seguimientos y visitas técnicas a los entables y minas existentes en esta jurisdicción y se han adoptado las medidas convenientes.

Reitera que de conformidad con el art.36 del código de minas, la autoridad minera municipal es el alcalde y quien debe velar por tener un ambiente sano según los arts.8, 79 y 80 de la Constitución Política es toda la comunidad, inclusive, los consejos comunitarios. (fls. 261a 264 del expediente 2014-00043 y fls.773-777 del expediente 2013-0051)

3.2 AGENCIA NACIONAL DE MINERIA.

El apoderado judicial de la Agencia Nacional de Minería contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones, con sustento en que el hecho generador de

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

los daños alegados no puede ser endilgado a una acción u omisión de la autoridad minera y en que no existe fuente legal o contractual que disponga la obligación de esa entidad de concurrir al pago de la indemnización pretendida.

En cuanto a los hechos de la demanda, manifiesta que no le constan y deben probarse y que estos se refieren a temas ambientales los cuales le son ajenos, pues corresponden exclusivamente a la autoridad ambiental, que en cuanto a la ilegalidad minera en la zona, es el alcalde municipal quien debe tomar todas las medidas tendientes a erradicarlas.

De igual forma, estima que la entidad a la cual representa ha acatado imperativamente el marco legal y funcional establecido y que sus funciones han sido desarrolladas dentro de las competencias legales y por lo tanto el cumplimiento de las obligaciones legales del Instituto, no puede en manera alguna vulnerar los derechos colectivos de quienes en su momento interpusieron el mecanismo grupal enunciado, así mismo, indica respecto a las funciones de su competencia, que la entidad realiza un cuidadoso seguimiento y control de los títulos mineros frente al cumplimiento de las obligaciones ambientales convenidas en los contratos de concesión minera.

Expresa que no puede endilgársele falla del servicio a la Agencia Nacional de Minería puesto que la autoridad minera desarrolla y fiscaliza todos los contratos y licencias otorgadas legalmente y que cuando se vislumbra alguna actividad de minería ilegal, se da traslado a las autoridades competentes, es decir, al Alcalde Municipal de Unión Panamericana y que como se dijo, ha actuado de conformidad con la Ley 685 de 2001.

Propuso la excepción de:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: Manifiesta que respecto a la minería ilegal, la competencia radica en la autoridad ambiental a través de las corporaciones y los alcaldes.

Solicita al despacho eximir a la entidad demandada ya que no se encuentra probado ningún daño imputable a la misma, sino que por el contrario se ha ceñido a los postulados legales que la rigen. (Fls.660-716 y 824-852 del expediente 2013-00151 y fls. 195-219 del expediente 2014-00043 y fls.54-78 libro de anexos del mismo expediente.)

3.3 SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO (ANTES INGEOMINAS)

El apoderado de la entidad vinculada, manifestó frente a los hechos, que no le constan y se atiene a lo que se pruebe dentro del proceso y se opone a las pretensiones de la demanda.

Dice que a partir del decreto 4131 de 2011 se cambia la naturaleza jurídica y denominación del Instituto Colombiano de Geología y Minería- INGEOMINAS, se aplicó el régimen de transición, en el cual el Instituto Geológico Colombiano en materia minera asumió sus funciones hasta tanto entrara a operar la

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Agencia Nacional Minera- ANM, al entrar a operar la ANM desde el 3 de mayo de 2012, esta obtuvo el derecho de postulación ante los diferentes despachos para ocuparse de las controversias judiciales que por su naturaleza, objeto o sujeto procesal deban ser atendidos como autoridad minera, sucesora de INGEOMINAS (actual Servicio Geológico Colombiano)

Expresa que si existe el daño alegado por los demandantes se debe definir si existe un nexo causal entre el daño sufrido y la acción u omisión de alguna de las entidades demandadas, para el caso que nos ocupa, por la explotación ilícita de yacimientos mineros, lo cual no deja duda de que la autoridad que debe hacer parte en el presente proceso es la minera y no a la entidad a la cual representa.

Propone la excepción de:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: Por cuanto la entidad que representa no tiene a su cargo la función de realizar el seguimiento de las obligaciones de los títulos mineros ni adoptar medidas para la suspensión de la minería ilegal que pueda estar ocurriendo en los diferentes municipios, y que la autoridad geológica no es responsable de los daños que aducen haber padecido los demandantes. (fls. 961-969 del expediente 2013-00151 y (Fls.276-281 del expediente 2014-00043)

3.4 MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

El Apoderado de la esta cartera ministerial manifiesta frente a los hechos, que no le constan habida cuenta de que de conformidad con el Decreto 381 de 2012, Decreto 1617 de 2013 y demás normas concordantes, no se encuentra dentro de sus funciones la vigilancia, judicialización y captura de terceros o particulares que ejerzan la actividad minera ilegal y que cuando se trata de minería legal, la autoridad competente es la Agencia Nacional de Minería quien ejerce autonomía administrativa, financiera y legal; de modo que el ministerio erige exclusivamente como entidad rectora de la política minera y energética del país.

Expresa que la entidad a la cual representa no tiene relación de causalidad con los hechos descritos en la acción, conforme a que no se encuentra dentro de su competencia tal como se desprende de los hechos descritos y en las pretensiones de la acción.

Dice que si los accionantes ejercen la explotación de minería y no estaban inscritos como barequeros, ni cuentan con permisos para desarrollar dicha actividad, entonces la están ejerciendo de manera ilegal, por tanto este es un hecho importante para determinar responsabilidades, teniendo en cuenta que muy seguramente se configuró el hecho de un tercero como excepción por parte de la entidad competente.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Propuso las excepciones de:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: los accionantes deben probar que existe vulneración de sus derechos endilgados por acción u omisión al Ministerio de Minas y energía, lo cual no se evidenció objetivamente, por cuanto la entidad gubernamental es ajena a los hechos relacionados en la acción.

Inexistencia de fundamentos de facto en contra de Ministerio de Minas y Energía: Indica que la demanda se basa en una serie de solicitudes fundada en hechos y omisiones que no son imputables a esa cartera ministerial.

Ausencia de los requisitos de originan la responsabilidad extracontractual: por cuanto no existe nexo de causalidad entre los supuestos daños y las actuaciones de esa cartera ministerial.

Hecho de un tercero como eximente de responsabilidad de Estado: En el caso sub judice, la actividad minera ilegal se produjo por el accionar de terceros y por tanto a una fuerza mayor, la cual es irresistible e imposible de prever las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se daría el accionar delictivo de dichos particulares.

Relatividad de la falla del servicio: Debe demostrarse la falla del servicio de manera clara e ineludible y que el Estado ha ejercido el medio necesario para conjurar las situaciones que para el presente caso se concretan en la destrucción o daño a los recursos naturales.

Excepciones de fondo genéricas: Solicita se declaren probadas las excepciones genéricas que una vez demostradas en el proceso, los hechos que constituyan como prueba de su existencia a favor de ese ministerio, se consideren excepciones de fondo. (Fls.643-653 y 746-767 Expediente 2013-00151)

3.5 MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

El apoderado presentó su escrito de contestación en los siguientes términos:

Manifiesta que no sería procedente declarar las pretensiones que conciernen al ministerio al cual representa ya que no tiene competencia sobre los hechos aquí ventilados, por cuanto los mismos son resorte del ente territorial y/o la Corporación Autónoma Regional

Expresa que ese ministerio ha venido desarrollando los instrumentos técnicos y las estrategias para reducir y eliminar el uso del mercurio en la minería en todo el territorio nacional, de acuerdo con sus funciones y competencias en la minería de conformidad con la ley.

Propones las excepciones de:

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Falta de legitimación en la causa por pasiva: La legitimación en la causa le pertenece al demandado y a quienes intervienen para controvertir la pretensión del demandante; así el demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley le corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda.

Darse a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde: Considera dentro del presente trámite procesal, se reúnen los presupuestos legales, para que las pretensiones incoadas por los afectados se tramiten por la vía de acción popular.

Hecho de un tercero: Dice que en el presente asunto se evidencia claramente que los perjuicios reclamados por los accionantes obedecen a la omisión en el cumplimiento de las obligaciones impuestas a personas que ejercen la minería y que esta conducta es ajena al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Ausencia de responsabilidad: No se concreta o demuestra en que han consistido las conductas que dan lugar a la responsabilidad de este ministerio, por cuanto es ajeno a las que se le endilgan. (fls. 731-743 y 859-872 Expediente 2013-00151)

3.6 MUNICIPIO DE UNIÓN PANAMERICANA

No dio contestación a la demanda.

3.7 DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ

Respecto al proceso 2013-0051: El apoderado de la entidad territorial manifiesta que si bien es cierto que la Gobernación del Chocó es la primera autoridad ambiental, esto no le confiere legitimidad para adelantar actuaciones en calidad de autoridad ambiental y que existen entidades que son las encargadas de velar por el cumplimiento de las políticas sectoriales específicas.

Expresa, que en el caso concreto de la explotación minera ilegal y la afectación que ella genera al medio ambiente le compete es a CODECHOCÓ como máxima autoridad ambiental de la región, de conformidad con lo establecido en la Ley 99/93.

Propone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva: Manifestando que existen unos organismos estatales que por mandato legal y de manera directa son los encargados de velar por la protección del medio ambiente. (Fls.1020-1026)

4. Los alegatos de conclusión.

Durante esta etapa las partes se pronunciaron así:

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

4.1 CORPORACIÓN AUTONÓMA REGIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL CHOCÓ-CODECHOCÓ.

Manifiesta la apoderada judicial en su escrito de alegatos, que de las foliaturas del expediente se puede advertir que no hubo inoperancia por parte de la Corporación y que por el contrario se puede evidenciar que CODECHOCÓ ha centrado sus esfuerzos en combatir la minería ilegal en la geografía Chocoana, incluyendo al municipio de Unión panamericana; recalca que han sido los mismos demandantes quienes han participado en la explotación minera de su territorio, realizando acuerdos con personas dedicadas a la minería ilegal por cuanto de ser así no puede surgir ninguna imputación frente al ente demandado.(fls1709-1714 Expediente 2013-00151)

En el Expediente 2014-0043, por conducto de su apoderado judicial sostuvo lo siguiente:

Manifiesta que está comprobado que la entidad a la cual representa ha venido cumpliendo con las funciones que le otorga la ley, en procura de proteger los recursos naturales, adelantando dentro de sus actividades misionales visitas permanentes de control y seguimiento ambiental, lo cual ha conllevado a la apertura de procesos administrativos de carácter sancionatorio en contra de actividades de minería ilegal en el municipio de Unión Panamericana, como evidencia de ello hace mención de las Resoluciones 1214 de 2004,1343 del 13 de agosto de 2008,0949 del 19 de junio de 2008,1399 del 28 de septiembre de 2011, de igual manera, dice que al emitir estas resoluciones la entidad notifica a los Alcaldes para que no permitan el desarrollo de dichas actividades mineras, pero que sin embargo la entidad continúa realizando constantes operativos.

Expresa que para reducir los efectos de la minería CODECHOCÓ ha llevado a cabo un proyecto denominado: "APLICACIÓN DE TÉCNICAS Y PRÁCTICAS DE PRODUCCION MÁS LIMPIA EN LA MINERÍA AURO-PLATINÍFERA DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ " en el que se incluye al municipio de Unión Panamericana, en el cual se involucra a la comunidad a fin de eliminar el mercurio en las actividades mineras.

Añade que en la acción de la referencia no se estableció ningún perjuicio individual a los accionantes y que, así como tampoco se probó ni siquiera sumariamente los aludidos perjuicios materiales, ni a la salud descritos a la demanda, así como tampoco el nexo de causalidad de los mismos.

Finaliza diciendo que son los mismos demandantes quienes han participado en la explotación minera de su territorio y que el consejo comunitario COCOMAUPA de Unión Panamericana ha alquilado las tierras a personas que ejercen la minería ilegal. (Fls 1632-1636).

4.2 AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

La apoderada de la demandada en esta etapa procesal, se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, y conforme a ellos reitera que no le asiste ninguna responsabilidad a su representada en los hechos materia de la presente acción, por consiguiente, solicita al despacho, que se le exima de toda responsabilidad que por acción u omisión se le pretenda endilgar, por cuanto dice haber demostrado la Agencia que con su actuar no ha causado un perjuicio, vulneración o amenaza al derecho fundamental a gozar de un medio ambiente sano, a la preservación de los recursos naturales, ni a ninguno de los derechos colectivos enunciados en la acción. (Fols.1678-1708 Expediente 2013-00151)

En el expediente 2014-00043, el apoderado de dicho ente presentó sus alegatos finales manifestando que las pruebas aportadas por su representada en la contestación de la demanda confirman cada una de las razones y motivaciones alegadas por la defensa y que dan cuenta de que la entidad no ha cometido actuaciones omisivas en el cumplimiento de sus funciones.

Considera que las pruebas aportadas por la parte demandante, no son lo suficientemente conducentes, refiriéndose al material fotográfico, pues representan un afluente hídrico, pero no necesariamente tendría que ser del lugar de los hechos de la demanda, lo cual se hubiese podido constatar con una inspección judicial.

Respecto al dictamen pericial rendido por la profesional en geología, manifiesta que aunque en los resultados del análisis de laboratorio N°4-21092015 se indica que hay turbiedad del agua y presencia de sólidos, no se llegó en ningún momento a identificar o certificar presencia de mercurio en la misma, como para afirmarse que el foco de contaminación de las fuentes hídricas sea por las actividades mineras allí realizadas, por lo cual el dictamen pericial adolece de un enorme defecto por cuanto la apreciación de la profesional no deja de ser una apreciación subjetiva de lo que a su parecer eventualmente observó, mas no de los que se certificó en los resultados de laboratorio, por tanto sugiere no tener en cuenta dicho dictamen pericial.

Finiquita diciendo que la parte actora no aportó prueba alguna que evidencie la vulneración de los derechos colectivos invocados, por tanto no cumplió con la carga probatoria que le correspondía frente a lo solicitado en las pretensiones, por lo cual expresa que ANM no vulneró los derechos colectivos alegados en la presente acción de grupo. (Fols.1637-1659)

4.3 MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE:

En su escrito de alegatos finales, el apoderado de la demandada reitera que existe falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del ministerio al cual representa judicialmente, pues no se probó la existencia de los presuntos daños sufridos y que sean imputables a esa cartera ministerial.

Enuncia que la parte demandante no logró probar dentro del proceso la existencia del daño de manera individual, y que no pueden relevarse de esa

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

carga probatoria, que no es suficiente con que se le endilgue responsabilidad a una entidad, sino que además debe allegarse el soporte probatorio del que sin duda alguna existió la producción del daño reclamado.

Manifiesta que en la situación planteada por la parte actora se escapa de la órbita del objeto, funciones y competencias del MADS, el cual tiene por mandato fijar las políticas ambientales a nivel nacional, como en efecto lo ha hecho, no siendo este un ente ejecutor de las mismas. (Fls.1657-1675 Expediente 2013-00151)

4.4 MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

El apoderado judicial de dicho ente se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, además señala, que como quedó demostrado en el interrogatorio de parte, los demandantes han sido cómplices y beneficiarios de la actividad minera ilegal que se realiza de manera mecanizada en el municipio de Unión Panamericana.

Manifiesta que los demandantes no se preocuparon con los registros de instrumentos públicos la titularidad de los predios supuestamente afectado con la actividad minera ilegal, tampoco certificación alguna de las actividades económicas en relación con las supuestas afectaciones que en otrora recibió beneficios económicos y hoy alegan indemnización en contra de la administración de justicia

Dice que es claro, que no existe ningún vínculo contractual ni extracontractual de ese ministerio con los accionantes según Decreto 0381 de 2012 y que no les ha causado los daños y perjuicios alegados por ellos en tanto se configura son los eximentes de responsabilidad por parte del estado: Hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima. (Fls1651- 1656 Expediente 2013-00151).

4.5 PARTE ACCIONANTE.

El apoderado de los accionantes se reafirma en los hechos, pretensiones y pruebas aportadas con el libelo de la demanda y las solicitadas por el despacho.

Solicita a este despacho, que se desestimen los argumentos de las demandadas en consideración a sus funciones por cuanto unas son autoridades ambientales y otras autoridades mineras, sin embargo al hacer un análisis de sus funciones, estas no se excluyen y que no se concibe una actividad minera legal sin un componente ambiental; luego unas y otras entidades son responsables por la omisión en el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales.

Dice además que en algunos casos las autoridades ambientales se limitan a producir actos administrativos de suspensión o sancionatorios que nunca se cumplen o que nunca se hacen cumplir y peor aún, ni la autoridad ambiental

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

ni la autoridad minera han acometido acciones, tendientes a reparar en manera alguna el daño causado a la naturaleza. (fl. 1676 – CD Expediente 2013-00151)

Por su parte el apoderado de la parte accionante, en el expediente 2014-00043, en sus alegatos precisó lo siguiente:

Considera que a partir de los hechos que se relacionan en el escrito de la demanda, los escritos de contestación de los demandantes, las pruebas aportadas al proceso se pudo demostrar las riquezas que posee el municipio de Unión Panamericana, así mismo las afectaciones al ecosistema y la existencia de muchas especies que la minería indiscriminada ha generado.

Manifiesta que a lo largo del proceso se ha demostrado la negligencia del precitado municipio, CODECHOCÓ, y el INGEOMINAS, al punto de que aún se sigue presentando la minería indiscriminada en la zona. (Fls1661- 1662)

4.6 INTERVENCIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

Manifiesta el apoderado judicial de la entidad, que deben negarse las pretensiones de la parte demandante que en esta acción de grupo el daño no se encuentra probado, que no existe un estudio del verdadero impacto de las actividades mineras ilegales en la zona; que finalmente se determinen las competencias de cada entidad la responsabilidad de cada una de ellas, teniendo en cuenta que las entidades no puede extralimitarse en el ejercicio de sus funciones.

Expresa que no existe evidencia alguna de que los demandantes hayan sufrido circunstancia alguna como causa del supuesto daños.

Respecto a la indemnización de los perjuicios solicitados por el señor Emiro Murillo M. dice que dentro del expediente no existe prueba fehaciente frente a las sumas solicitadas, ni que el hecho dañino ocasionara el daño que llevase a la indemnización de estos perjuicios, así como tampoco el nexo causal, es decir, que si por la supuesta omisión de las entidades públicas demandadas originó el detrimento patrimonial del accionante. En términos generales, manifiesta que la tasación de los perjuicios carece de sustento fáctico y jurídico, pues aunque en la demanda se proyectó una cifra monetaria para ser indemnizada, no se demuestra de ninguna manera su procedencia.

Así mismo manifiesta que no existe prueba alguna sobre el daño inmaterial sufrido por los demandantes, como daño moral y daño a la vida de relación, pues estos se demuestran normalmente mediante dictámenes psicológicos que dan cuenta de las afectaciones reales que padecen los demandantes, la cual no se evidencia en el expediente.

Considera además que de existir omisiones de las entidades del orden Nacional no son fallas del servicio que las pueda hacer responsables por la

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

indemnización de los daños presuntamente sufridos por los accionantes en este proceso (fls. 2086-2103 del expediente 2013-00151)

4.7 MUNICIPIO DE UNIÓN PANAMERICANA

No se pronunció en esta etapa procesal.

4.8 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

No hubo pronunciamiento por parte de esa cartera administrativa.

II. CONSIDERACIONES:

1. Jurisdicción y competencia.

Según el lugar de ocurrencia de los hechos¹, y las pretensiones de la demanda, en tanto se dirigen contra autoridades del orden nacional², el Tribunal, es competente para conocer del asunto en primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 de la Ley 472 de 1998³ y el art. 152 de la Ley 1437 de 2011⁴.

2. De los presupuestos procesales.

1. Que el grupo demandante o afectado esté conformado por un número plural de personas, mínimo veinte personas (artículo 46 Ley 472 de 1998).

Se advierte que no es necesario que todas las personas que integran el grupo demandante concurren al momento de presentación de la demanda, ni que quienes presentan la demanda sean por lo menos 20 demandantes, toda vez, que de conformidad con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 48 de la ley 472 de 1998, “en la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas

¹ Municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó.

² AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA y CODECHOCÓ.

³ Esta ley dispone que conocerá en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal del Distrito Judicial al que pertenezca el juez de primera instancia.

La misma normativa dispuso que el competente sea el juez de lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado o demandante, a elección de éste.

⁴ “**Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder”, pero para dar satisfacción al requisito de la titularidad, quien actúa como demandante debe hacerlo en nombre de un grupo no inferior a 20 personas, al cual pertenece y debe señalar los criterios que permitan la identificación de los integrantes del grupo afectado.

En la presente demanda se encuentran identificadas las personas (habitantes del municipio de Unión Panamericana), presuntamente afectadas con el daño ambiental que originó las actividades desarrolladas de minería en dicha zona municipal, conforme lo requiere el numeral 2° del artículo 46 de la Ley 472 de 1998, que ampliamente superan un número mayor a 20 accionantes, pues la misma fue interpuesta por inicialmente por 42 personas, pero se afirma, que el grupo lo conforman un número superior, residentes en esa región del Departamento del Chocó.

2. Que esas personas pertenezcan a un grupo y hayan sufrido perjuicios individuales de cualquier naturaleza (artículo 49). En la demanda, se afirma que los demandantes sufrieron un perjuicio con ocasión de la degradación del medio ambiente, producido a raíz de las actividades de minería a gran escala desarrollado en la cuenca del río las Animas, ubicado en el municipio de Unión Panamericana

3. Que las condiciones uniformes se presenten respecto de los elementos que configuran la responsabilidad (artículos 3 y 46).- Se verifican, en la medida que se afirma en la demanda, que el daño se originó con ocasión a la omisión de las entidades accionadas en acometer las funciones de control y vigilancia en la zona municipal de Unión Panamericana, durante las actividades de minería desarrolladas, que repercutieron negativamente en el medio ambiente.

4. Las pretensiones son netamente reparatorias (artículo 46).-Las pretensiones formuladas están orientadas a obtener el reconocimiento y pago de la indemnización que por perjuicios que afirman los accionantes tienen derecho, por hechos que imputan a las entidades accionadas.

5. Que no haya operado el término de caducidad (artículo 47 de la Ley 472 de 1998- De los hechos relatados se infiere que no ha operado el fenómeno de la caducidad, pues según la demanda, los hechos, actos y omisiones, causantes del daño ambiental se han presentado a lo largo de la historia municipal de esa zona territorial hasta la actualidad, luego el término de caducidad, empieza a contarse desde la cesación de sus efectos vulnerantes, por lo tanto, a la luz de la citada norma en concordancia con el literal h) numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, no ha operado la caducidad.

6. La parte demandante actúa a través de abogado, dando así cumplimiento a lo establecido en el primer inciso del artículo 49 de Ley 472 de 1998.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

3.- Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a establecer si en el *sub-examine* la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS”, son administrativa y extracontractualmente responsables por el presunto daño al medio ambiente causado en la comunidad del municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó y si como consecuencia de ello deben indemnizar a cada uno de los accionantes en el monto solicitado.

Como quiera que la parte actora fundamenta sus pretensiones en el régimen de falla del servicio en tanto, alega que el Estado debe responder por los daños antijurídicos causados a las personas con sus omisiones, considera la Sala, que es necesario: *i* hacer un breve análisis de la normatividad y la jurisprudencia vigente, relacionados con la responsabilidad del Estado, *ii* un recuento normativo en torno a las disposiciones legales que consagran métodos y mecanismos de protección al medio ambiente y las funciones u obligaciones que el ordenamiento jurídico impone a las Corporaciones Autónomas Regionales, a la Agencia Nacional de Minería, al Instituto Colombiano de Minas y Energía y a los municipios, *iii* Se analizarán las pruebas obrantes en el proceso, para luego descender al *iv* caso concreto.

i.- Fundamento de la responsabilidad del Estado.

Por principio general, quien sufre un daño imputable a título de delito o culpa cometido por otra persona, tiene derecho a la reparación integral, conforme a lo establecido en los arts. 2 y 90 de la Constitución Política.

Los citados artículos a la letra disponen:

“Artículo 2. Las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

De acuerdo con el Consejo de Estado⁵ la responsabilidad por daños a los recursos naturales también tiene fundamento en constitucional en los artículos 8, 58, 79, 80, 81, 90 y 334 e,

⁵ C.E., Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 5 de julio de 2018, Radicación número: 70001-23-33-000-2012-00156-01(51960), Actor: ELIANA DOMÍNGUEZ DE LA OSSA Y OTROS

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

igualmente, encuentra su sustento legal en una norma pre-constitucional como es el artículo 16 de la Ley 23 de 1973, según el cual:

“Art. 16. El Estado será civilmente responsable por los daños ocasionados al hombre o a los recursos naturales de propiedad privada como consecuencia de acciones que generen contaminación o detrimento del medio ambiente. Los particulares lo serán por las mismas razones o por el daño o uso inadecuado de los recursos naturales de propiedad del Estado.”

Con fundamento en las anteriores normas, se fijó la responsabilidad patrimonial por parte del Estado para reparar el daño antijurídico, cuando quiera que el mismo le sea imputable por acción u omisión.

Del texto mismo de estas normas transcritas, se desprenden los elementos que configuran dicha responsabilidad, los cuales son: 1. El daño antijurídico, 2. La imputación del mismo a la entidad pública demandada por acción u omisión.

La jurisprudencia ha definido **el daño** antijurídico: *como el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc., suponiendo la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo, sin que el ordenamiento jurídico le haya impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carezca de causales de justificación.*

También se ha dicho por parte del máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo que: *“La contaminación desencadena un daño ambiental cuando produce un deterioro, detrimento, afectación o aminoración en la esfera persona o patrimonial de un sujeto o sujetos determinables”⁶.*

(4) Se produce dicho daño ambiental cuando los derechos, bienes e intereses resultan cercenados o negados absolutamente [destrucción de un predio o de un bien mueble como consecuencia de una contaminación hídrica o atmosférica], o limitados indebidamente (v.gr., se obliga a una destinación natural y productiva diferente al uso del suelo de un predio, o las limitaciones a sus propiedades para poder seguir desarrollando una actividad productiva o agrícola en el mismo volumen o proporción), o cuando se condiciona el ejercicio [v.gr., cuando sujeta el uso y goce de un predio a una descontaminación o a un proceso de recuperación ambiental antes de retomar o seguir su uso natural y ordinario]

...

⁶ C.E., Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 5 de julio de 2018, Radicación número: 70001-23-33-000-2012-00156-01(51960), Actor: ELIANA DOMÍNGUEZ DE LA OSSA Y OTROS

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

En ese sentido, el daño ambiental se define como *“las alteraciones, efectos nocivos o molestias causadas a los bienes materiales o de recursos, a la salud e integridad de la personas, así como a las condiciones mínimas para el desarrollo y calidad de vida, y que pueden limitar el ejercicio de determinados derechos [vgr. derecho de propiedad]”*⁷. Se comprende, también, que el daño ambiental es *“toda agresión derivada de la actividad humana en el medio natural, que causa como consecuencia la modificación o alteración en los bienes y recursos disponibles, o efectos nocivos en la salud e integridad de las personas”*⁸.

En tanto que el daño ecológico se define como la *“degradación, deterioro o modificación del medio natural causada como consecuencia de cualquier tipo de actividad. La nota distintiva de esta definición se encuentra en que no está referida a interés individual o humano alguno, sino que se enfoca hacia la tutela del medio natural en su conjunto, como interés independiente de aquel”*⁹. Dicho daño, para complementar su definición, comprende la *“destrucción de especies, la degradación de los recursos naturales (agua, aire, flora), la alteración de las condiciones de los suelos, el deterioro y la modificación de los sistemas ambientales en la que se integran”*¹⁰

En relación con la **imputación jurídica**, para que el daño resulte antijurídico, debe decirse que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia de 19 de abril de 2012, unificó su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus

⁷ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado, ob., cit., p.619.

⁸ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado, ob., cit., p.620. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 10 de diciembre de 2014, expediente 46107.

⁹ BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, BRICEÑO CHAVES, Andrés Mauricio, La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis de la obligación positiva del Estado, ob., cit., pp.620 y 621.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 10 de diciembre de 2014, expediente 46107. “[...] si se trata de daños ambientales sobre los que el demandante sólo pudo tener aprehensibilidad, discernimiento y conocimiento de las alteraciones, efectos nocivos o molestias en un momento en el que no es posible, probable, o determinable afirmar la certeza de su ocurrencia, acaecimiento o conocimiento, en virtud de la seguridad jurídica, de la tutela judicial efectiva y de la prudencia, la consideración de la caducidad no puede solucionarse con la simple examinación de la finalización de la (s) obra (s) pública (s), sino que debe procurarse que los daños afirmados en la demanda al ser sucesivos o continuados, o que pueden desencadenar sus efectos propiamente antijurídicos de manera diferida en el tiempo, exigen admitir la demanda para que del acervo probatorio que se recaude y valore pueda con suficientes y adecuados medios determinar al resolver el fondo del asunto si procede declarar o no la caducidad del medio de control de la reparación directa, justificación que permite concluir al Despacho que se revocará la decisión del Tribunal Administrativo de Córdoba que en la audiencia inicial declaró la procedencia de la caducidad del mencionado medio de control y en su lugar se ordenará continuar el trámite del proceso en los términos de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

fallos, en tanto, los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la sentencia y en ese sentido se dijo¹¹:

*“En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 **no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.** Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.*

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia”.

En relación a la falla del servicio por violación del contenido obligacional de la administración, el alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en la citada providencia expresó:

*“La jurisprudencia ha señalado que, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio¹². En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, el Consejo de Estado ha señalado que **es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la***

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, sentencia de 19 de abril de 2012, Expediente: 190012331000199900815 01 (21515) Actora: María Hermenza Tunubalá Aranda, Demandada: Nación-Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Acción: Reparación Directa. además el mismo Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subseccion B, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH; Sentencia de 30 de abril de 2014, Radicación número: 41001-23-31-000-1993-07386-00(28075), Actor: Alejandro Semanate y Otros, Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional. y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO; Sentencia de 26 de junio de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-1998-03751-01 (26161), Actor: Inversiones La Sorpresa Ltda., Demandado: Municipio de Medellín, Asunto: Acción de reparación directa, entre otras.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN; Sentencia de unificación del 23 de agosto de 2012, Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00454- 1(24392), Actor: Hugo Giraldo Herrera y OTROS, Demandado: Nación - Rama Judicial y Otro, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

autoridad demandada en el caso concreto, de otro; (...), esta imputación requiere para que se configure la responsabilidad, demostrar el hecho dañoso y la conducta falente, el daño antijurídico y el nexo de causalidad eficiente y determinante.

En este sentido, se ha sostenido que la responsabilidad, incluso bajo la óptica del Artículo 90 de la Carta, sólo puede surgir cuando se evidencia la existencia de una falla del servicio, teniendo en cuenta que tal concepción es relativa”.

También ha tenido la oportunidad de señalar que “la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual¹³”.

En esa misma providencia, al referirse a los distintos tipos de fallas del servicio la alta Corporación dijo:

“Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo (...), se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía¹⁴”

En el caso de la existencia de la falla del servicio por omisión, el Consejo de Estado ha precisado, que se deben analizar las obligaciones que el ordenamiento impone a las autoridades involucradas en el asunto:

“En efecto frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro¹⁵”.

// DE LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL MEDIO AMBIENTE Y A LOS RECURSOS NATURALES.

En el orden internacional¹⁶ existen una serie de instrumentos normativos que hacen parte del derecho ambiental, que tienen por objeto proteger el ambiente y los recursos naturales, del cual se destaca la Declaración de Rio de Janeiro,

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 7 de abril de 2011, Exp: 20750.

¹⁴ ibídem.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, exp: 27434

¹⁶ Sobre este aspecto ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 18 de mayo de 2017, C.P. Roberto augusto Serrato Valdés, radicación número. 13001-23-31-000-2011-00315-01(AC).

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

adoptada el 14 de junio de 1992, en el marco de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y como se establece en su preámbulo, tiene como objetivo establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas y procurando alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial.

Estos principios se aplican en el ordenamiento jurídico colombiano, por un lado, por virtud de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política y, por el otro, debido a que el Estado Colombiano lo hizo vinculante por virtud de lo dispuesto en el numeral 1.º del artículo 1.0 de la Ley 93 de 22 de diciembre de 1993¹⁷.

En efecto, el artículo 1º ibídem sobre los principios generales ambientales dispone que: "[..] La política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios:

1. El proceso económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Rio de Janeiro de junio de 1992 sobre medio ambiente y desarrollo [...]".

Ahora bien, en el ordenamiento jurídico interno, el medio ambiente está amparado por lo que la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional¹⁸ ha denominado la "Constitución Ecológica", esto es, el conjunto de disposiciones contenidas en la Carta Política que fijan los supuestos con fundamento en los cuales debe regularse la interacción entre la sociedad y la naturaleza, con miras a proteger el medio ambiente.

Sobre el particular hay más de 30 disposiciones Constitucionales que desarrollan la materia, entre los cuales se destacan los artículos 8.º, 58, 79, 80 y 95 que prevén: i) la obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas naturales de la Nación; i) la función ecológica de la propiedad; ii) el derecho a gozar de un ambiente sano y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservando las áreas de especial importancia ecológica y fomentando la educación para el logro de estos fines; y iv) el deber del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Así como de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Estos preceptos previamente referidos concentran los atributos principales en relación con el medio ambiente que se manifiestan en otros artículos

¹⁷ Por medio del cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones"

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencias T-411 de 1992, Actor: José Felipe Tello Varón, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-523 de 1994, Actores: María de Jesús Medina Pérez y Otros M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-126 de 1998, Actores: Luis Fernando Macías Gómez y Luis Roberto Wiesner Morales M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-431 de 2000, Actor: Julio César Rodas Monsalve, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

constitucionales, de ahí que el análisis de este bien jurídico superior se efectúe desde tres perspectivas i) como un derecho de las personas, ii) un servicio público y, iii) un principio que permea el ordenamiento jurídico en su integridad, dado que asigna facultades e impone compromisos a las autoridades así como a los particulares, en aras de su protección adquiriendo, de esa forma, un carácter de objetivo social.

En relación con el medio ambiente sano *como derecho colectivo*, la Corte Constitucional¹⁹ ha resaltado su importancia "[...] **ya que los derechos colectivos y del ambiente no sólo se le deben a toda la humanidad, en cuanto son protegidos por el interés universal, y por ello están encuadrados dentro de los llamados derechos humanos de 'tercera generación, sino que se le deben incluso a las generaciones que están por nacer', toda vez que "la humanidad del futuro tiene derecho a que se le conserve, el planeta desde hoy, en un ambiente adecuado a la dignidad del hombre como sujeto universal del derecho [...]"**

El marco legal en materia ambiental encuentra sus mediatos orígenes en la Ley 23 de 19 de diciembre de 1973²⁰ y en el Decreto 2811 de 18 de diciembre de 1974²¹, cuyos artículos 1.º y 2.º, dictan que el medio ambiente es un patrimonio común cuya preservación y manejo es una obligación exigible al Estado y a los particulares y precisan que el Código de Recursos Naturales y Protección al Medio Ambiente tiene por objeto, entre otros aspectos, la preservación y restauración del ambiente y la conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables, previniendo y controlando los efectos nocivos de la explotación de los recursos naturales no renovables sobre los demás recursos y regular la conducta humana en sus dimensiones individual o colectiva así como la actividad de la administración en lo que se refiere a las relaciones que emanan del aprovechamiento y conservaciones del medio ambiente; y de acuerdo con los objetivos enunciados regula a) el manejo de los recursos naturales renovables, b) la defensa del ambiente y de los recursos naturales renovables contra la acción nociva de fenómenos naturales, c) los demás elementos y factores que conforman el ambiente o influyan en el denominador de este código elementos ambientales, como: 1. Los residuos sólidos, basuras, desechos y desperdicios. 2. El ruido, 3. Las condiciones de vida resultantes de asentamiento humano urbano o rural. 4. Los bienes producidos por el hombre cuya producción sea inducida o cultivada por él, en cuanto incidan o puedan incidir sensiblemente en el deterioro ambiental". Establece además que toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano; enlista también que factores deterioran el ambiente; y establece los principios a través de los cuales se deben hacer

¹⁹ H. Corte Constitucional, Sentencia C-699/15. Referencia: Expediente D-10610. Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 53, 54 (parcial) y 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990 "Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca". Demandante Diego López Medina. Magistrada Ponente: Diana Fajardo Rivera, 18 de octubre de 2017.

²⁰ "Por la cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el Código de Recursos Naturales y Protección al Medio Ambiente y se dictan otras disposiciones".

²¹ "Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente".

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

buen uso de los elementos ambientales y de los recursos naturales renovables.

Más recientemente, la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993, *"Por medio del cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones"*, prevé los principios que la política ambiental debe seguir, haciendo remisión específica a los postulados universales y de desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo. Adicionalmente, procura la protección de la biodiversidad en Colombia como patrimonio nacional y de interés de la humanidad, el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza, resaltando que la formulación de políticas ambientales debe tener en cuenta el resultado del proceso de investigación científica, sin perjuicio de la aplicación del principio de precaución.

En relación al tema la Corte Constitucional en la sentencia C-259 de 2016, al resolver demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 165 de la Ley 685 de 2001, *"por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones"*, se pronunció, entre otros, en torno a los siguientes temas: medidas transitorias adoptadas por el congreso para estimular la legalización de la explotación minera informal²², protección del medio ambiente y recursos naturales frente al control administrativo y penal en proceso de legalización de minas sin título; medio ambiente y recursos naturales frente al deterioro ambiental y sanciones legales por daños causados-protección constitucional; medio ambiente y recursos naturales-protección constitucional; explotación minera-existencia o no de título conduce a distinguir entre la minería legal y la minería ilegal-actividad minera sin título-se entiende ilegal- actividad minera-componente económico- informalidad minera-ámbito social- minería ilegal-campo ambiental- minería ilegal-minería ilícita frente a la minería de hecho o minería informal- formalización de la minería-importancia/formalización de la minería-mecanismo de prevención y control²³. constitución ecológica y medio

²² Al respecto concluyó que dichas medidas no desconocen el mandato constitucional de protección del medio ambiente y de recursos naturales.

²³ Al respecto:” **6.7.1. De la formalización de la minería en Colombia**

6.7.1.1. El artículo 332 de la Constitución prevé que el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes. Por su parte, el artículo 334 de la Carta, señala que el Estado intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, entre otras, con el fin de mejorar la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Finalmente, el artículo 360 del Texto Superior, le otorga al legislador la atribución de determinar “las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables”.

(...)

Por último, en el campo ambiental, la minería ilegal como actividad carente de control ha estado ligada a fenómenos como la erosión del suelo, la liberación de sustancias tóxicas (v.gr. el cianuro y mercurio), el manejo inadecuado de fuentes de agua y la producción de polvo y ruido por encima de los niveles permitidos. Lo más grave es que su actuación por fuera de la intervención del Estado impide tomar

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

ambiente-Carácter de interés superior; medio ambiente-reconocimiento y protección constitucional; desarrollo sostenible-protección del ecosistema, protección del medio ambiente-compatibilidad con la actividad minera, medio ambiente-reconocimiento como derecho colectivo cuya vía de protección judicial es la acción popular/medio ambiente-derecho fundamental por conexidad, medio ambiente-deberes primordiales del estado, derecho al ambiente sano-amplio margen de configuración del legislador en materia ambiental, medio ambiente-enfoque desde el plano ético, económico y jurídico; medio ambiente-categorización jurídica/medio ambiente-principio y derecho colectivo/medio ambiente-derecho deber.

Específicamente en torno a la **protección constitucional del medio ambiente y de los recursos naturales se resalta lo siguiente:**

*“6.5.1. Atendiendo a la inquietud y necesidad mundial por la preservación y defensa de los ecosistemas, la **Constitución Política de 1991 le otorgó al medio ambiente el carácter de interés superior, a través de un amplio catálogo de disposiciones que configuran la denominada “Constitución Ecológica”**. El objetivo de este conjunto de mandatos es el de asegurar **que, el ser humano, como fundamento del ordenamiento constitucional, pueda vivir dentro de un entorno apto y adecuado que le permita desarrollar su existencia en condiciones dignas y con mayor calidad de vida.***

*El especial reconocimiento dado por el Texto Superior al medio ambiente, es aún más relevante, si se tiene en cuenta la diversidad de riquezas naturales, paisajes y fuentes de agua que existen en el país, lo que demanda bajo una lógica de corresponsabilidad universal, admitir que su protección está estrechamente vinculada con la salvaguarda del entorno vital del hombre, el cual resulta indispensable para asegurar su supervivencia y la de las generaciones futuras.
(...)*

medidas que mitiguen, compensen o corrijan los efectos generados, como ocurre con los sistemas de planificación ambiental ideados en el ordenamiento jurídico.

6.7.1.2. Dentro del esquema expuesto y teniendo en cuenta las consecuencias negativas que se generan, es preciso advertir que por vía reglamentaria, de derecho internacional y jurisprudencial, se ha venido haciendo referencia a una subclasificación de la minería ilegal. Particularmente, esta distinción puede agruparse en la minería ilícita frente a la minería de hecho (también denominada minera informal). En la primera se encuentra aquella que se asocia con el patrocinio de actividades ilícitas, como lo es, por ejemplo, la realizada por los grupos armados ilegales o las bandas criminales, que utilizan este negocio como un medio de financiación de sus actividades. Por el contrario, en la segunda, se estaría en presencia de aquella minería de pequeña escala, generalmente tradicional, artesanal o de subsistencia, que se desarrolla en las zonas rurales del país, como una alternativa económica frente a la pobreza y como una forma de obtención de recursos económicos, que permite asegurar la satisfacción del mínimo vital de familias que por tradición se han ocupado del oficio minero como herramienta de trabajo.

El principal elemento distintivo entre ambas formas de minería es que mientras la ilícita no tiene la intención de legalizarse, pues la destinación de sus recursos es eminentemente ilegal; en la minería de hecho o informal, sí existe la vocación de acceder al otorgamiento de un título que, según lo visto, permita preservar la posibilidad de desarrollar una actividad de subsistencia. Por ello, no sólo en el derecho internacional sino también en la jurisprudencia de esta Corporación, se ha consagrado la obligación del Estado de promover la formalización minera”.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

En lo que atañe a su reconocimiento como derecho, la Constitución clasifica al medio ambiente dentro del grupo de los llamados derechos colectivos (CP art. 79), cuya vía de protección judicial directa es la acción popular (CP art. 88). Para esta Corporación, la citada categorización resulta importante si se advierte que **“los derechos colectivos (...) se deben a toda la humanidad”, la cual tiene “derecho a que se le conserve, el planeta desde hoy, en un ambiente adecuado a la dignidad del hombre como sujeto universal del derecho”.** Sin embargo, cabe aclarar que también se ha admitido su carácter de derecho fundamental por conexidad, cuando de por medio se encuentra el deber de protección a la vida o a la salud como garantías individuales de las personas.

(...)

6.5.3. Dentro de la lectura sistemática de la Carta, se observa que el Estado colombiano asume cuatro deberes primordiales respecto del medio ambiente: la prevención, la mitigación, la indemnización o reparación y la punición.

(i) El deber de prevenir los daños ambientales, entre otros, se contempla en los siguientes preceptos constitucionales: (a) en el mandato de evitar factores de deterioro ambiental (CP art. 80.2), esto es, adoptando de forma anticipada un conjunto de medidas o de políticas públicas que, a través de la planificación, cautelen o impidan el daño al ecosistema y a los recursos naturales; o que, en caso de existir, permitir o habilitar algún impacto sobre los mismos, logren asegurar su aprovechamiento en condiciones congruentes y afines con el desarrollo sostenible. Este deber también se expresa en el (b) fomento a la educación ambiental (CP arts. 67 y 79) y en la garantía (c) a la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectar el medio ambiente (CP art. 79).

(ii) El deber de mitigar los daños ambientales se manifiesta en el control a los factores de deterioro ambiental (CP art. 80.2), en términos concordantes con el artículo 334 del Texto Superior, el cual autoriza al Estado a intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, y en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, con el fin de racionalizar la economía en aras de mejorar la calidad de vida de los habitantes, y lograr los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Por esta vía, por ejemplo, se destaca la existencia de los planes de manejo ambiental y de las licencias ambientales, que en relación con actividades que pueden producir un deterioro al ecosistema o a los recursos naturales, consagran acciones para minimizar los impactos y efectos negativos de un proyecto, obra o actividad.

(iii) El deber de indemnizar o reparar los daños ambientales encuentra respaldo tanto en el principio general de responsabilidad del Estado (CP art. 90), como en el precepto constitucional que permite consagrar hipótesis de responsabilidad civil objetiva por los perjuicios ocasionados a los derechos colectivos (CP art. 88). Adicionalmente, **el artículo 80 del Texto Superior le impone al Estado el deber de exigir la reparación de los daños causados al ambiente.** Por esta vía, a manera de ejemplo, esta Corporación ha avalado la exequibilidad de medidas compensatorias, que lejos de tener un componente sancionatorio, buscan aminorar y restaurar el daño o impacto causado a los recursos naturales.

(iv) Finalmente, el deber de punición frente a los daños ambientales se consagra igualmente en el artículo 80 de la Constitución, en el que se señala la posibilidad de imponer sanciones de acuerdo con la ley. De este precepto emana la potestad sancionatoria del Estado en materia ambiental, cuyo fin es el de garantizar la conservación, preservación, protección y uso sostenible del medio ambiente y de

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

los recursos naturales. Esta atribución, como manifiesta-ción del ius puniendi, admite su ejercicio tanto por la vía del derecho administrativo sancionador (lo que incluye el derecho contravencional y el derecho correccional, como a través del derecho punitivo del Estado.

Se concluye que el medio ambiente es un bien constitucional que se expresa como principio, derecho colectivo y derecho deber, de modo que la Constitución Política reconoce el medio ambiente en tres dimensiones en el marco de un mandato específico orientado a la conservación y protección de este bien jurídico. En primer lugar se considera el medio ambiente como un principio que aplica a todo el ordenamiento jurídico, fundado en la obligación del Estado de proteger las riquezas naturales de la Nación. De igual forma, se reconoce el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible mediante diversos mecanismos judiciales establecidos en la Constitución. En su tercera dimensión, se encuentran las normas superiores de la denominada Constitución Ecológica que contienen un conjunto de obligaciones de protección impuestas a las autoridades y a los particulares.

En la conceptualización del medio ambiente como principio, conforme al artículo 8 de la Constitución Política²⁴, se le atribuye al Estado la obligación de conservar y proteger el medio ambiente, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación. En el marco del citado precepto superior, en consonancia con el artículo 80 de la Carta²⁵, debe entenderse que las actividades económicas y sociales que tienen la potencialidad de generar un grave impacto al ecosistema deben hacerse compatibles y armonizarse con las normas superiores que definen la imperativa conservación y protección del medio ambiente, a través de la realización del concepto de desarrollo sostenible.

Según los artículos 79 y 80 de la Constitución Política, es deber del Estado, a través de las distintas entidades que desarrollan sus funciones, proteger la diversidad e integridad del ambiente y prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental.

En relación con el derecho al goce de un ambiente sano el Consejo de Estado sostuvo lo siguiente²⁶:

²⁴ Al respecto: “ARTICULO 8o. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

²⁵ **ARTICULO 80.** *El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas”.*

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera subsección B, CP: Stella Conto Díaz del Castillo, Sentencia del 29 de abril de 2015, radicación No. 25307-33-31-701-2010-00217-01 (AP), actor: Sergio Santos Mosquera, Demandado: Municipio de Ricaurte y Otros.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

“2.3.3 Goce de un ambiente sano, preservación y restauración del medio ambiente, protección de áreas de especial importancia ecológica.

Atendiendo los parámetros establecidos en los artículos 80, 79, 80 y 95 numeral 8o de la Constitución, es claro que son los derechos y deberes previstos en la Carta los que rigen la relación de autoridades y particulares con el ambiente sano y el desarrollo sostenible.

En dichas disposiciones se determina que todos los habitantes del territorio colombiano deben gozar un ambiente sano, al igual que se estipula la obligación de velar por su “conservación” y “prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados”.

Con el Decreto 2811 de 1974, Código de Recursos Naturales, se consagró el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano -artículo 7o-. Luego, la Constitución Política, además de denominarlo derecho colectivo -art. 79-, incluyó un compendio normativo para regular la actuación del Estado y de los particulares respecto de la protección, explotación, uso y aprovechamiento de los recursos naturales.

(...)

Así, se ha entendido y desarrollado la noción de medio ambiente como todo lo que rodea a los seres vivos.

Desde el punto de vista constitucional, el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas que, entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política y en muchas normas que establecen mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo.

El Estado, titular original de la función legislativa y administrativa ha tomado en sus decisiones medidas programáticas de adecuación para que los hechos de impacto ambiental que puedan ocurrir sacrifiquen a lo menos, negativamente, la naturaleza y con esas medidas, se prevengan o se castiguen, la amenaza y/o vulneración de los derechos e intereses colectivos relacionados, entre otros, con el medio ambiente sano.

Ahora, el derecho a un ambiente sano ostenta la calidad de “i) derecho fundamental (por encontrarse estrechamente ligado con los derechos fundamentales a la vida y a la salud); ii) de derecho-deber (todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo); iii) de objetivo social (conservación de las condiciones del medio ambiente para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras) y, iv) de deber del Estado (conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, educación ambiental, fomento del desarrollo sostenible, e imposición las sanciones a que haya lugar)”.

Por su parte, la salubridad pública es el derecho que garantiza la existencia de los factores y condiciones que hacen posible una vida digna y duradera, como el abastecimiento de agua potable, el manejo adecuado de residuos líquidos y sólidos, el control de calidad de los alimentos, la existencia de unas

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

condiciones y ambiente de trabajo adecuado, y la conservación y control a la contaminación de los recursos naturales.

En este orden de ideas, los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas (art. 4º literal g de la Ley 472 de 1998) se pueden garantizar desde una perspectiva de abstención (negativa o de impedir una conducta) o de promoción (activa o de realización de un comportamiento) en aras de asegurar las condiciones esenciales de salud pública y de tranquilidad que permitan la vida en comunidad y, por consiguiente, faciliten la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad. Su vulneración también puede desprenderse tanto de una actitud activa (actuaciones, reglamentos, contratos, etc.), como pasiva (omisión administrativa) de parte de las autoridades responsables de su guarda y realización efectiva.

Cabe anotar además que el derecho al medio ambiente sano, y el derecho al agua y a la protección de los recursos naturales renovables, ha sido de tal reconocimiento y protección, que la Corte constitucional, al conocer de una acción de tutela interpuesta para proteger el río Atrato, otorgó a dicha cuenca y sus afluentes la categoría de sujeto de derechos, y a su vez reconoce efectos inter comunis, para aquellas comunidades étnicas del Chocó que se encuentren en igual situación fáctica y jurídica que los accionantes de dicha acción. Lo anterior al declarar la existencia de una grave vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato y sus afluentes, vulneración que determinó que es imputable a las entidades del Estado colombiano accionadas por las omisiones en el cumplimiento de sus funciones en las que han incurrido a lo largo de los tiempos en la región y que en los últimos años se han visto agravados por la realización de actividades intensivas de minería ilegal.

Por tal razón en el ordinal 12 de la sentencia de Tutela No T-622 de 2016²⁷, expediente T-.5.016.242, emitió una serie de ordenes precisamente para lograr garantizar los derechos afectados con las omisiones en las que el

²⁷Expediente T-.5.016.242, Acción de tutela interpuesta por el Centro de Estudios para la Justicia Social “Tierra Digna”, en representación del Consejo Comunitario Mayor de la Organización Popular Campesina del Alto Atrato (Cocomopoca), el Consejo Comunitario Mayor de la Asociación Campesina Integral del Atrato (Cocomacia), la Asociación de Consejos Comunitarios del Bajo Atrato (Asocoba), el Foro Inter-étnico Solidaridad Chocó (FISCH) y otros, contra la Presidencia de la República, Presidencia de la República, Ministerio de Interior, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Agricultura, Departamento para la Prosperidad Social, Departamento Nacional de Planeación, Agencia Nacional de Minería, Agencia Nacional de Licencias Ambientales, Instituto Nacional de Salud, Departamentos de Chocó y Antioquia, Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó -Codechocó-, Corporación para el Desarrollo Sostenible del Urabá -Corpourabá-, Policía Nacional – Unidad contra la Minería Ilegal, y los municipios de Acandí, Bojayá, Lloró, Medio Atrato, Riosucio, Quibdó, Río Quito, Unguía, Carmen del Darién, Bagadó, Carmen de Atrato y Yuto -Chocó-, y Murindó, Vigía del Fuerte y Turbo -Antioquia-, proferida por la H. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Estado en cabeza de las autoridades de todo orden han incurrido a lo largo de los tiempos. En tal sentido la H. Corte resolvió:

“PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada para decidir el presente asunto.

SEGUNDO.- REVOCAR el fallo proferido el veintiuno (21) de abril de 2015 por el Consejo de Estado -Sección Segunda, Subsección A-, que negó el amparo en la acción de tutela instaurada por el Centro de Estudios para la Justicia Social “Tierra Digna” en representación de varias comunidades étnicas contra el Ministerio de Ambiente y otros, que a su vez confirmó la decisión del once (11) de febrero de 2015 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Cuarta, Subsección B-. En su lugar, **CONCEDER a los actores el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio.**

TERCERO.- DECLARAR la existencia de una grave vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato y sus afluentes, imputable a las entidades del Estado colombiano accionadas (Presidencia de la República, Ministerio de Interior, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Agricultura, Departamento para la Prosperidad Social, Departamento Nacional de Planeación, Agencia Nacional de Minería, Agencia Nacional de Licencias Ambientales, Instituto Nacional de Salud, Departamentos de Chocó y Antioquia, Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó -Codechocó-, Corporación para el Desarrollo Sostenible del Urabá -Corpourabá-, Policía Nacional – Unidad contra la Minería Ilegal, y los municipios de Acandí, Bojayá, Lloró, Medio Atrato, Riosucio, Quibdó, Río Quito, Unguía, Carmen del Darién, Bagadó, Carmen de Atrato y Yuto -Chocó-, y Murindó, Vigía del Fuerte y Turbo -Antioquia-), **por su conducta omisiva** al no proveer una respuesta institucional idónea, articulada, coordinada y efectiva para enfrentar los múltiples problemas históricos, socioculturales, ambientales y humanitarios que aquejan a la región y que en los últimos años se han visto agravados por la realización de actividades intensivas de minería ilegal.

CUARTO.- RECONOCER al río Atrato, su cuenca y afluentes **como una entidad sujeto de derechos** a la protección, conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las comunidades étnicas, conforme a lo señalado en la parte motiva de este proveído en los fundamentos 9.27 a 9.32. En consecuencia, la Corte ordenará al Gobierno nacional que ejerza la tutoría y representación legal de los derechos del río (a través de la institución que el Presidente de la República designe, que bien podría ser el Ministerio de Ambiente) en conjunto con las comunidades étnicas que habitan en la cuenca del río Atrato en Chocó; de esta forma, el río Atrato y su cuenca -en adelante- estarán representados por un miembro de las comunidades accionantes y un delegado del Gobierno colombiano, quienes serán los guardianes del río. Con este propósito, el Gobierno, en cabeza del Presidente de la República, deberá realizar la designación de su representante dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia. En ese mismo período de tiempo las comunidades accionantes deberán escoger a su representante. Adicionalmente y con el propósito de asegurar la protección, recuperación y debida conservación del río, los representantes legales del mismo deberán diseñar y conformar, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta providencia una comisión de guardianes del río Atrato, integrada por los

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

dos guardianes designados y un equipo asesor al que deberá invitarse al Instituto Humboldt y WWF Colombia, quienes han desarrollado el proyecto de protección del río Bitá en Vichada³⁴³ y por tanto, cuentan con la experiencia necesaria para orientar las acciones a tomar. Dicho equipo asesor podrá estar conformado y recibir acompañamiento de todas las entidades públicas y privadas, universidades (regionales y nacionales), centros académicos y de investigación en recursos naturales y organizaciones ambientales (nacionales e internacionales), comunitarias y de la sociedad civil que deseen vincularse al proyecto de protección del río Atrato y su cuenca. Sin perjuicio de lo anterior, el panel de expertos que se encargará de verificar el cumplimiento de las órdenes de la presente providencia (orden décima) también podrá supervisar, acompañar y asesorar las labores de los guardianes del río Atrato.

QUINTO.- ORDENAR al Ministerio de Ambiente, al Ministerio de Hacienda, al Ministerio de Defensa, a Codechocó y Corpourabá, a las Gobernaciones de Chocó y Antioquia, y a los municipios demandados³⁴⁴ -con el apoyo del Instituto Humboldt, las Universidades de Antioquia y Cartagena, el Instituto de Investigaciones Ambientales del Pacífico, WWF Colombia y las demás organizaciones nacionales e internacionales que determine la Procuraduría General de la Nación- y en conjunto con las comunidades étnicas accionantes, que dentro del año siguiente a la notificación de la sentencia, se diseñe y ponga en marcha un plan para descontaminar la cuenca del río Atrato y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región. Este plan incluirá medidas como: (i) el restablecimiento del cauce del río Atrato, (ii) la eliminación de los bancos de área formados por las actividades mineras y (iii) la reforestación de zonas afectadas por minería legal e ilegal.

Adicionalmente, este plan incluirá una serie de indicadores claros que permitan medir su eficacia y deberá diseñarse y ejecutarse de manera concertada con los pobladores de la zona, así como garantizar la participación de las comunidades étnicas que allí se asientan en el marco del Convenio 169 de la OIT.

SEXTO.- ORDENAR al Ministerio de Defensa, a la Policía Nacional – Unidad contra la Minería Ilegal, al Ejército Nacional de Colombia, a la Fiscalía General de la Nación, a las gobernaciones de Chocó y Antioquia y a los municipios demandados³⁴⁵, en conjunto con las comunidades étnicas accionantes y con el acompañamiento del Ministerio de Relaciones Exteriores, que diseñen e implementen dentro de los seis (6) meses siguientes a la notificación de esta providencia, un plan de acción conjunto para neutralizar y erradicar definitivamente las actividades de minería ilegal que se realicen no solo en el río Atrato y sus afluentes, sino también en el departamento de Chocó. En este sentido, la Corte reitera que es obligación del Estado colombiano judicializar y erradicar definitivamente toda actividad minera ilegal que se realice en el país. Las acciones antes referidas deberán incluir la incautación y neutralización de las dragas -y en general de la maquinaria utilizada en estas labores-, la restricción y prohibición del tránsito de insumos como combustible y sustancias químicas asociadas (mercurio, cianuro) y la judicialización de las personas y organizaciones responsables. Asimismo, este proceso estará acompañado por el Ministerio de Relaciones Exteriores en lo que tenga que ver con la situación de extranjeros que realicen actividades de minería ilegal.

Por último, estas medidas deberán incluir indicadores claros y precisos que permitan realizar una evaluación y seguimiento eficaz a las medidas adoptadas.

SÉPTIMO.- ORDENAR al Ministerio de Agricultura, al Ministerio de Interior, al Ministerio de Hacienda, al Departamento de Planeación Nacional, al Departamento para la Prosperidad Social, a las Gobernaciones de Chocó y

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Antioquia y a los municipios accionados³⁴⁶ que de manera concertada con las comunidades étnicas accionantes, diseñen e implementen dentro de los seis (6) meses siguientes a la notificación de esta providencia un plan de acción integral³⁴⁷ que permita recuperar las formas tradicionales de subsistencia y alimentación en el marco del concepto de etnodesarrollo que aseguren mínimos de seguridad alimentaria en la zona, que han dejado de realizarse por la contaminación de las aguas del río Atrato y por el desarrollo intensivo de la actividad minera ilegal.

Este plan también deberá estar dirigido a restablecer los derechos de las comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato, especialmente en lo que tiene que ver con la recuperación de su cultura, participación, territorio, identidad, modo de vida y actividades productivas, incluida la pesca, la caza, la agricultura, la recolección de frutos y la minería artesanal. En este sentido, las medidas que se tomen deberán ir enfocadas a garantizar: (i) la soberanía alimentaria de las comunidades y (ii) prevenir su desplazamiento involuntario de la zona por actividades mineras ilegales y daños ambientales.

Estas medidas deberán incluir indicadores claros y precisos que permitan realizar una evaluación y seguimiento eficaz a las medidas adoptadas.

OCTAVO.- ORDENAR al Ministerio de Ambiente, al Ministerio de Salud y al Instituto Nacional de Salud, a Codechocó y a Corpourabá -con el apoyo y la supervisión del Instituto Humboldt, las Universidades de Antioquia y Cartagena, el Instituto de Investigaciones Ambientales del Pacífico y WWF Colombia- que realicen estudios toxicológicos y epidemiológicos del río Atrato, sus afluentes y comunidades, los cuales no puede tardar más de tres (3) meses en dar inicio ni exceder de nueve (9) meses para su culminación, a partir de la notificación de la presente providencia, en los que se determine el grado de contaminación por mercurio y otras sustancias tóxicas, y la afectación en la salud humana de las poblaciones, consecuencia de las actividades de minería que usan estas sustancias.

Adicionalmente, estas entidades deberán estructurar una línea base de indicadores ambientales con el fin de contar con un instrumento de medida que permita afirmar la mejora o desmejora de las condiciones de la cuenca del río Atrato en el futuro.

NOVENO.- ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a la Contraloría General de la República que conforme a sus competencias legales y constitucionales realicen un proceso de acompañamiento y seguimiento al cumplimiento y ejecución de todas las órdenes pronunciadas en los numerales anteriores, en el corto, mediano y largo plazo, a partir de la notificación de la presente sentencia. Dicho proceso será liderado y coordinado por la Procuraduría General de la Nación quien rendirá informes y estará bajo la supervisión general del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (juez de primera instancia en el trámite de tutela) y la Corte Constitucional, quien en todo caso, se reserva la competencia para verificar el cumplimiento de las órdenes proferidas en esta providencia.

Para este efecto, la Procuraduría General de la Nación tendrá que convocar dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia un panel de expertos³⁴⁸ que asesore el proceso de seguimiento y ejecución -de acuerdo con su experiencia en los temas específicos-, siempre con la participación de las comunidades accionantes, con el objeto de establecer cronogramas, metas e indicadores de cumplimiento necesarios para la efectiva implementación de las órdenes aquí proferidas, conforme a lo estipulado en el fundamento 10.2 numeral 8.

Adicionalmente, la Procuraduría General de la Nación, en conjunto con la Defensoría del Pueblo y la Contraloría General de la República, deberán

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

entregar reportes semestrales de su gestión con indicadores de cumplimiento de las órdenes proferidas, tanto al Tribunal Administrativo de Cundinamarca como a la Corte Constitucional para lo de su competencia.

DÉCIMO.- EXHORTAR al Gobierno nacional, en cabeza del Presidente de la República, para que dé efectivo cumplimiento a las recomendaciones contenidas en la resolución 64 de 2014 y proceda a conformar en un período no superior a un (1) mes a partir de la notificación de esta providencia, la “Comisión Interinstitucional para el Chocó” que es la instancia diseñada por la resolución en comento, cuyo propósito es lograr una verificación y seguimiento a la ejecución de las recomendaciones allí contenidas para atender y dar solución a la grave crisis humanitaria, social y ambiental que enfrenta el departamento de Chocó.

(...)”

DÉCIMO PRIMERO.- El Gobierno nacional, a través del Presidente de la República, el Ministerio de Hacienda y el Departamento Nacional de Planeación deberá **ADOPTAR** las medidas adecuadas y necesarias para asegurar los recursos suficientes y oportunos, que permitan la sostenibilidad y progresividad de todas las medidas a implementar para dar cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia. Para tal efecto, deberán preverse anualmente las partidas presupuestales del caso, con arreglo a la alta complejidad y el carácter estructural de las medidas ordenadas.

DÉCIMO SEGUNDO.- OTORGAR efectos inter comunis a la presente decisión para aquellas comunidades étnicas del Chocó que se encuentren en igual situación fáctica y jurídica que las accionantes.

4. De las excepciones

De conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo²⁸, en la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. (...)”.

La AGENCIA NACIONAL DE MINERIA:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: _Manifiesta el apoderado de dicho ente, que respecto a la minería ilegal, la competencia radica en la autoridad ambiental a través de las corporaciones y los alcaldes.

El SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO (ANTES INGEOMINAS) propuso la excepción de:

²⁸ Al respecto: La citada es del siguiente tenor:

“**ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.** La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.

(...)”

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Falta de legitimación en la causa por pasiva: Por cuanto la entidad no es que la tiene a su cargo realizar el seguimiento de las obligaciones de los títulos mineros ni adoptar medidas para la suspensión de la minería ilegal que pueda estar ocurriendo en los diferentes municipios, y que la autoridad geológica no es responsable de los daños que aducen haber padecido los demandantes.

Por su parte CODECHOCÓ, como razones de defensa arguye que no es una autoridad minera, en tanto dicha calidad radica en la Agencia Nacional de Minería-ANM, el Ministerio de Minas y a prevención, las alcaldías municipales, que para el caso, corresponde al municipio de Unión Panamericana.

MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

Falta de legitimación en la causa por pasiva: Los accionantes deben probar que existe vulneración de sus derechos endilgados por acción u omisión al Ministerio de Minas y energía, lo cual no se evidenció objetivamente, por cuanto la entidad gubernamental es ajena a los hechos relacionados en la acción.

Inexistencia de fundamentos de facto en contra de Ministerio de Minas y Energía: Indica que la demanda se basa en una serie de solicitudes fundada en hechos y omisiones que no son imputables a esa cartera ministerial, por tanto la acción incoada carece de todo fundamento de hecho respecto a ese ente gubernamental.

Ausencia de los requisitos que originan la responsabilidad extracontractual: por cuanto no existe nexo de causalidad entre los supuestos daños y las actuaciones de esa cartera ministerial.

Hecho de un tercero como eximente de responsabilidad de Estado: En el caso sub judice, la actividad minera ilegal se produjo por el accionar de terceros y por tanto obedece a una fuerza mayor, la cual es irresistible e imposible de prever las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se daría el accionar delictivo de dichos particulares.

Relatividad de la falla del servicio: Debe demostrarse la falla del servicio de manera clara e ineludible y que el Estado ha ejercido los medios necesarios para conjurar las situaciones que para el presente caso se concretan en la destrucción o daño a los recursos naturales.

Excepciones de fondo genéricas: Solicita se declaren probadas las excepciones genéricas que una vez demostradas en el proceso, los hechos que constituyan como prueba de su existencia a favor de ese ministerio, se consideren excepciones de fondo.

MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

Falta de legitimación en la causa por pasiva: La legitimación en la causa le pertenece al demandado y a quienes intervienen para controvertir la

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

pretensión del demandante; así el demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley le corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda.

Darse a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde: Considera dentro del presente trámite procesal, se reúnen los presupuestos legales, para que las pretensiones incoadas por los afectados se tramiten por la vía de acción popular.

Hecho de un tercero: Dice que en el presente asunto se evidencia claramente que los perjuicios reclamados por los accionantes obedecen a la omisión en el cumplimiento de las obligaciones impuestas a personas que ejercen la minería y que esta conducta es ajena al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Ausencia de responsabilidad: No se concreta o demuestra en que han consistido las conductas que dan lugar a la responsabilidad de este ministerio, por cuanto es ajeno a las que se le endilgan.

La Sala se referirá en este momento, a la falta de legitimación en la causa invocada por las entidades accionadas, las restantes excepciones serán estudiadas, al analizar el fondo del presente asunto.

La jurisprudencia constitucional se ha ocupado de definir la legitimación en la causa como la *“calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”*²⁹, de forma tal que, cuando una de las partes carecen de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas.

Conforme con la posición básica que informa el instituto de la legitimación en la causa, en esa materia específica, está circunscrita a determinar qué sujetos se encuentran jurídicamente habilitados o autorizados para promover el proceso, para intervenir en él y para contradecir las pretensiones de la demanda; función que debe ejercer teniendo en cuenta la naturaleza de la actuación de que se trate y los fines o propósitos que con ella se persiguen.

Por su parte el H. consejo de Estado ha sostenido, que la legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Entendido así el concepto de legitimación en la causa, es evidente que cuando ella falte, bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que, quien las adujo o la persona contra las que se adujeron, no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada³⁰.

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 965 de 2003.

³⁰ Al respecto, el alto Tribunal ha sostenido: *“La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las*

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

También ha dicho esa Corporación, que la legitimación en la causa puede ser de hecho, cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material, frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, razón por la cual, la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo, porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí, es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal – por el contrario, si la falta de legitimación en la causa es del demandado, al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos sustentados no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y por eso, el demandado debe ser absuelto³¹

8.1 Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva.

Se tiene que la pretensión principal de la demanda se centra en obtener la reparación de los perjuicios irrogados a los demandantes por una falla, falta u omisión en el servicio de vigilancia, control y protección del medio ambiente, generada en las zonas circunvecinas a la cuenca del río las Animas, en el municipio de Unión Panamericana, por la actividad minera ilegal presentada en dicha zona territorial.

Para la Sala las excepciones planteadas por las accionadas no tienen vocación de prosperar en consideración a las competencias, funciones y atribuciones que legalmente están a ellas atribuidas por la Ley, tal como pasa a explicar:

La Ley 685 de 2001 *“Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”*, tiene como objetivos, entre otros, regular la exploración técnica y la explotación de los recursos mineros de propiedad estatal y privada; estimular estas actividades en orden a satisfacer los requerimientos de la demanda interna y externa de los mismos y a que su aprovechamiento se realice en forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos naturales no renovables y del ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social del

personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada”. Sentencia del 23 de octubre de 1990. Expediente No. 6054.

³¹ Consejo de Estado, Sentencia del 11 de noviembre de 2009, Rad. 18.163. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

país (artículo 1º). En ese contexto regula las relaciones jurídicas del Estado con los particulares y las de estos entre sí, por causa de los trabajos y obras de la industria minera en sus fases de prospección, exploración, construcción y montaje, explotación, beneficio, transformación, transporte y promoción de los minerales que se encuentren en el suelo o el subsuelo, ya sean de propiedad nacional o de propiedad privada (Ver el artículo 2º).

Del mismo modo dicha ley, con la finalidad de cumplir los objetivos antes descritos asigna a nivel administrativo, técnico y operativo competencia a distintos órganos del Estado, a quienes la misma obra denomina autoridades mineras:

“ARTÍCULO 317. AUTORIDAD MINERA. Cuando en este Código se hace referencia a la autoridad minera o concedente, sin otra denominación adicional, se entenderá hecha al Ministerio de Minas y Energía o en su defecto a la autoridad nacional, que de conformidad con la organización de la administración pública y la distribución de funciones entre los entes que la integran, tenga a su cargo la administración de los recursos mineros, la promoción de los aspectos atinentes a la industria minera, la administración del recaudo y distribución de las contraprestaciones económicas señaladas en este Código, con el fin de desarrollar las funciones de titulación, registro, asistencia técnica, fomento, fiscalización y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas mineras.

ARTÍCULO 318. FISCALIZACIÓN Y VIGILANCIA. La autoridad minera directamente o por medio de los auditores que autorice, ejercerá la fiscalización y vigilancia teniendo en cuenta lo previsto en el artículo [279](#) de este Código, de la forma y condiciones en que se ejecuta el contrato de concesión tanto por los aspectos técnicos como por los operativos y ambientales, sin perjuicio de que sobre estos últimos la autoridad ambiental o sus auditores autorizados, ejerzan igual vigilancia en cualquier tiempo, manera y oportunidad”.

Las citadas normas precisa que cuando el Código Nacional de Minas hace referencia a la autoridad minera o cedente, sin otra denominación adicional, se entenderá hecha al Ministerio de Minas y Energía o en su defecto a la autoridad nacional, que de conformidad con la organización de la administración pública y la distribución de funciones entre los entes que la integran, tenga a su cargo la administración de los recursos mineros, la promoción de los aspectos atinentes a la industria minera, la administración del recaudo y distribución de las contraprestaciones económicas señaladas en este Código, con el fin de desarrollar las funciones de titulación, registro, asistencia técnica, fomento, fiscalización y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas minera.

En concordancia con lo dispuesto en el citado artículo 317, y en el entendido que la autoridad minera o concedente es el Ministerio de Minas y Energía o la autoridad nacional, que tenga a su cargo, entre otras, la administración de los recursos mineros, el gobierno nacional, con el fin de buscar mayor eficiencia en la administración del recurso minero, a través del Decreto 4134 de 2011 – Artículo 1º, creó la AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA, como una entidad especializad- a encargada de los procesos de titulación, registro, asistencia

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

técnica, fomento, promoción **y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas mineras;** y en lo que respecta a las funciones le asignó las funciones que destacamos a continuación:

“ARTÍCULO 4o. FUNCIONES. Son funciones de la Agencia Nacional de Minería, ANM las siguientes:

1. Ejercer las funciones de autoridad minera o concedente en el territorio nacional.

2. ...

3. **Promover, celebrar, administrar y hacer seguimiento a los contratos de concesión y demás títulos mineros para la exploración y explotación de minerales de propiedad del Estado** cuando le sea delegada esta función por el Ministerio de Minas y Energía de conformidad con la ley.

4. ...

5. **Proponer y apoyar al Ministerio de Minas y Energía en la formulación de la política gubernamental y en la elaboración de los planes sectoriales en materia de minería, dentro del marco de sostenibilidad económica, social y ambiental de la actividad minera.**

...

14. **Dar apoyo al Ministerio de Minas y Energía en la formulación y ejecución de la política para prevenir y controlar la explotación ilícita de minerales.**

15. **Fomentar la seguridad minera y coordinar y realizar actividades de salvamento minero sin perjuicio de la responsabilidad que tienen los particulares en relación con el mismo.**

...”

En Código Nacional Minero, al regular lo concerniente al procedimiento, tramites, diligencias y resoluciones administrativas³², determinó que los alcaldes procederán a suspender, en cualquier tiempo, de oficio o por aviso o queja de cualquier persona, la explotación de minerales sin título inscrito en el Registro Minero Nacional. Preciso que dicha suspensión será indefinida y no se revocará sino cuando los explotadores presenten dicho título. Y agregó que la omisión por el alcalde de esta medida, después de recibido el aviso o queja, lo hará acreedor a sanción disciplinaria por falta grave³³.

³² Al respecto: **“ARTÍCULO 258. FINALIDAD.** Todos los trámites, diligencias y resoluciones que integran el procedimiento gubernativo en asuntos mineros, tienen como finalidad esencial garantizar, en forma pronta y eficaz, el derecho a solicitar del particular como proponente del contrato de concesión y el de facilitarle su efectiva ejecución. Este principio deberá informar tanto la conducta de los funcionarios y la oportunidad y contenido de sus decisiones, como la actuación de los solicitantes y terceros intervinientes.

³³ Al respecto: **“ARTÍCULO 306. MINERÍA SIN TÍTULO.** <Ver Notas del Editor> Los alcaldes procederán a suspender, en cualquier tiempo, de oficio o por aviso o queja de cualquier persona, la explotación de minerales sin título inscrito en el Registro Minero Nacional. Esta suspensión será indefinida y no se revocará sino cuando los explotadores presenten dicho título. La omisión por el alcalde de esta medida, después de recibido el aviso o queja, lo hará acreedor a sanción disciplinaria por falta grave”.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

La Ley 99 de 1993 le asigna a las entidades territoriales las funciones que deben ser ejercidas bajo los principios Normativos Generales, Armonía Regional, Gradación Normativa y Rigor Subsidiario.

ARTÍCULO 64. Funciones de los Departamentos. Corresponde a los Departamentos en materia ambiental, además de las funciones que le sean delegadas por la ley o de las que se le deleguen a los Gobernadores por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:

1. Promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables.

2. Expedir, con sujeción a las normas superiores, las disposiciones departamentales especiales relacionadas con el medio ambiente.

3. Dar apoyo presupuestal, técnico, financiero y administrativo a las Corporaciones Autónomas Regionales, a los municipios y a las demás entidades territoriales que se creen en el ámbito departamental, en la ejecución de programas y proyectos y en las tareas necesarias para la conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables.

4. Ejercer, en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA) y con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho a un ambiente sano.

5. ...

6. Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas hidrográficas.

7. Coordinar y dirigir con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, las actividades de control y vigilancia ambientales intermunicipales, que se realicen en el territorio del departamento con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables”.

Respecto de las funciones de los municipios en materia ambiental, la ley dice:

“ARTÍCULO 65. FUNCIONES DE LOS MUNICIPIOS, DE LOS DISTRITOS Y DEL DISTRITO CAPITAL DE SANTAFE DE BOGOTA. Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que les sean delegadas por la ley o de las

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

que deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:

1) Promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables; elaborar los planes programas y proyectos ambientales municipales articulados a los planes, programas y proyectos regionales, departamentales y nacionales.

2) Dictar con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio;

3) Adoptar los planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables, que hayan sido discutidos y aprobados a nivel regional, conforme a las normas de planificación ambiental de que trata la presente ley;

4) Participar en la elaboración de planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables a nivel departamental.

5) Colaborar con las Corporaciones Autónomas Regionales, en la elaboración de los planes regionales y en la ejecución de programas, proyectos y tareas necesarias para la conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables;

6) Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en Coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano;

7) Coordinar y dirigir, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, las actividades permanentes de control y vigilancia ambientales que se realicen en el territorio del municipio o distrito con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o con actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo;

8) Dictar, dentro de los límites establecidos por la ley, los reglamentos y las disposiciones superiores, las normas de ordenamiento territorial del municipio y las regulaciones sobre usos del suelo;

9) Ejecutar obras o proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua afectados por vertimientos del municipio, así como programas de disposición, eliminación y reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control a las emisiones contaminantes del aire.

10) Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas y micro-cuencas hidrográficas.

PARÁGRAFO. ...”.

En lo que respecta a CODECHOCÓ, la Ley 99 de 1993, “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”, en relación a la naturaleza jurídica de las CAR dispone, entre otras, que son entes encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente (artículo 23). En relación al objeto dispuso la citada ley, que dichos entes se encargarían de ejecutar las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente (artículo 30). En lo que respecta a las funciones destacamos las siguientes:

“ARTÍCULO 31. FUNCIONES. *Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:*

1) Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción;

2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

9) Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la Ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva;

...

11) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley.

12) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

...

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

14) Ejercer el control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables en coordinación con las demás Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades territoriales y otras autoridades de policía, con conformidad con la ley y los reglamentos; y expedir los permisos, licencias y salvoconductos para la movilización de recursos naturales renovables;

...

17) Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de daños causados;

18) Ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales;

19) Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes;

...

32) <Numeral INEXEQUIBLE> (...)".

Merece ser citada la Ley 1333 de 2009 *“Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones”*.

De conformidad con la reseña normativa acabada de analizar **encuentra** la Sala que las funciones de control y vigilancia de la actividad minera en Colombia, con título o sin él recae en forma concurrente en cabeza de la autoridad nacional, designada por el gobierno nacional, **AGENCIA NACIONAL MINERA**, y en forma subsidiaria a nivel local o territorial, radica en cabeza de los alcaldes municipales.

En lo que respecta a **CODECHOCÓ**, advierte la Sala que, pese a no tener el carácter de autoridad minera, según la normativa arriba analizada, de conformidad con las disposiciones que se citaron, sobre dicho ente, si recae sobre las Corporaciones, competencias, atribuciones y funciones, exclusivas de autoridad ambiental, de control y vigilancia, en el territorio de su jurisdicción, departamento del Chocó.

Por todo lo anterior, encuentra la Sala que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, tal como fue planteada por las entidades accionadas, no tiene vocación de prosperar.

5.- PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO:

Dentro del expediente 2014-00043 obran las siguientes pruebas:

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Aportada por la parte accionante:

- Imágenes fotográficas. (Fls. 52-53) exp.1

Pruebas aportadas por las entidades accionadas.

- Contrato de concesión para la exploración-explotación de un yacimiento de minerales de oro y sus concentrados, minerales de platino y sus concentrados y demás minerales concesibles N°JDN-16071 celebrado entre el Instituto Colombiano de Geología y Minería-INGEOMINAS- y Manuel Santos Agualimpia (fls.235-239)
- Póliza minero ambiental N°3000049398(fls.241-242).
- Informe Técnico GTRM 086 del 18-02-11 al título JDN-16071 Titular: Manuel santos Agualimpia, para la explotación de oro, platino y demás concesibles en el municipio de Cértegui, etapa de exploración (segunda anualidad) (fls.243-244).
- Concepto Técnico GTRM 086 del 21-11-2011al título JDN-16071 Titular: Manuel santos Agualimpia, para la explotación de oro, platino y demás concesibles en el municipio de Unión panamericana y Tadó, etapa de exploración (segunda anualidad) (fls.246).
- Auto GTRM N°1063, por medio del cual se requiere al pago del canon superficiario , la póliza de cumplimiento minero ambiental y se toman otras determinaciones dentro del expediente JDN-160-71(fls.247-248)
- Póliza minero ambiental N°3000049398 la cual figura como tomador al Sr. Manuel Santos y al Servicio Geológico Colombiano, como beneficiario, con fecha de amparo desde el 18-01-2010-03-12-2012(fl.250).
- Concepto Técnico GTRM 2016 del 17 de abril de 2012 al título JDN-16071 Titular: Manuel santos Agualimpia, para la explotación de oro, platino y demás concesibles en el municipio de Unión panamericana y Tadó, etapa de exploración (Tercera anualidad) (fls.251-).
- Auto GTRM N°102, por medio del cual se aprueba el pago del canon superficiario y se requiere la modificación de la póliza de cumplimiento dentro del expediente, JDN-160-71(fls.252-253)
- Auto PARM N°557 del 16 de noviembre de 2012 por medio del cual se realiza un requerimiento respecto de la solicitud de prórroga de la etapa de exploración del contrato de concesión N° JDN-16071(fls254-255)

CODECHOCÓ:

Resolución N°1214 de 2004, por medio del cual se suspenden actividades mineras en entables de algunos municipio del San Juan, entre ellos Unión Panamericana.(fls.265-267)

Resolución 0949 del 19 de junio de 2008 por medio del cual se impone una medida preventiva consistente en la suspensión inmediata de actividades de minería, el decomiso preventivo de los elementos, apertura de proceso sancionatorio.(fls.268-269)

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Resumen de informes técnicos de seguimientos y monitoreo en la zona en las fuentes hídricas de Raspadurita, agua clara, pozos, agua clarita (fls.270-276)

Resolución 1343 del 13 de agosto de 2008, por medio del cual se impone una medida preventiva consistente en la suspensión inmediata de actividades de minería, el decomiso preventivo de los elementos, apertura de proceso sancionatorio, por actividades mineras en la parcela mano de Dios (fls.277-279)

Resolución 1399 del 25 de septiembre de 2011, por medio del cual se legaliza una medida preventiva a entable minero en el municipio de Unión panamericana (1603—1698)

Prueba decretada de oficio.

- Informe de la prueba pericial, presentado el 30 de septiembre del 2015, sobre Impactos Ambientales en el cauce del río las Animas, municipio de Unión Panamericana, en el que se efectuaron estudios respecto a la calidad del agua, suelo, paisaje, fauna, flora, sociedad, como consecuencia de la actividad minera, emitido por la ingeniera ambiental Ana Milena Martínez Oliveros. (Fls. 1563-1572).

Dentro del expediente 2013-00051 obran las siguientes pruebas:

Aportada por la parte accionante

-Fotografías anexas en el libelo de la demanda en las cuales se describe brevemente la problemática ambiental del municipio de Unión Panamericana (fls. 108-130)

- Actuaciones administrativas desde el año 2000 hasta 2008 surtidas por el señor PABLO EMIRO MURILLO MURILLO, con ocasión a daños y perturbaciones causadas al predio denominado “LA MANO DE DIOS”, ubicado a kilómetro y medio bajando por el río las Ánimas, y manifiesta que se dedica al cultivo de plátano, yuca, ñame, borojó, entre otros frutos, los cuales fueron afectados por el lodo generado por las actividades mineras ejecutadas en el río las Animas, cerca de dicho predio, con maquinaria pesada. Entre las actuaciones de carácter administrativas se observan oficios enviados a la Alcaldía Municipal de Unión Panamericana, CODECHOCÓ Procuraduría Departamental del Chocó, Inspección de Policía, Personería Municipal, Consejo Comunitario Mayor U.P, estos documentos contienen: Compromisos asumidos para resolución de los problemas presentados en la mencionada finca, Compromisos asumidos en el acta N° 005, Procuraduría Regional del Chocó Oficio 2421, Of. 107-114407/AUV 13100 Presidencia de la Republica, Oficio del Coordinador del GTR Medellín al señor Alcalde NERLIN PEREA FLOREZ, Radicado N° EXTO7-112442, Certificación de CORPOICA al señor PABLO EMIRO MURILLO, Relación de entables mineros en la jurisdicción año 2007-2008, ultima Solicitud de información, resultados de querella contra funcionario 13-Querella contra funcionario de orden municipal, petición al

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Personero Municipal de Unión Panamericana, petición para arreglar el problema ante el presidente de la República, Queja al Dr. JUAN LOZANO. Ministro del medio Ambiente, Querella por perjuicios ambientales y ecológicos en parcela agrícola y anexando antecedentes, información sobre perjuicios en parcela, Oficio dirigido a EDWIN MOSQUERA AGUALIMPIA, Alcalde del Municipio de Unión Panamericana., Oficio dirigido a JESUS VICENTE MOSQUERA Alcalde (E) de Unión Panamericana, Oficio dirigido al representante legal de Consejo Comunitario y Jefe de la MATA, Respuesta del Alcalde NERLIN PEREA FLOREZ a PABLO EMIRO MURILLO, Oficio del Procurador Judicial Ambiental Agrario zona Quibdó a Pablo Emiro Murillo, Oficio N° 145, Radicado MAVDT N°4120-E1-121141, Of 107-114407/AUV 13100 Presidencia de la República, Of Rdo.N° 4120-E1-121141 28-Of N 2793. (Fls.196-289)

-Certificación expedida por el representante legal del Consejo Comunitario COCOMAUPA, con fecha de expedición del 30 de junio de 2011(fls.131-195).

Pruebas aportadas por las entidades accionadas.

CODECHOCÓ:

-Comunicación dirigida al Alcalde Municipal de Unión Panamericana donde se ordena suspender de manera inmediata las actividades mineras sin título. (fl.778)

-Actuaciones administrativas tendientes a sancionar a quienes realizan actividades de minería sin cumplir con los requisitos legales: Resoluciones N°1066 del 24 julio de 2014, 0391 del 14 de marzo de 2007, 004 del 31 de enero de 2014, 3365 del 29 de diciembre de 2006, 0264 del 29 de febrero de 2009, Resolución 0891 de 02 de julio de 2014, 0914 del 26 de septiembre de 2013. (Fls.782-823).

-Informe preventivo N° 057-2015 de la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios donde hace un análisis sobre la problemática de la minería ilegal y sus efectos medio ambientales a nivel nacional, (fls.1289-1315)

-Documento contentivo de las Políticas para la formalización de la minería en Colombia, del Ministerio de Minas y Energías (fls.1314-1369)

-En informe especial de minería ilegal, con fecha de agosto de 2013; realizado por Contraloría General de la República, este informe trata sobre la explotación ilícita de recursos minerales en Colombia y sus efectos sociales y ambientales (fls.1370-1401)

-Informe de auditoría de la Contraloría General de la República a la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCÓ; año auditado 2009 (fls.14271542)

Decretadas:

-Interrogatorio de parte respecto de las siguientes personas miembros del grupo demandante, ellos son: Maria Celenis Mosquera Caicedo, Rubén Dario Murillo, Olivio Murillo Figueroa, Juan Concepción Quinto Martínez, Judith

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Herrera Mena, Juan Eudes Ibarguen Figueroa, Esther Zulema Murillo Copete y Maria Nohemi Agular Murillo. (Fls.1037-1063)

-Inspección judicial, la cual se llevó a cabo el día 13 de abril de 2016. Se dejó constancia de la misma y cd con contenido de imágenes de sobrevuelo sobre el municipio de Unión Panamericana a fin de constatar el estado ambiental en el que se encuentra el territorio. (Fl. 1574-1576)

Del valor probatorio de las copias simples:

En esta ocasión no se hará mayor pronunciamiento sobre el valor probatorio de las copias simples, atendiendo que éste Tribunal siguiendo la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, de otorgar pleno valor probatorio a las copias simples³⁴, da plena validez a las mismas, habida cuenta que en este caso, han estado sometidas al principio de contradicción y aunado a que sobre esos medios de convicción no hay tacha alguna que pongan en entredicho su veracidad.

Valor probatorio de las fotografías.

En cuanto al valor probatorio **de las fotografías o registros fotográficos** la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en afirmar que representan Imagen de terceros o de cosas, y que siendo documentos representativos, su apreciación y valoración puede lograrse por el reconocimiento que de ellas haga el autor del documento o si ello no es posible, pueden valorarse en conjunto con otros medios probatorios existentes en el expediente, tales como indicios, testimonios documentos, etc., que permitan al juez con base en la sana crítica hacer comparaciones y por ende otorgarles eficacia probatoria aquellas.

Al respecto, el Consejo de Estado ha sentado la siguiente posición: *"Debe advertirse que para acreditar los daños ocasionados a la vivienda se aportaron con la demanda unas fotografías (fls. 12-17 c. 1y 177-185 c. de pruebas), las cuales, sin embargo, no tienen mérito probatorio porque no existe certeza de que correspondan a los daños causados al inmueble de que se trata en este proceso, es decir, sólo son prueba de que se registró una imagen, pero no es posible determinar su origen, ni el lugar la época en que fueron tomadas, dado que no fueron reconocidas por los testigos cotejadas con otros medios de prueba dentro del proceso.*

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, sentencia de 06 de marzo de 2014, Radicación número: 11001-03-15-000-2013-01863-00(AC), Actor: Laura Helena Arias Rodríguez Y Otro, Demandado: Tribunal Administrativo del Cesar, que dice entre otras que el juez debe otorgarles validez probatoria a los documentos aportados en copia simple cuando estos no hayan sido tachados de falsos, en prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, y el acceso a la administración de justicia.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA; Sentencia del 24 de abril de 2014, Radicación número: 11001-03-15-000-2013-01971-01 (AC), Actor: Rafael Eduardo Orozco Mariño y Otros, Demandado: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A". Acción de Tutela.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

Así mismo, la Corte Constitucional refiriéndose a la fotografía como prueba documental, ha dicho que *es un medio probatorio documental de carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo, el cual emerge del documento sin que tenga que hacerse un ejercicio de interpretación exhaustiva de su contenido. Esto significa que "la representación debe ser inmediata, pues si a simple vista la fotografía muestra una variedad de hechos posibles, 'ella formará parte de la prueba indiciaria, ya que está contenida en la mente de aquél (el intérprete), y no en el objeto que la documenta", advirtiéndose en esta misma sentencia T-269 de 2012 que "el Juez debe valerse de otros medios probatorios, apreciando razonablemente el conjunto", tal como dispone la preceptiva procesal penal. Al igual que otro documento y que el dictamen pericial, la fotografía es un medio que el juez está en la obligación de valorar dentro del conjunto probatorio, siguiendo las reglas de la sana crítica. Por ser un documento, se determinará si es privado o tiene las connotaciones para ser asumido como público y se verificará su autenticidad y genuinidad, conforme a la preceptiva correspondiente. El valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición, lo que, como se indicó, obliga al juzgador a valerse de otros medios probatorios y apreciar razonadamente el conjunto"*

El apoderado de la parte accionante en el proceso 2014-00043 aportó a folios 52-53 imágenes fotográficas, respecto de las que ninguna explicación se da en torno a las mismas, relacionadas con el sitio o lugar de la geografía en lo que respecta al municipio de Unión Panamericana así como la fecha en la que fueron tomadas las fotografías, por su parte el apoderado de la acción de grupo con radicado 2013-0051, describe someramente en los folios 108-130 el daño ambiental observado en las imágenes, pero de igual manera, no describe lugar geográfico, ni tiempo en las que fueron tomadas dichas fotografías.

Respecto del material fotográfico mencionado aportado con las demandas, anota la Sala no se hace mención específica de otra prueba, recaudada dentro del proceso, con la que pueda inferirse o colegirse que las fotografías hacen referencia al lugar de los hechos descritos en la demanda³⁵.

Por esa razón ningún valor probatorio la Sala les dará a dicho registro fotográfico.

Valor probatorio del dictamen pericial.

Al respecto el artículo 232 del Código General del Proceso, establece:

³⁵ Al respecto véase lo que ha dicho el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejera ponente (E): MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO; Sentencia del 15 de abril de 2.010, Radicación número: 76001-23-31-000-2005-02808-01(AP), Actor: María Fabiola Serna Jaramillo, Demandado: Municipio de Cali.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

“ARTÍCULO 232. APRECIACIÓN DEL DICTAMEN. El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso.

En tal sentido es preciso mencionar lo que la jurisprudencia ha dicho.

“3.6.-Por otro tanto, el Consejo de Estado ha aludido al cumplimiento de ciertos requisitos para valorar el dictamen pericial, cuestión que debe ser apreciada por el Juez en el marco de la sana y razonada crítica:

Para su eficacia probatoria debe reunir ciertas condiciones de contenido como son conducencia en relación con el hecho a probar; que el perito sea competente, es decir, un verdadero experto para el desempeño del cargo; que no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad; que no se haya probado una objeción por error grave; que el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras firmes y consecuencia de las razones expuestas; que haya surtido contradicción; que no exista retracto del mismo por parte del perito y en fin que otras pruebas no lo desvirtúen. El dictamen del perito debe ser claro, preciso y detallado, en él se deben explicar los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones (numeral 6 del artículo 237 ibídem); y durante el traslado del dictamen pericial las partes pueden solicitar que éste se complemente o aclare u objetarlo por error grave (artículo 238 ejusdem).

*A su turno, el artículo 241 ibídem señala **que al valorar o apreciar el juez el dictamen de los peritos, el juez tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso.***

Con esto se quiere significar que el juez es autónomo para valorar el dictamen y verificar la lógica de sus fundamentos y resultados, toda vez que el perito es un auxiliar de la justicia, pero él no la imparte ni la administra, de manera que el juez no está obligado a “...aceptar ciegamente las conclusiones de los peritos, pues si ello fuese así, estos serían falladores...”

3.7.- Colorario de lo dicho, resulta claro que el dictamen pericial es uno más de los medios de prueba que viene a alimentar la masa probatoria de la que se valdrá el Juez para verificar la acreditación de los hechos con relevancia jurídica en el litigio. Por tanto, como lo reflejan los precedentes jurisprudenciales en cita, es claro el deber del juez de escrutar rigurosamente la razonabilidad, justificación y coherencia de este medio probatorio de manera integral a fin de constatar que lo allí expuesto no es más que la aplicación de un conocimiento especializado a ciertos hechos probados demostrados en la actuación judicial³⁶”.

La Sala le otorgará pleno valor probatorio al dictamen, habida cuenta que da cuenta de los exámenes, experimentos e investigaciones realizadas, en el lugar objeto de inspección y verificación, sus conclusiones son claras y conducentes en relación con el hecho a probar y se surtió respecto del mismo la contradicción legal, contradicción que no obstante haber sido desarrollada

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 3 de marzo de 2010. C.P.: Ruth Stella Correa. Exp. 37269.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

dentro del escenario legalmente dispuesto por el artículo 231 del Código General del Proceso³⁷, lo cierto es que, dentro del expediente no obra un segundo dictamen que lo desvirtúe las conclusiones que el informe pericial contiene.

Bajo tal panorama, y con la excepción vista, el Tribunal le otorgará pleno valor a las pruebas analizadas, en tanto no fueron tachados de falso, no fueron desvirtuados, y en el entendido que a la luz de lo dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso³⁸, el juez debe apreciar las pruebas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana y bajo el principio de unidad, valoración racional e integralidad de la prueba.

6.- Lo probado

Dentro de las pruebas recaudadas en el expediente **2013-00151**, se destaca que:

A folio 779 obra comunicación del Director de CODECHOCÓ, con destino al alcalde del municipio de unión Panamericana, expresando lo siguiente:

“En ejercicio de nuestra funciones, como máxima Autoridad Ambiental en el Departamento del Chocó, prevista en la Ley 1333 de 2.009, por medio del presente y de manera atenta, me permito enviarle copia de la Resolución N° 0949 del 19 de junio de 2.008, por medio de la cual se suspende de manera inmediata las actividades de explotación minera que no tenga Licencia Ambiental realizadas en la jurisdicción de la Corporación.

Así le manifiesto señor alcalde, que, la medida preventiva contenida en esta resolución se encuentra vigente y es general para todo el Departamento del Chocó por lo que solicito su aplicación inmediata en la jurisdicción del municipio que usted administra”

A folio 29 obra el informe preventivo N° 057-2015 de la Procuraduría Delegada para asuntos ambientales y agrarios³⁹, respecto al departamento del Chocó, en cual dice lo siguiente:

“Este departamento cuenta con 30 municipios, de los cuales 15 dieron respuesta a los requerimientos efectuados por el Procurador 9 Judicial II Ambiental y Agrario presentando la siguiente información:

³⁷ **“ARTÍCULO 231. PRÁCTICA Y CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN DECRETADO DE OFICIO.** Rendido el dictamen permanecerá en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva, la cual solo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos diez (10) días desde la presentación del dictamen.

Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito siempre deberá asistir a la audiencia, salvo lo previsto en el parágrafo del artículo 228”.

³⁸ **ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS.** Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

³⁹ Folios .1289-1401)

⁴⁸ Fol.. 1377

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

MUNICIPIO	Nº DE MINAS IEGALES	Nº DE CIERRES O SUSPENSIONES
Carmen de Atrato	1	0
Canton	26	0
Nóvita	35	0(2)
Tadó	10	18
Unión Panamericana	22	3
Acandí	2	2
Atrato	5	0
Bagadó	20	0
Cértegui	1	3
Rio Iró	7	1
TOTAL	129	27

Más adelante, en el mismo informe se expresa:

De la información suministrada por los diferentes municipios se puede concluir que existe un elevado número de minas ilegales, y muy pocos operativos del gobierno para detener éste flagelo, sobre este punto vale la pena resaltar que muchos de los municipios informaron que no adelantaban actividades de suspensión y cierre debido a que las minas ilegales se ubicaban en Zonas de orden público y temen por su seguridad.

(...)

De otro lado, la policía nacional de dicho departamento reporta que tiene conocimiento de 153 minas ilegales, cifra que en cierta medida concuerda con la suministrada por los municipios. No obstante, dicha autoridad señala no conocer el número exacto de operativos que han adelantado para cerrar o suspender las minas ilegales.”

En referencia a los efectos que causa la minería ilegal en el Departamento del Chocó, en el informe especial de minería ilegal realizado por la Contraloría General de la República, con fecha de agosto de 2013, el cual reposa dentro del expediente (Fls. 1370-1401), se lee⁴⁸:

La explotación ilícita de minerales en el Chocó se realiza de manera anti técnica y sin ningún tipo de restricción ambiental, causando en el caso de las corrientes de agua alteraciones en su hidrodinámica, afectando sus funciones, afectando sus funciones ecosistémicas de protección, hábitat, amortiguación, oferta de bienes y servicios ambientales.

(...)

2. Se evidenció la emisión de gases contaminantes debido a la utilización de maquinaria pesada (retroexcavadora, dragas y minidragas) y utilización de sustancias químicas en el proceso de explotación del oro en los cauces de los -ríos San Juan , Condoto, Iró, Quito y Quebrada las Ánimas, entre otros.

3. Con la destrucción de bosque por tala indiscriminada se aceleran los procesos erosivos y con ello se aumenta la sedimentación ocasionando la

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

pérdida de navegabilidad y aumentando los costos de mantenimiento de los cauces y del tratamiento de agua para consumo humano.

A folios 1574-1576 reposa acta de audiencia Pública celebrada el día 13 de abril de 2016 mediante la cual se llevó a cabo inspección judicial, y en esta se dejó constancia soportada con imágenes fotográficas de sobrevuelo sobre las condiciones ambientales de deterioro en las que se encuentra el municipio de Unión Panamericana.

Las pruebas que a continuación se analizarán hacen parte del expediente **2014-00043.**

El informe pericial presentado el 30 de septiembre del 2015, sobre Impactos Ambientales en el cauce del río las Animas, municipio de Unión Panamericana, en el que se efectuaron estudios respecto a la calidad del agua, suelo, paisaje, fauna, flora, sociedad; como consecuencia de la actividad minera, emitido por la ingeniera ambiental Ana Milena Martínez Oliveros. (Fls. 1563-1572), se presentan las siguientes conclusiones:

AGUA

La explotación de oro y platino y el beneficio de estos minerales, producen cantidades significativas de residuos sólidos y líquidos que causan contaminación grave y generalizada en las corrientes fluviales.

Se pudo observar a simple vista del estado del agua del río en lo que respecta principalmente a sólidos suspendidos y turbidez, el análisis de laboratorio lo corrobora. La turbiedad se debe a partículas o sólidos en suspensión como arcillas y limo fino, y material disuelto, como materia orgánica e inorgánica. En la muestra tomada en Labrazón (muestra 1) la turbiedad es de 126480 NTU, y en El Pomo (muestra 2) es de 17960 NTU, para agua potable según la OMS no debe superar 5 NTU.

El oxígeno disuelto (OD) en el río Animas (el Pomo) es de 3, 10 mg/l, la OMS recomienda para la preservación de la fauna y la flora un OD entre 4.0 y 5.0 mg/l. Valores bajos en este parámetro se traduce en muerte para los peces por asfixia, y no apta para el consumo humano.

El uso del mercurio está asociado con el proceso de beneficio del oro, es ampliamente usado por los entables mineros mecanizados, pero debido a la forma empleada, la mayor parte se vierte a las corrientes, transformándose en metilmercurio, ocasionando problemas en el ambiente y a la salud de las comunidades que viven río abajo de los entables mineros.

Pruebas realizadas han demostrado que para la recuperación de un gramo de oro, los mineros consumen 14 de mercurio (García y Molina 2.011)

CAUCE DEL RÍO ÁNIMAS

Las alteraciones en el canal del río Ánimas están inducidas por dos factores:

- 1. Por la carga de sedimentos que transporta producto del vertimiento de las explotaciones mineras.*

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

2. Cambio del curso del río.

En el río Ánimas se ha dado un cambio en la cantidad y el tipo de carga. El aumento en la carga suspendida ha desencadenado una cadena de efectos como son: sedimentación del cauce, disminución de la profundidad y ha creado un canal inestable y una llanura de aluvial susceptible a erosión.

Para extraer los metales del lecho y las playas del interior de los meandros del río Ánimas desviaron el cauce, dejando pequeños charcos estancados, modificando la dinámica fluvial y el paisaje. La figura 2, muestra el lecho antiguo del río.

EL SUELO

La degradación del suelo es el descenso de la productividad biológica causada por el cambio brusco de la fertilidad del suelo por la pérdida de la capa húmica y las arcillas, destrucción de la estructura del suelo y aumento de la erosión al despojar el suelo de la vegetación.

(...)

El descapote (quitar la vegetación) impacta abruptamente la vegetación, el suelo, la fauna corrientes de agua superficiales, el paisaje y la morfología del área.

La falta de prospección, de sistemas de explotación técnicos y programas de recuperación del terreno, incorporados dentro de la explotación minera, hace que se muevan grandes cantidades de suelo sin estudios de tenores económicamente factibles y sin selección y acomodo del horizonte húmico. Como las actividades extractivas de la minería hacen uso temporal de los terrenos y, si no existe una restauración posterior, las superficies abandonadas quedan en una situación de degradación sin posibilidades reales de aprovechamiento para la agricultura y/o forestal

PAISAJE

Al destruir la selva (descapote) queda el suelo desprovisto de la capa vegetal. Extraído los metales preciosos abandonan la mina sin ningún tratamiento que compense o minimice los impactos, transformando totalmente la morfología del terreno y quedando un paisaje de montañas de piedra y pozas; (muestra imagen).

La turbiedad afecta la calidad estética del agua y por lo tanto del paisaje. Otro aspecto que afecta el paisaje y contamina el suelo son los restos de maquinaria, plásticos, botellas abandonados cuando se cierra la explotación minera o se trasladan a otro Sitio”.

-Contrato de concesión para la exploración – explotación de un yacimiento de minerales de oro y sus concentrados, minerales de platino y sus concentrados y demás concesibles N° JDN-16071 celebrado ente el instituto Colombiano de Geología y Minería- INGEOMINAS y Manuel Santos Agualimpia, suscrito el 26 de octubre de 2009, área contratada se encuentra en la jurisdicción del municipio de Unión Panamericana y Tadó-Chocó, para un total de 89,38793 hectáreas.(fls.235-240).

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Obrante a folios 241-242 se observa póliza de cumplimiento de disposiciones legales N° 300049398 cuyo tomador es el señor Manuel Santos Agualimpia a beneficio del INGEOMINAS para un período comprendido entre el 18 de enero de 2009 hasta la misma fecha del año 2011.

Los informes técnicos GTRM-086 del 18 de febrero de 2011, GTRM-0738, GTRM -216 del 17 de abril de 2012, versan sobre el pago del canon superficiario en los periodos comprendidos entre el segundo y tercer año del período de explotación minera, de conformidad con el contrato de concesión N° JDN-16071 suscrito entre el señor Manuel Santos Agualimpia y el INGEOMINAS, ahora, Servicio Geológico Colombiano.; así mismo los autos GTRM 1063 del 13 de diciembre de 2013, PARM N° 102 del 14 de agosto de 2012, PARM N° 557 del 16 de noviembre de 2012, versan sobre el mismo asunto.(Fls.243—255)

Mediante Resolución 1214 de 2004 del 28 de julio de 2004, la Corporación Autónoma Regional Para el Desarrollo Sostenible del Chocó- CODECHOCÓ ordena imponer medida preventiva consistente en la suspensión provisional de las actividades mineras realizadas en los municipios de Condoto, Istmina, Tadó, Unión Panamericana, Rio Iró, a quienes ejerzan actividades mineras sin contar con la respectiva licencia ambiental y/o plan de manejo ambiental expedida por esa autoridad ambiental, se ordena también abrir investigación contra los supuestos infractores, entre otras disposiciones.(Fls. 266-267)

Se observa en los folios 270-276 formatos guía de control, seguimiento y monitoreo de impactos ambientales causados por la actividad minera en las fuentes hídricas de Raspaduritas, aguas claras, pozos, agua clarita, ubicados en el municipio de Unión Panamericana. La visita fue llevada a cabo entre el 21 y 25 de mayo de 2012, se indica que la expedición de las licencias ambientales se encontraba en trámite al momento de realizar la inspección.

Lo anterior sin duda permite colegir, que efectivamente se desarrolla una actividad minera, por parte de empresas mineras, auspiciadas o autorizadas por las autoridades competentes, y que para la ejecución de dicha actividad, sus propietarios utilizan altas cantidades de mercurio, luego el excedente, sin duda alguna queda en el medio ambiente, en un porcentaje contaminante, que no obstante, haber CODECHOCÓ, implementado el proyecto denominado PROCESOS DE PRODUCCIÓN MAS LIMPIA PARA REDUCIR LA CONTAMINACIÓN POR MERCURIO EN EL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ, el uso indiscriminado de esta sustancia continúa haciendo estragos en el medio ambiente y los recursos naturales del Departamento.

De lo que se deduce además en concordancia con el dictamen pericial obrante dentro del expediente, que la problemática ambiental, causada por la minería, persiste en el municipio de Unión panamericana.

En efecto mediante el informe pericial (fls 1563-1572 del expediente 2014-0043) allegado por parte de la Ingeniera Ambiental designada como perito con la finalidad de establecer el posible daño ambiental y contaminación hídrica

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

producida por la actividad minera en el municipio de Unión panamericana se concluyó lo siguiente:

“Impacto negativo drástico de las condiciones ambientales que se traduce en la pérdida de la comida, el trabajo, el disfrute del paisaje y la lúdica del río.

La comunidad se encuentran muy afectadas por la contaminación del agua causada por el vertimiento de sólidos suspendidos (sedimentos tipo arena fina, limo y arcilla), producto de la actividad minera desarrollada en toda la cuenca del río ánimas.

El cauce del río fue drásticamente modificado.

Aumentó la erosión en la ribera del río, disminuyó la profundidad, la sinuosidad y como consecuencia se presentan inundaciones frecuentes.

Desarraigo y desplazamiento de las comunidades que vivían a la margen del río.

Pérdida de la fertilidad del suelo.

Empobrecimiento y proletarización de la población.

La seguridad alimentaria se perdió, anteriormente eran autosuficientes y los excedentes los vendían en Istmina, ahora todo lo compran.

Perdida de la biodiversidad y del material genético.”

En el dictamen pericial se precisa que la actividad minera desarrollada en el municipio de Unión Panamericana, ha tenido impactos para la región, como:

“La actividad minera no ha tenido un desarrollo sostenible para la región de San Juan, ni para el departamento del Chocó. La extracción no sostenible de oro y platino de yacimientos de aluvión ha provocado grandes deterioros en el entorno ambiental, sedimentación en las corrientes superficiales de agua, grandes pozas que sirven como criaderos de zancudos y vectores transmisores de enfermedades, socioeconómicos como desplazamiento y empobrecimiento de la población, uso indiscriminado del mercurio que afecta a la fauna, flora y la comunidad.”

Las conclusiones del dictamen pericial indican que existen impactos ambientales técnicamente comprobados en relación con la actividad minera desarrollada en el municipio de Unión Panamericana, debido a la falta de medidas ambientales para el control y reducción de los efectos dañinos de esa actividad en el medio ambiente, especialmente en los recursos hídricos.

La conclusión del estado del agua la sustenta el perito en los resultados de análisis de laboratorio que hacen parte del estudio técnico realizado, visible a folio 1565 del expediente 2014-0043, con base en el cual la perito sostiene que no se cumplen algunos de los criterios de calidad admisibles para la destinación del recurso hídrico para consumo humano y doméstico, de acuerdo con el Decreto 1594 de 1984. El dictamen aludido, para la Sala goza de pleno valor probatorio, en tanto no obra dentro del expediente prueba en lo contrario, y en tanto no se contradice con las restantes pruebas analizadas dentro del expediente, si se tiene en cuenta que todas en conjunto evidencian la afectación del medio ambiente en el municipio de Unión Panamericana con

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

ocasión de la actividad minera con o sin título desarrollada en dicha circunscripción territorial.

La prueba analizada permite evidenciar que el desarrollo de la actividad minera en el municipio de Unión Panamericana y demás afluentes hídricos ha generado impactos negativos en el medio ambiente, específicamente en la calidad del agua.

De lo anterior se logra establecer que la actividad minera que se desarrolla en el municipio de Unión Panamericana, se practica sin métodos de precaución y prevención ambiental, sin control de la autoridad minera y ambiental competentes.

Así las cosas, no cabe duda para la Sala que la actividad minera desarrollada en el municipio de Unión Panamericana, genera para el medio ambiente, los recursos hídricos e hidrobiológicos, afectaciones graves antijurídicas, respecto de la que, dicha comunidad no está en el deber de soportar, y frente a las que el Estado en cabeza de las entidades accionadas, debe responder, tal como se pasa a explicar:

7.- El daño.

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴⁰.

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad, tal como se precisó en líneas precedentes, son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración.

Se precisó además que el daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura - , y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria. La antijuricidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o

⁴⁰ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

afectación de ese derecho o interés contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo⁴¹.

También se precisó que en el Art. 42 de la Ley 99 de 1993, se define el daño ambiental así: “se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes” En concordancia con el Art. 8º del Decreto 2811 de 1974, en donde se ejemplifican los factores que deterioran el medio ambiente: *“se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros: A) la contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables. Se entiende por contaminación la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente de los recursos de la Nación o de los particulares. Se entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente pueda producir alteración ambiental de las precedentemente descritas. La contaminación puede ser física, química o biológica. B) la degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras. C) la alteraciones nocivos de la topografía, d) las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas e) la sedimentación en los cursos y depósitos de aguas f) los cambios nocivos del lecho de las aguas. G) la extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies de animales o vegetales o de recursos genéticos h) la introducción y propagación de enfermedades y de plagas. I) la introducción, utilización y transporte de especies animales o vegetales dañinas o de productos o de sustancias peligrosas. J) la alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales. K) la disminución o extinción de fuentes naturales de energía primaria. L) la acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios. M) el ruido nocivo. N) el uso inadecuado de sustancias peligrosas. O) la eutrofización, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas. P) La concentración de población humana urbana o rural en condiciones habitacionales que atenten contra el bienestar y la salud”.*

El daño antijurídico, entendido como el daño y degradación del medio ambiente (ríos, fauna y flora, que la comunidad del municipio de Unión Panamericana, en su condición de víctima, no está jurídicamente en el deber de soportar, está debidamente acreditado con la prueba pericial, los informes sobre la minería ilegal emitido por la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República, tal como se detalló en precedencia.

8. La imputación del daño

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados, sin distinguir su condición, situación e interés. (...) Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la

⁴¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCION C - Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO - Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil doce (2012) - Radicación número: 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163) - Actor: LUIS CARLOS GONZALEZ ARBELAEZ Y OTROS - Demandado: NACION - MINISTERIO DE SALUD Y OTROS - Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente: falla o falta en la prestación del servicio -simple, presunta y probada-; daño especial -desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional); Adicionalmente a lo anterior, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Se deduce de lo anterior que la imputación es la posibilidad de atribuir a alguien el hecho dañino y con ello el deber de indemnizar las consecuencias negativas del daño.

De los hechos y pruebas que se vienen de analizar dentro del presente asunto, se encuentra plenamente acreditado la existencia de un daño ambiental en las fuentes hídricas del Río las Ánimas y demás recursos naturales como fauna y flora del municipio de Unión Panamericana, y que dicho daño debe ser imputado a las accionadas, a saber Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS, por la omisión en el cumplimiento de sus deberes normativos objetivos impuestos por la Constitución (arts. 2, 4, 8, 78, 79, 80, 81, 82, 90, 311, 315 y 366) y la ley (Decreto Ley 2811 de 1974, Ley 99 de 1993, Ley 685 de 2001, Decreto 4134 de 2011), entidades que tienen a su cargo el control, supervisión, fiscalización y vigilancia de la exploración y explotación minera en dicho territorio, así como la protección al medio ambiente, vulnerando con dicha omisión, entre otros, el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, el derecho al agua y a la protección de los recursos naturales renovables.

La Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó “Codechocó”, como autoridad ambiental en la Jurisdicción del Chocó delegada por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, afirmó que ha venido cumpliendo de manera permanente y persistente con la obligación de controlar la actividad minera ilegal en todo el Departamento del Chocó, lo cual incluye, lógicamente, al municipio de Unión Panamericana, llegando al punto de suspender, toda la actividad minera en el ente territorial a través de la Resolución N° 0949 del 19 de junio de 2008. Además de las sanciones preventivas que se han venido aplicando en cada caso particular y concreto.

Al resolver sobre las excepciones planteadas por las entidades demandadas, la Sala enlistó las competencias, funciones y atribuciones que normativamente se le ha asignado a cada una de ellas.

En lo referente a las funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales la Ley 99 de 1993, estipuló que le corresponde entre otras Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

reparación de los daños causados. Acreditado como quedó dentro del presente proceso la afectación grave y el daño ambiental causado a los recursos hídricos e hidrobiológicos, a la fauna y a la flora del municipio de Unión Panamericana ó en la zona circunvecina a las cuencas del río las Animas, del municipio de Unión Panamericana, no cabe duda alguna que ninguna de las medidas que afirma la Corporación Autónoma para el Desarrollo Sostenible del Chocó CODECHOCÓ acometió frente a las acciones humanas causantes de dichos daños fueron o resultaron efectivas para minimizar los riesgos y evitar las consecuencias nocivas arriba enlistadas originadas con la actividad minera en dicha zona de la geografía Chocoana.

No le asiste duda alguna al Tribunal que todas las entidades accionadas conocían la situación crítica de afectación al medio ambiente y los recursos hídricos del municipio de Unión Panamericana, y la omisión en la que incurrieron dichos entes para intervenir en forma oportuna y eficaz, en el asunto a fin de evitar el daño ambiental que se estaba produciendo en el Municipio de Unión Panamericana, por el desarrollo de la minería.

Para el Tribunal conforme a las disposiciones legales citadas a lo largo de esta providencia, se traduce en una actitud pasiva no siendo suficiente para mitigar el daño ambiental, puesto que no resuelve de fondo la problemática que se estaba generando con la explotación minera en el lugar, lo que lleva a determinar la responsabilidad de CODECHOCÓ, entidad accionada en este asunto.

En lo que respecta a la **Agencia Nacional de Minería**, los Decretos que le dieron vida, son claros al establecer que le compete la función de realizar el seguimiento, control y fiscalización de los títulos mineros, y tal como quedó acreditado, en dicha zona operan varios entables mineros, respecto de los cuales, ninguna prueba se allegó en torno al seguimiento, control y fiscalización de las actividades por ellos desarrolladas, tendientes al cumplimiento de sus obligaciones de protección al medio ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible, que garanticen la preservación de un ambiente sano, conservación del equilibrio ecológico, seguridad y salubridad pública.

La gestión de fiscalización como su nombre lo indica consiste en un deber permanente, continuo e integral de control, monitoreo y supervisión, tendiente a evitar cualquier daño ambiental que genere la actividad minera que se desarrolle en el territorio colombiano, para el caso, en el municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó. No obstante estar acreditado dentro de la actuación la existencia y operación de actividad minera en la zona territorial mencionada, ninguna evidencia en concreto obra dentro del expediente tendiente a demostrar la labor de fiscalización ejercida por la Agencia Nacional de Minería en cumplimiento de dicha labor técnico, operativa y administrativa.

Para la Sala no se pueden desligar las funciones mineras de las ambientales, tal como lo sugiere el ente accionado, así como la Agencia Nacional de

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Defensa Jurídica del Estado, por la concurrencia de acciones y consecuencias que al activar la minería se generan frente al medio ambiente. Una de las causales para suspender el título minero, se presenta precisamente cuando se omite o incumplen las obligaciones impuestas dentro del mismo, para con el medio ambiente, acciones que son las entidades mineras en coordinación con las autoridades ambientales quienes están en el deber de vigilar su cumplimiento e imponer por su inobservancia las sanciones legales que la normativa que las regulan consagran. Lo que en concreto se exige de las autoridades administrativas cuyo marco de acción y misión gira en torno a la actividad minera, es que en su labor de supervisión, las directrices y políticas minero ambiental se cumplan de tal forma que el aprovechamiento del recurso minero se realice en concordancia y sujeción a las disposiciones legales y técnico ambientales derivadas del contrato que para el efecto el Estado otorga a los particulares, para la exploración y explotación de los minerales que yacen en el suelo. Si los particulares incumplen las obligaciones técnicas ambientales mineras, el Estado tiene el deber de actuar oportuna, integral y eficazmente, si no lo hace, incumple su deber de diligencia en la labor a él encomendada por la Constitución, la ley y los reglamentos. Para la Sala sin duda alguna, la falta de despliegue de las conductas positivas para evitar e impedir, el daño ambiental y degradación del medio ambiente en la zona municipal de Unión Panamericana, verificado en este asunto, determina la responsabilidad patrimonial, administrativa y extracontractual, del Estado, en cabeza de las entidades accionadas y que consecuentemente genera la obligación de indemnizar. La omisión advertida por este Tribunal, en el cumplimiento de las funciones a dichos entes encomendadas, fue relevante habida cuenta que para la Sala, fue la causante del daño mismo acaecido y sus consecuencias nocivas al medio ambiente y los derechos colectivos involucrados, vulnerados, afectados y desprotegidos por las entidades demandadas.

De modo que ninguna razón le asiste a las entidades accionadas y vinculadas, cuando solicitan que se les exima de responsabilidad frente a las imputaciones por el incumplimiento de obligaciones de vigilancia, seguimiento, fiscalización y control de la actividad minera y sus consecuencias para con el medio ambiente.

En cuanto al Municipio de Unión Panamericana, igualmente quedó evidenciada la falta de compromiso con el medio ambiente y el incumplimiento de los deberes constitucionales y legales por parte de su representante legal en tanto en ningún momento demostró las diligencias y gestiones adelantadas para contrarrestar la problemática ambiental que se estaba presentando en su territorio.

Dicha autoridad ha debido asumir una actitud más activa en aras de evitar que se causara la contaminación en el río las Ánimas, pues si bien es cierto reconoce el daño colectivo causado a las comunidades del municipio de Unión Panamericana en el ejercicio de la actividad minera; en la contestación de la demanda, no acreditó que acciones o gestiones emprendió para contrarrestar el perjuicio, no denunciaron ante las autoridades pertinentes a fin de que se tomaran los correctivos necesarios para detener dicha situación.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Conforme a lo dispuesto en el Art. 6º de la Constitución Política, los servidores públicos solo pueden realizar aquello que la ley les permite, en lo que respecta a la exploración y explotación ilícita de minería, Código de Minas, Ley 685 de 2001, establece en el Capítulo XVII que esta constituye delito, contemplado en el Art. 244 del Código Penal en los artículos 159 y siguientes, faculta a los alcaldes a imponer y ejecutar medidas de policía, multas y sanciones, así como efectuar el decomiso provisional de los minerales que se transporten o comercialicen y que no se hayan amparados en facturas o constancias de las minas de donde provengan. (Art. 161).

La Ley 136 de 1994, en su Art. 3º, sobre las funciones del Municipio establece:

“6. Velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del medio ambiente, de conformidad con la ley”.

Con lo anterior queda probada la responsabilidad de las entidades públicas accionadas al no actuar conforme a los mandatos constitucionales y legales en materia de exploración y explotación legal de la minería, es decir, no existe constancia de que instauraron las denuncias penales por explotación ilícita de minas, ni mucho menos que hubiesen tomado las medidas necesarias para preservar el medio ambiente evitando la contaminación y perjuicios ocasionados a las fuentes hídricas, fauna y flora.

De conformidad con lo expuesto, el Despacho declarará la existencia y configuración del daño ambiental en la comunidad del municipio de Unión Panamericana, generado como consecuencia de la omisión en el cumplimiento de los deberes constitucionales y legales por parte de la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS, por lo que serán declaradas responsables del mismo.

El control y supervisión como deberes de la administración supone, unas autoridades activas y comprometidas con la asunción permanente de sus responsabilidades y con el monitoreo constante de aquellos ámbitos de la vida diaria que están bajo su cargo, como presupuesto de la actuación anticipada o preventiva (y también reactiva), deberes que como se vio fueron inobservados y omitidos por parte de las entidades accionadas. No se puede olvidar que es misión de las autoridades realizar las acciones y adoptar las medidas que resulten indispensables para garantizar la seguridad y salubridad de toda una comunidad y, en general, el conjunto de derechos de los que son titulares; para lo cual es esencial su compromiso con la prevención de situaciones de amenaza o vulneración de esos derechos, en especial cuando ellas son susceptibles de ser anticipadas mediante la fiscalización permanente de la realidad y la adopción oportuna de las medidas pertinentes para conservar un ambiente sano y asegurar de esa manera la efectividad de los derechos, bienes e intereses de la comunidad y de sus miembros.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

En el recuento normativo se anotó que el Estado a través de sus delegados asume cuatro deberes primordiales respecto del medio ambiente: la prevención, la mitigación, la indemnización o reparación y la punición. No hay prueba dentro del expediente que dichos deberes constitucionales y legales se hubiesen cumplido de algún modo. El deber de prevenir los daños ambientales, contemplado entre otros en el art. 80-2 de la C.P, consiste en evitar factores de deterioro ambiental, adoptando de forma anticipada un conjunto de medidas que cautelen o impidan el daño al ecosistema y a los recursos naturales; o que, en caso de existir, permitir o habilitar algún impacto sobre los mismos, logren asegurar su aprovechamiento en condiciones congruentes y afines con el desarrollo sostenible. El deber de mitigar los daños ambientales, en concordancia con lo anterior y el artículo 334 ibídem, se manifiesta en el control a los factores de deterioro ambiental, el cual autoriza al Estado a intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, y en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, con el fin de racionalizar la economía en aras de mejorar la calidad de vida de los habitantes, y lograr los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Por esta vía, por ejemplo, se destaca la existencia de los planes de manejo ambiental y de las licencias ambientales, que en relación con actividades que pueden producir un deterioro al ecosistema o a los recursos naturales, consagran acciones para minimizar los impactos y efectos negativos de un proyecto, obra o actividad. Ninguna de estas acciones se evidencia haber tenido eficacia en el municipio de Unión Panamericana, en el desarrollo de la actividad minera que allí opera.

Por todo ello, no son de recibo los argumentos exceptivos de las entidades accionadas, relacionadas con falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de fundamentos de facto, ausencia de los requisitos que originan la responsabilidad, extracontractual, hecho de un tercero, relatividad de la falla del servicio, ausencia de responsabilidad, pues dentro del marco de razonabilidad y de proporcionalidad, las cargas legales, técnicas, administrativas y sociales, a ellas impuestas no fueron cabalmente atendidas, omisión que generó el daño ambiental conocido y con ello la obligación de indemnizar o reparar.

En este punto, es preciso entonces verificar la existencia de los perjuicios individuales que alegan haber sufrido como consecuencia del mismo los demandantes a fin de establecer las respectivas reparaciones.

9.- DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS POR LOS DEMANDANTES.

La parte actora dentro del expediente 2014-00043 solicitó el pago de PERJUICIOS en la suma de OCHO MIL MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.000.00).

Por su parte, los accionantes dentro del proceso 2013-00151 solicitan el pago de:

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

1) PERJUICIOS MATERIALES

- a) -DAÑO EMERGENTE.** Las sumas que resulten probadas por la pérdida de los bienes

A título individual, además de las indemnizaciones comunes al agricultor PABLO EMIRO MURILLO MURILLO.

Indemnización por daño Emergente: \$50.000.000 Cincuenta millones de pesos.

Por lucro cesante la suma de \$450.000.000 millones de pesos.

Por el daño ambiental consecutivo generado al ecosistema y hábitat natural del **Rio San Joaquín** en el municipio de la Unión Panamericana, la suma de cincuenta millones de pesos \$50 000 000

Para un total de quinientos cincuenta (\$550 000 000) Millones de Pesos.

- b).-LUCRO CESANTE.** La suma de veinte mil pesos (\$20.000) dejados de percibir diariamente, como resultado de su actividad minera artesanal, para cada poderdante, desde el primero de junio del año 2008 hasta que se profiera la providencia que ponga fin a este proceso.

2 PERJUICIO INMATERIALES.

- a).-DAÑO MORAL.** La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes al momento de proferir la sentencia.

- b).-DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN** La suma de doscientos (150) salarios mínimos legales mensuales Vigentes al momento de proferir la sentencia, para cada uno de los demandantes.

Según los criterios adoptados por el Consejo de Estado, en sentencias de unificación de 28 de agosto de 2014, la tipología de perjuicios inmateriales se concreta en: (i) daños morales, referidos al dolor, la angustia, la aflicción que sufren las personas por un daño antijurídico⁴²; (ii) daños a la salud, referido exclusivamente a las alteraciones temporales o definitivas de la integridad síquica y corporal⁴³, y⁴⁴ (iii) perjuicios inmateriales derivados de afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, cuya reparación se hace a través de medidas no pecuniarias,

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 28 de agosto de 2014, exp. 27.709, C.P. Carlos Alberto Zambrano (en caso de muerte); exp. 31.172, C.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz (en caso de lesiones personales), y exp. 36.149, C.P. Hernán Andrade Rincón (en caso de privación injusta de la libertad).

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 28 de agosto de 2014, exps.

⁴⁴ .170, C.P. Enrique Gil Botero.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

salvo cuando dichas medidas no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral⁴⁵(subraya fuera del texto).

En relación a los perjuicios materiales es preciso mencionar, que éstos están regulados en el Código Civil como “*Artículo 1.614. DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE. Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento*”; en el caso concreto, el daño emergente corresponde a la supresión de la actividad o bien económico⁴⁶; y el lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de la pérdida sufrida.

Por su parte el Código Civil colombiano, en su Libro primero - De las personas, Título I - De las personas en cuanto a su nacionalidad y domicilio, Capítulo II - Del domicilio en cuanto depende de la residencia y del ánimo de permanecer en ella, regula esta materia de la siguiente manera:

“ARTICULO 76. <DOMICILIO>. El domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella.

ARTICULO 77. <DOMICILIO CIVIL>. El domicilio civil es relativo a una parte determinada de un lugar de la unión o de un territorio.

ARTICULO 78. <LUGAR DEL DOMICILIO CIVIL>. El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su domicilio civil o vecindad.

ARTICULO 79. <PRESUNCION NEGATIVA DEL ANIMO DE PERMANENCIA>. No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere consiguientemente domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

ARTICULO 80. <PRESUNCION DEL ANIMO DE PERMANENCIA>. Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela y otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un empleo fijo de lo que regularmente se confieren por largo tiempo; y por otras circunstancias análogas.

ARTICULO 81. <IDEA DE PERMANENCIA>. El domicilio civil no se muda por el hecho de residir el individuo largo tiempo en otra parte, voluntaria o forzadamente, conservando su familia y el asiento principal de sus negocios en el domicilio anterior.

<Aparte tachado derogado tácitamente por la Corte Constitucional de 1991, Sentencia C-631-14> Así, confinado por decreto judicial a un paraje

⁴⁵ .551, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa y 32.988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁴⁶ “El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad —para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que se ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima”. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Sentencia del 4 de diciembre de 2.006. Radicación número: 25000-23-26-000-1994-09817-01(13168). Actor: Audy Hernando Forigua Panche y Otros. Demandado: Nación-Ministerio de Justicia.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

determinado, o desterrado de la misma manera fuera del territorio nacional, retendrá el domicilio anterior mientras conserve en él su familia y el principal asiento de sus negocios.

ARTICULO 82. <PRESUNCION DE DOMICILIO POR AVECINDAMIENTO>. *Presúmese también el domicilio, de la manifestación que se haga ante el respectivo prefecto o corregidor, del ánimo de avecindarse en un determinado distrito.*

ARTICULO 83. <PLURALIDAD DE DOMICILIOS>. *Cuando ocurran en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales casos el domicilio civil del individuo.*

ARTICULO 84. <EFECTOS DE LA RESIDENCIA>. *La mera residencia hará las veces de domicilio civil respecto de las personas que no tuvieren domicilio civil en otra parte.*

ARTICULO 85. <DOMICILIO CONTRACTUAL>. *Se podrá en un contrato establecer, de común acuerdo, un domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato”.*

Acorde con los términos del Código Civil, el domicilio es i la residencia acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella, y aún ii la mera residencia respecto de las personas que no tuvieren domicilio en otra parte; iii el lugar donde un individuo esté de asiento; o iv donde ejerce habitualmente su profesión u oficio.

En tal sentido, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 164, 165, 166 y 167 del Código General del Proceso⁴⁷, para el cumplimiento del requisito del domicilio así como la demostración de la residencia del ciudadano que reclama del Estado Colombiano indemnización, dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, son admisibles diversos medios de prueba que sean útiles para la formación del convencimiento del juez, que den cuenta de la calidad de propietario o poseedor de negocios o de bienes, así como de la permanencia por razones familiares, de trabajo, estudio, entre otros eventos que sin duda alguna hagan presumir que el

⁴⁷ Al respecto: “**ARTÍCULO 164. NECESIDAD DE LA PRUEBA.** Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.

ARTÍCULO 165. MEDIOS DE PRUEBA. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

ARTÍCULO 166. PRESUNCIONES ESTABLECIDAS POR LA LEY. Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados. El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.

ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.
(...).

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

ciudadano reclamante tiene vínculo civil o contractual en el lugar del cual afirma pertenece⁴⁸.

Al respecto aunque en las demandas se afirma que los demandantes son residentes del municipio de Unión Panamericana, ninguna prueba en concreto obra en torno a establecer que los accionantes tienen o tuvieron su lugar de domicilio o residencia en el Municipio de Unión Panamericana.

Los actores se limitaron a afirmar que eran residentes del municipio de Unión Panamericana, sin embargo no lograron acreditar en el expediente que efectivamente habitan o habitaron en la localidad afectada con ocasión de la actividad minera allí ejercida, presupuesto que como dejó en claro la normativa y jurisprudencia vista, es necesario en este tipo de acciones, que persiguen la reparación e indemnización de los perjuicios a un grupo por el daño a ellos causado; por lo tanto deberán soportar las consecuencias desfavorables a sus pretensiones, cual es la negatoria de las peticiones indemnizatorias.

No resultó acreditada dentro del proceso la actividad económica a la que se dedicaban cada uno de ellos ni que los mismos derivaran su sustento de manera directa del trabajo agropecuario o pesquero en dicho territorio, por lo que no se evidenció la existencia de un perjuicio material en modalidad de daño emergente o lucro cesante sufrido por los demandantes.

Es pertinente transcribir lo dicho al respecto por El Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de mayo de 2007, expediente 19001-23-31-000-2003-00680-01 (AG). “[...] No debe perderse de vista que aún tratándose de perjuicios derivados de la violación a un derecho colectivo como lo es el del medio ambiente sano, tales perjuicios no se presuponen, pues uno es el daño al derecho colectivo y otro es aquel que repercute en el derecho subjetivo o individual. Al respecto, en el Libro Blanco de la Responsabilidad Ambiental, De manera que existiendo una clara distinción entre los daños colectivos y los daños individuales que de aquéllos se desprenden, debe tenerse absoluta claridad de que cuando se pretende la indemnización de esos perjuicios individuales o, ‘intereses privados’, la carga probatoria del grupo demandante no se encuentra limitada a la acreditación de la vulneración del derecho colectivo, en este caso el medio ambiente y la salubridad pública, sino que necesariamente se extiende a la prueba de esos perjuicios propios y particulares. De igual forma, resulta fundamental destacar que la acreditación de los perjuicios individuales cuya indemnización se pretende, debe hacerse de manera particular y concreta, pues tampoco tiene cabida su valoración en abstracto. En efecto, debido a que en la acción de grupo se indemniza el daño sufrido por el grupo demandante, para lo cual se tiene en cuenta el monto del daño sufrido por cada uno de sus integrantes, la sentencia que se profiera para resolver la acción propuesta debe ser concreta en cuanto al monto de la condena, sin que sea posible, ante la falta de prueba del valor de esos perjuicios, proferir una condena en abstracto, porque, como lo ha precisado la doctrina. En conclusión, se tiene que no están probados los daños individuales de quienes integran el grupo demandante y que según la demanda, tienen su causa directa en la afectación de los derechos colectivos al medio ambiente sano y la salubridad pública, requisito fundamental para determinar la responsabilidad patrimonial de las entidades públicas demandadas. Siendo así, no hay lugar a analizar los demás elementos constitutivos de la misma”.

Se pide dentro de la demanda con radicado 2013-0051, a título individual, una indemnización a favor del señor PABLO EMIRO MURILLO MURILLO. No

⁴⁸ Al respecto Sentencia T-075/15

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

obstante obrar dentro del proceso unos oficios⁴⁹ en envío y respuesta a diversas instituciones públicas sobre afectaciones que pudieron haberse causado a la parcela “LA MANO DE DIOS”, de la cual se aduce ser de su propiedad, es preciso anotar que no existe prueba sumaria alguna, como escritura pública, certificado expedido por Instrumentos Públicos, que permita determinar el lugar y la propiedad de dicho inmueble; así como tampoco una cuantificación técnica de los perjuicios; aunado a ello, las actuaciones administrativas presentadas datan desde el año 2000 hasta el 2008, por lo que pudo haber incoado otro tipo de acción individual para solicitar el cese de los perjuicios y el pago o indemnización de los mismos.

El acta de recepción de testimonio obrante a folios 1044-1063, con fecha del 3 de febrero de 2016, da cuenta de la diligencia en la cual se hizo interrogatorio de parte. En ella se interrogó a varios miembros del grupo demandante, ellos son: María Celenis Mosquera Caicedo, Rubén Darío Murillo, Olivio Murillo Figueroa, Juan Concepción Quinto Martínez, Judith Herrera Mena, Juan Eudes Ibarguen Figueroa, Esther Zulema Murillo Copete y María Nohemí Aguilar Murillo⁵⁰. De lo dicho por ellos no es posible establecer la calidad de propietarios o poseedores de los bienes respecto de los cuales se alegan afectación y se solicita indemnización.

No demostró el señor Murillo Murillo la titularidad de los derechos que reclama, puesto que no probó a través de la prueba convencional (Certificado de tradición y libertad de la Oficina de Instrumentos Públicos) su derecho de

⁴⁹ A folios 196-289 obran una serie de actuaciones administrativas desde el año 2000 hasta 2008 surtidas por el señor PABLO EMIRO MURILLO MURILLO, con ocasión a daños y perturbaciones causadas al predio denominado “LA MANO DE DIOS, ubicado a kilómetro y medio bajando por el río las Ánimas, y manifiesta que se dedica al cultivo de plátano, yuca, ñame, borjón, entre otros frutos, los cuales fueron afectados por el lodo generado por las actividades mineras ejecutadas en el río las Animas, cerca de su predio, con maquinaria pesada.

Entre las actuaciones de carácter administrativas se observan oficios enviados a la Alcaldía Municipal de Unión Panamericana, CODECHOCO Procuraduría Departamental del Chocó, Inspección de Policía, Personería municipal, Concejo Comunitario Mayor U.P, las cuales hacen mención que hubo, entre otras unas afectaciones ambientales y perjuicios ocasionados al accionante.

En el folio 289, se lee oficio remitido por el alcalde Municipal de Unión Panamericana dirigido al señor MURILLO MURILLO el 06 de octubre de 2006, dice:

“En referencia a la problemática por usted planteada, la cual ya había sido puesta en conocimiento por parte de los funcionarios de la UMATAMA, se ha dado orden al coordinador minero, para que dentro de los trabajos de compensación que deben desarrollar los entables mineros ubicados en Animas Medio por desarrollo de la actividad minera, se designe una máquina para que realice los trabajos pertinentes que permitan solucionar la entrada de lodo a sus cultivos.

De igual manera, vale la pena destacar que dentro de las labores que viene desarrollando la coordinación minera, se está haciendo seguimiento a los entables mineros para que no arrojen de manera directa a los ríos y quebradas el lodo producto de la actividad minera y así disminuir las inundaciones de las fincas, viviendas y poblaciones que se encuentra río abajo.”

⁵⁰ Al respecto Fls.1037-1063.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

propiedad sobre el inmueble, “LA MANO DE DIOS”, de la cual aduce ser de su propiedad. Tampoco demostró a través de ningún medio de prueba su calidad de poseedor regular del inmueble. Olvidaron los demandantes que no basta una afirmación sino que es necesario probar ese supuesto de hecho del cual se pretende derivar la consecuencia jurídica⁵¹.

⁵¹ En un caso similar al que ocupa la atención de la Sala, el H. Consejo de Estado la encontró no probada, al establecer lo siguiente:

“[N]o se demostró la posesión o propiedad del actor sobre el predio ni sobre los cultivos presuntamente afectados, (...) Como consecuencia, dado que los demandantes no probaron su calidad de propietarios del predio “La Chambita”, fuente de sus reclamaciones, como tampoco su posesión sobre el mismo ni sobre los cultivos objeto de sus pretensiones, no les asiste interés para demandar, por tanto, le asiste razón al apoderado judicial de la Policía Nacional quien propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, sustentada en que “no se prueba en el proceso la supuesta propiedad en cabeza del demandante, de los terrenos y/o cultivos que supuestamente fueron dañados por el efecto de la aspersión con glifosato. Colijase de lo anterior, que no pueden prosperar las pretensiones de la demanda y deberá declararse probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, propuesta por el apoderado judicial de la Policía Nacional”.

(....)

De acuerdo con el criterio unificado de esta Sala, la prueba de la legitimación en la causa por activa de quien acude ante esta jurisdicción alegando la calidad de propietario de un bien inmueble puede hacerse a través del certificado de tradición, el cual constituye plena prueba, aunque no se hubiera aportado el título, pues se entiende que este debió ser presentado ante el Registrador de Instrumentos Públicos y que este dio fe de la existencia del mismo antes de hacer constancia de su registro.

En el cambio jurisprudencial efectuado por la Sala Plena a partir de la sentencia del 13 de mayo de 201412, esta advirtió que lo expuesto en dicha providencia en manera alguna suponía que, en adelante, única y exclusivamente debía aportarse el certificado de tradición, esto es, la constancia de la inscripción del título en el Registro de Instrumentos Públicos como prueba de la propiedad, puesto que si el interesado a bien lo tenía, podía allegar el respectivo título.

Ahora bien, en la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el particular, antes de la sentencia de unificación y que otorgó la categoría de plena prueba al certificado de tradición cuando solo se aporta este, se venía exigiendo que la propiedad sobre los inmuebles se acreditara anexando al expediente contencioso tanto el título como el modo, esto es, tanto la escritura pública como el certificado de tradición, no obstante, se aclaró que aquella “necesariamente debe aportarse al proceso en original o copia auténtica en los términos del artículo 265 del C. de P. C., según el cual: ‘La falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad y se mirarán como no celebrados aun cuando se prometa reducirlos a instrumento público’”.

Lo anterior significa que para acreditar la legitimación en la causa por activa de quien acude como propietario de un bien inmueble al proceso contencioso administrativo, bastará con el solo certificado de tradición, el cual constituye plena prueba, o el título (escritura pública en original o en copia auténtica) más el mencionado certificado, que no es otra cosa que la constancia de que el título fue presentado ante el respectivo Registrador de Instrumentos Públicos, quien así lo hace constar en el ya mencionado documento.

Ello no contradice lo establecido por la Sala Plena de esta Sección en la sentencia del 28 de agosto de 201313 por la cual se unificó el criterio jurisprudencial respecto del valor probatorio de las copias simples, pues en ella se precisó que, si bien serían valorados los documentos aportados por las partes en copia simple, que obraran a lo largo de la actuación sin ser tachados de falsos ni controvertidos por las partes, ello “no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado”.

...

“Entonces, la formalidad o solemnidad vinculantes en el tema y el objeto de la prueba se mantienen incólumes, sin que se pretenda desconocer en esta ocasión su carácter obligatorio en virtud de la respectiva exigencia legal⁵¹”

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

En este caso, la sentencia del 13 de mayo de 2014, de unificación en materia de prueba de la propiedad inmueble, aclaró que cuando se aporta la escritura pública esta “necesariamente debe aportarse al proceso en original o copia auténtica en los términos del artículo 265 del C. de P. C.”, de ahí que no exista contradicción con lo dispuesto por la Sala Plena de esta Sección en cuanto al valor probatorio de las copias simples, pues frente a actos como la escritura pública la ley exige una solemnidad y así lo reconocen las sentencias de Sala Plena de esta Sección, ya comentadas.

Además, brilla por su ausencia el certificado de tradición que serviría de plena prueba de la propiedad del inmueble en cabeza del señor Ítalo Barrientos Ibarra o de cualquiera de los otros demandantes, si fuera el caso.

Siendo así, forzoso resulta concluir que **ninguno de los demandantes demostró la calidad de propietario del predio “La Chambita”** al no poderse otorgar valor probatorio a la copia simple de la escritura pública No. 3.064 del 24 de noviembre de 1989, pues como se advirtió en la jurisprudencia unificada de esta Sala sobre la materia, esta debe ser aportada en original o en copia auténtica y “dado que el título, tratándose de la venta de un bien inmueble, lo constituye la escritura pública correspondiente y la presencia de este requisito resulta indispensable para probar el dominio sobre ese bien, el propietario que alegue esa condición en un juicio, necesariamente, debe aportar la referida escritura pública y el certificado de inscripción de dicho título en la Oficina de Registros Públicos⁵¹”. Así mismo, en el sub judice, tampoco se allegó el certificado de tradición del mencionado inmueble.

Tampoco se encuentra probada la posesión del demandante sobre los cultivos mencionados en la demanda ni en qué consistió su supuesta afectación, como pasará a verificarse en los documentos allegados al plenario, no obstante que se allegó acta sobre la aspersión con glifosato de cultivos ilícitos en jurisdicción del departamento del Cauca, realizada por la Dirección de la Policía Antinarcóticos el 15 de agosto de 2003¹⁹ y así lo confirmó el Coordinador del Grupo de Aspersión ARECI de esa misma dependencia”. C.E., Sección Tercera Subsección A C.P.: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Bogotá, D.C., cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 19001-23-31-000-2005-01139-01(40245) Actor: ITALO BARRIENTOS IBARRA Y OTROS Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL Y OTRO.

Más recientemente sobre el mismo tema, refiriéndose a las comunidades negras, frente al tema de la legitimación en la causa por activa, en temas de responsabilidad del Estado, dijo lo siguiente:

“[L]a Sala no evidencia en el expediente ninguna prueba que indique que el demandante hubiera demostrado la condición que ostenta sobre el predio afectado. Teniendo en cuenta que el territorio donde se ubicaban los cultivos presuntamente afectados es de carácter colectivo y que el demandante no acreditó la existencia de un título legítimo para el usufructo del área ocupada, resulta improbable que este derecho se encontrara debidamente acreditado en el procedimiento administrativo adelantado. (...) Por tanto, la Sala desconoce si [el demandante] ocupaba de manera legítima el predio que alega fue afectado con la aspersión, de acuerdo con la manera como señala la ley podría tener asignada un área del territorio colectivo para usufructuarla. (...) Teniendo en cuenta que el territorio donde se ubicaban los cultivos presuntamente afectados es de carácter colectivo y que el demandante no acreditó la existencia de un título legítimo para el usufructo del área ocupada, resulta improbable que este derecho se encontrara debidamente acreditado en el procedimiento administrativo adelantado.

(...)

Ahora bien, las condiciones sociales históricas de las comunidades afrodescendientes indican que los títulos de usufructo individual pueden ser adjudicados mediante prácticas del derecho propio distintas en cada comunidad y que pueden no ser registradas de forma escrita ante ninguna autoridad constituida legalmente, como lo ha precisado la doctrina. Sin embargo, en el presente caso, **la Sala no advierte la existencia de ningún elemento de prueba que permita conocer la condición del demandante sobre el terreno sembrado, pues no se trajeron al proceso, por ejemplo, declaraciones de miembros de la comunidad que permitieran comprobar la existencia de un título individual legítimo sobre el área presuntamente afectada con la aspersión**”. C.E. Sección Tercera Subsección C C.P.: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Bogotá, D.C., 26 de agosto de 2019 Radicación número: 52001-23-31-000-2010-00512-01(45022) Actor: JULIO ALBERTO RAMÍREZ PAIS Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA Tema: daño a cultivo por aspersión de glifosato Subtema 1: falta de legitimación en la causa por activa.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

Por lo anterior esta instancia denegará la pretensión de pago de PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES a los demandantes.

No obstante lo anterior, y como, efectivamente se comprobó que las actividades mineras ocasionaron daños ambientales que afectaron los recursos hídricos, del municipio de Unión Panamericana, la Sala, impartirá una serie de órdenes y medidas restaurativas, en los términos como se precisa seguidamente, en aplicación de lo precisado por el Consejo de Estado:.

“Ahora bien, no puede perderse de vista que en la Ley 23 de 1973⁵², que facultó al Presidente para la expedición de la codificación en comento, en su art. 16 prevé una cláusula general de responsabilidad ambiental en los siguientes términos:

El Estado será civilmente responsable por los daños ocasionados al hombre o a los recursos naturales de propiedad privada como consecuencia de acciones que generan contaminación o detrimento del medio ambiente. Los particulares lo serán por las mismas razones y por el daño o uso inadecuado de los recursos naturales de propiedad del Estado (negrillas fuera de texto).

En este sentido, el “daño al ecosistema”⁵³, así se configure en desarrollo de una explotación lícita, desde el punto de vista constitucional, tiene el carácter de conducta antijurídica (C.P. arts., 80 y 95-8) y en consecuencia generadora de responsabilidad al punto que la previa obtención del permiso, autorización o concesión del Estado, no comporta impunidad de cara a los daños al ambiente. Es que, en relación con este y el aprovechamiento y explotación de recursos naturales, la Carta, además de sancionar los comportamientos que infrinjan las normas legales vigentes, ordena al Estado prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental y exigir la reparación de los daños causados.

Es por lo anterior que la Constitución Política exige al legislador asegurar la efectiva protección del ambiente, mediante la prevención del daño

⁵² Según su art. 1, el objeto de la ley consiste en “prevenir y controlar la contaminación del medio ambiente, y buscar el mejoramiento, conservación y restauración de los recursos naturales renovables, para defender la salud y el bienestar de todos los habitantes del territorio nacional”; además, se ha de resaltar que conforme el art. 4, “[s]e entiende por contaminación la alteración del medio ambiente por sustancias o formas de energía puestas allí por la actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir con el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del medio ambiente o afectar los recursos de la Nación o de particulares”.

⁵³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia C-320 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

ambiental, esto es, prohibiendo la exploración o explotación ilícitas y la efectiva sanción de conductas que generen, en todo caso, daño ecológico.

10.- El daño ambiental indemnizable.

Dentro del proceso quedó acreditada la existencia de un daño ambiental significativo, con la prueba pericial practicada a instancia del Tribunal y demás pruebas analizadas en el acápite correspondiente.

Para la Sala es claro que la falta de un ambiente sano por el hecho de la contaminación, el mal manejo e inadecuado uso de los recursos naturales, en desarrollo de la actividad minera, privó e impide a los habitantes en las comunidades negras, como lo es el caso, de la comunidad de Unión Panamericana, perteneciente al Consejo Comunitario de Condoto-Irón, usar y disfrutar de los recursos naturales necesarios para procurar su subsistencia, mediante sus actividades tradicionales, acceder a los demás bienes y servicios tradicionales o socioculturales. La anterior situación las expone a condiciones de vida precaria o infrahumana, a mayor vulnerabilidad.

Lo anterior fue ratificado por la Corte Constitucional en la sentencia de Tutela No T-622 de 2016⁵⁴, expediente T-.5.016.242, al otorgar efectos inter comunis a dicha decisión para aquellas comunidades étnicas del Chocó que se encuentren en igual situación fáctica y jurídica que las accionantes de la referida acción.

El Tribunal recuerda que en el contexto del derecho de propiedad de miembros de los pueblos y comunidades negras, la normativa y jurisprudencia colombiana⁵⁵ e internacional⁵⁶ protege la vinculación estrecha que los pueblos tradicionales y otras comunidades, guardan con sus tierras, así como con los recursos naturales de los territorios ancestrales y los elementos incorporales

⁵⁴Expediente T-.5.016.242, Acción de tutela interpuesta por el Centro de Estudios para la Justicia Social “Tierra Digna”, en representación del Consejo Comunitario Mayor de la Organización Popular Campesina del Alto Atrato (Cocomopoca), el Consejo Comunitario Mayor de la Asociación Campesina Integral del Atrato (Cocomacia), la Asociación de Consejos Comunitarios del Bajo Atrato (Asocoba), el Foro Inter-étnico Solidaridad Chocó (FISCH) y otros, contra la Presidencia de la República, Ministerio de Interior, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Agricultura, Departamento para la Prosperidad Social, Departamento Nacional de Planeación, Agencia Nacional de Minería, Agencia Nacional de Licencias Ambientales, Instituto Nacional de Salud, Departamentos de Chocó y Antioquia, Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó -Codechocó-, Corporación para el Desarrollo Sostenible del Urabá -Corpourabá-, Policía Nacional – Unidad contra la Minería Ilegal, y los municipios de Acandí, Bojayá, Lloró, Medio Atrato, Riosucio, Quibdó, Río Quito, Unguía, Carmen del Darién, Bagadó, Carmen de Atrato y Yuto -Chocó-, y Murindó, Vigía del Fuerte y Turbo -Antioquia-, proferida por la H. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

⁵⁵ La Corte Constitucional ha establecido que “la propiedad debe ser considerada como un derecho fundamental, siempre que ella se encuentre vinculada de tal manera al mantenimiento de unas condiciones materiales de existencia, que su desconocimiento afecte el derecho a la igualdad y a llevar una vida digna”. Sentencia No. T-506/92 de 21 de agosto de 1992.

⁵⁶ artículo 21 de la Convención de DDHH.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

que se desprendan de ellos. Debido precisamente a esa conexión intrínseca que los integrantes de las comunidades negras tienen con su territorio, la protección del derecho al medio ambiente, a la seguridad y salubridad, juegan un papel fundamental para garantizar su supervivencia física y cultural⁵⁷.

El daño ambiental advertido para la Sala rebota o repercute por extensión en la comunidad asentada en el municipio de Unión Panamericana, en la medida que la relación con el medio ambiente que los rodea, es inevitable y connatural al ser humano, por tanto para el Tribunal, es necesario impartir órdenes con medidas de tipo restaurativa, que permitan sino restablecer las condiciones ambientales y de vida iniciales, al menos, que aminoren los efectos nocivos y propender por el mejoramiento del medio ambiente y los recursos naturales que de él hacen parte.

Lo anterior tiene fundamento en la jurisprudencia del máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo que en la sentencia, de la Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: Dra. STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, del 30 de enero de 2013, Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00278-01(22060), Actor: JOSE ANTONIO CARDENAS ROJAS, en la que puntualizó:

“Descendiendo al caso de las restricciones a la congruencia y non reformatio in peius en materia de acciones de reparación directa, la Sala ha dispuesto, en caso de trasgresión de la dimensión objetiva de los derechos, “medidas adicionales de protección dirigidas a mejorar la prestación del servicio estatal respectivo”⁵⁸, resaltando que “si existe una colisión entre el principio de reparación integral con los principios de congruencia procesal y de jurisdicción rogada, estos últimos deben ceder frente al primero en cuanto concierne a las medidas de satisfacción, rehabilitación, y garantías de no repetición, toda vez que el parámetro indemnizatorio, esto es, el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales sí está amparado por los citados principios del proceso que tienden a garantizar el derecho de defensa del demandado”⁵⁹.

Por todo lo anterior, la judicatura se encuentra habilitada para imponer medidas de justicia restaurativa, sin consideración a las reglas procesales de congruencia y non reformatio in peius, cuando quiera que la situación que se pretende restablecer compromete derechos constitucionales de interés general o colectivo, para el efecto la protección del medio ambiente, el que -por lo demás- el Estado está en la obligación de proteger, atendiendo los compromisos internacionales referidos ut supra en el marco jurídico.

⁵⁷ Sentencia T-506 de 1992 Corte Constitucional.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera-Subsección “A”. Sentencia del 26 de mayo de 2011, exp. 19.977, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁵⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 19 de agosto de 2009, exp. 18.364, M.P. Enrique Gil Botero.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

El anterior mandato jurisprudencial habilita a la Sala para ordenar medidas restaurativas para proteger el medio ambiente, con fundamento en el principio orientador de la reparación integral⁶⁰ previsto en el art. 16 de la Ley 446 de 1998, sin que por ello se incurra en incongruencia al ordenar la reparación de los daños ambientales, así precisó en la misma sentencia que acabamos de citar el Consejo de Estado cuando dijo: *Como lo refiere destacada doctrina⁶¹, la denominada reparación in natura constituye una de las manifestaciones más relevantes de la indemnización de los daños producidos en el ámbito forestal, puesto que frente a un daño ambiental lo más importante es conseguir la restauración y recuperación del medio natural afectado*”.

11.- De las medidas restaurativas.

Las entidades accionadas deberán restablecer los derechos de la comunidad afectada con el daño causado. Para tales efectos es preciso traer a colación lo dicho por la máxima corporación de lo contencioso administrativo en sentencia de la Sección Tercera, del 4 de junio de 2008, C.P. Ramiro Saavedra Becerra:

*“(...) Por último, en la sentencia C-569 de 2004 la Corte se pronunció sobre la exequibilidad del primer y tercer inciso del artículo 3 y 46 (al existir sobre las demás partes de estas normas cosa juzgada relativa por la sentencia C-215 de 1999), y respecto de la naturaleza y objeto de las acciones de grupo, reiteró el contenido de las sentencias anteriores, agregando además, dos elementos nuevos para la interpretación de la Ley 472 de 1998. Al respecto se manifestó⁶²: **“Es claro entonces que frente al inciso segundo del artículo 46 de la Ley 472 de 1998, que señala la naturaleza indemnizatoria de la acción de grupo, existe cosa juzgada constitucional y la Corte se estará a lo resuelto en la citada sentencia C-215 de 1999**. Sin embargo, el problema surge frente a los incisos primero y tercero de esa misma disposición, que definen y regulan otros aspectos de la acción de grupo, y en especial su titularidad y ciertos requisitos de procedibilidad.*

⁶⁰ La jurisprudencia española encuentra en el “*principio de reparación integral*” la mejor forma de dar cumplimiento a la tutela judicial efectiva establecida en la Constitución (puede verse SSTs de 31 de octubre de 1990, de 29 de noviembre de 1990, de 21 de enero de 1991, de 12 de marzo de 1991, de 25 de junio de 1992). Así pues, la sentencia del TS de 12 de marzo de 1993 expresó que en el régimen de responsabilidad “*rige el principio de reparación integral del daño sufrido por quien no tenía el deber de soportarlo, en función de otro principio implícito, el de la solidaridad social... nuestras sentencias ha[n] proclamado, sin desmayo alguno, que la indemnización debe cubrir todos los daños y perjuicios sufridos, hasta conseguir la reparación integral de los mismos y con ello la indemnidad del derecho subjetivo o del interés lesionado... Sólo así se cumple la exigencia constitucional de que la tutela sea efectiva y por lo tanto completa*”. ESPAÑA. TRIBUNAL SUPREMO. Sentencia de 12 de marzo de 1993, RJ 1993/4870.

⁶¹ FERNÁNDEZ-ESPINOSA LÓPEZ, Luis Carlos. Artículo “*La Responsabilidad Patrimonial de la Administración en el Ámbito Forestal y de la Conservación de la Naturaleza*” en la obra *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*, Tomo II. Editorial Tirant lo Blanch (Valencia 2009), pág. 1137

⁶² Corte Constitucional. Sentencia C-569 de 2000 del 8 de junio de 2004. Actor: Manuel Leonidas Palacios Córdoba, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

“La sentencia C-215 de 1999 simplemente señaló que la ley puede definir como objeto de la acción de grupo el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios, por cuanto esa definición legal armoniza con el diseño constitucional de esa figura. Y es claro que si bien el Legislador, dentro de su libertad de configuración, puede atribuir objetivos más amplios a la acción de grupo, la Carta no se opone a una definición puramente indemnizatoria de esa figura. Con todo, es claro que, en desarrollo de los principios constitucionales de prevalencia de los derechos de la persona y de acceso a la justicia (CP arts. 5º y 229), esa naturaleza indemnizatoria de la acción de grupo debe ser interpretada por los operadores jurídicos de manera amplia, esto es, que ella no sólo cubre la indemnización por pago de un equivalente monetario, sino también, tal y como lo han indicado la doctrina y la práctica jurisprudencial comparada⁶³, otras formas de indemnización, como el restablecimiento del derecho in natura o la imposición de obligaciones de hacer que no tienen estrictamente equivalente pecuniario, pero que permiten restablecer y dejar indemne el derecho que fue vulnerado.” (Subrayado fuera del texto)

De la jurisprudencia de la Corte Constitucional señalada, se extraen las siguientes conclusiones:

Primero, que se ha mantenido y respetado lo que la Constitución en su artículo 88 estableció, y aquello que el legislador, en uso de sus facultades, desarrolló en la Ley 472 de 1998.

Segundo, que en la interpretación de esta normatividad se debe tener en cuenta siempre el principio de la efectividad de los derechos en conflicto, obviamente, sin deformar la finalidad prevista en la Ley. A lo cual se agrega que la sentencia C-1062 de 2000, estableció que tales acciones se pueden ejercer para obtener la **indemnización** de los perjuicios causados a **cualquier tipo de derechos**, ello, sin desconocer la naturaleza de la acción, es decir el hecho de que es puramente indemnizatoria y que surge a partir de un daño sufrido a un grupo de personas; y

Tercero, de acuerdo a la sentencia C-569 de 2004, que las condenas en estas acciones pueden incorporar otras formas de indemnización, como el restablecimiento del derecho in natura o la imposición de obligaciones de hacer que no tienen estrictamente equivalente pecuniario, pero que permiten restablecer y dejar indemne el derecho que fue vulnerado.

Respecto de este último aspecto, se precisa que la Corte cuando se refiere a otras formas de indemnización, lo hace sin cambiar la naturaleza reparatoria de la acción. La Sección Tercera del Consejo de Estado ha venido condenando al Estado de esta forma, al ordenar en sus fallos medidas indemnizatorias de tipo no pecuniario, por ejemplo, en sentencia del 30 de

⁶³ Ver al respecto, la jurisprudencia de la Corte Interamericana, que ha desarrollado formas de reparación e por la violación masiva de derechos humanos que trascienden la pura indemnización con equivalente monetario, como la restitutio in integrum, la satisfacción o las garantías de no repetición. Ver por ejemplo Caso Castillo Páez. Sentencia de reparaciones del 27 de noviembre de 1998, Parr. 48. A nivel doctrinal y de derecho comparado, ver, entre otros, Antonio Gidi. “Las acciones colectivas en Estados Unidos”, Henrik Lindblom y Roberth Nordth. “La ley sueca de procedimientos colectivos”. Los dos artículos en Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (Coord). *Procesos Colectivos. La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*. México, Porrúa, 2003, pp 11, y ss, y pp 96 ss, que muestran distintos tipos de remedios judiciales en las acciones de grupo. Para el caso colombiano, ver Juan Carlos Henao. “La defensa de los derechos colectivos y de los de grupo en la responsabilidad civil del Estado en derecho colombiano y francés” en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer-Carías*, tomo II, Civitas Ed., Madrid, 2003, pgs. 2745-2790. Citado por la Corte Constitucional, Ibídem.

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y 27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR:	MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA:	CODECHOCO Y OTROS

agosto de 2007, se ordenó a la Policía Nacional “...a prestarle al señor Wilton Pérez Flórez, la atención hospitalaria y médico - quirúrgica que éste requiera, así como los medicamentos que necesite, para mantener o recuperar la salud, cuando quiera que las secuelas de la lesión sufrida del 18 de marzo de 1995 así lo demanden.”⁶⁴

En cuanto al Consejo de Estado, al ser la autoridad competente para el conocimiento de las Acciones de Grupo respecto de los daños ocasionados por las autoridades públicas (hasta la entrada en vigencia de los jueces administrativos - 1° de agosto de 2006), en su jurisprudencia ha respetado y desarrollado esta naturaleza indemnizatoria en abundantes fallos, de los cuales se citan los siguientes:

(...)

Con base en este recorrido legal y jurisprudencial, salta a la vista que NO existe conflicto alguno respecto del objeto o finalidad de las Acciones de Grupo, que se repite, es el de exigir el cumplimiento de la obligación de reparación que surge de la responsabilidad como fuente de las obligaciones, por un daño causado a una pluralidad de personas.

De lo anterior se desprende que dentro del proceso de Acción de Grupo, sólo se pueden ventilar pretensiones que desarrollen la naturaleza del proceso, es decir, que tengan su mismo objeto o lo que es lo mismo, la indemnización de los perjuicios causados a un número plural de personas; cualquier otra pretensión iría en contra de este objeto y, por tanto, es improcedente (...)."

Este Tribunal, en consonancia con la jurisprudencia proferida tanto por la H. Corte Constitucional⁶⁵ como por el H. Consejo de Estado⁶⁶, y en ejercicio del control de convencionalidad subjetivo al margen del principio de congruencia, y con el objeto de responder al principio de la “restitutio in integrum” decretará de oficio el cumplimiento IN SOLIDUM por parte de las entidades demandadas, de las siguientes medidas de justicia restaurativa:⁶⁷ A) Publicar

⁶⁴ Sección Tercera. Sentencia del 30 de agosto de 2007, expediente: 15724, actor: Osvaldo Pérez Barrios y otros, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Sobre este mismo tema, ver entre otras: Sentencia de marzo 8 de 2007, expediente: 15739, actor: Daniel Rodrigo Ibáñez y otros, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; Sentencia de agosto 16 de 2007, expediente: 30114, actor: José Ambito Alarcón, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁶⁵ Tutela No T-622 de 2016, expediente T-.5.016.242.

⁶⁶ En aplicación al **PRINCIPIO DE REPARACION INTEGRAL O RESTITUTIUM IN INTEGRUM - Medida de reparación no pecuniaria. Acto público de reconocimiento de responsabilidad / MEDIDA DE REPARACION NO PECUNIARIA - Garantía de no repetición. Acto público de reconocimiento de responsabilidad / PRINCIPIO DE REPARACION INTEGRAL O RESTITUTIUM IN INTEGRUM - Medida de reparación no pecuniaria. / MEDIDA DE REPARACION NO PECUNIARIA - Garantía de no repetición. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SALA PLENA-SECCION TERCERA-Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA-**, veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)-Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)-Actor: ANA RITA ALARCON VDA. DE GUTIERREZ Y OTROS-Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA-Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA - SENTENCIA DE UNIFICACION)

⁶⁷ La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en aplicación de los artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 8 de la ley 975 de 2005, ha enseñado que cuando se trate de graves violaciones a derechos humanos, el juez cuenta con la facultad de decretar todo tipo de medidas de justicia restaurativa (correctiva), encaminadas a la satisfacción y el restablecimiento del derecho o derechos lesionados. Esta Alta Corporación ha precisado que si existe una colisión entre el principio de reparación integral con los principios de congruencia procesal y de jurisdicción rogada, estos últimos deben ceder frente al primero

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

en un diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, y en el sitio web oficial de las entidades demandadas, al menos por un (1) año, la parte resolutive de la presente sentencia, como medida de satisfacción; b) así mismo condenará a las entidades accionadas a reparar los perjuicios causados a la comunidad del municipio de Unión Panamericana, como consecuencia del daño ambiental generado por la actividad minera presentada por la omisión en el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, en tal sentido la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Instituto Colombiano de Geología y Minas “INGEOMINAS de manera conjunta deberán emprender todas las acciones y gestiones necesarias y adelantar un plan de manejo ambiental para la recuperación y restablecimiento del equilibrio ambiental de las zonas circunvecinas del río las Ánimas, incluyendo las fuentes hídricas, la fauna y la flora, para lo cual destinarán los recursos económicos, humanos y científicos que sean necesarios.

Igualmente, la Corporación Autónoma Regional del Chocó, en cumplimiento de sus deberes legales, especialmente de los señalados en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, deberá realizar un continuo y permanente seguimiento y control ambiental a las actividades mineras desarrolladas en dicho sector.

Se ordenará igualmente a las entidades accionadas que en conjunto con las comunidades étnicas accionantes, dentro del año siguiente a la notificación de la sentencia, se diseñe y ponga en marcha un plan para descontaminar la cuenca del río las Ánimas y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región. Este plan incluirá medidas como: (i) el restablecimiento del cauce del río las Ánimas y sus afluentes, (ii) la eliminación de los bancos de arena formados por las actividades mineras y (iii) la reforestación de zonas afectadas por minería legal e ilegal.

Adicionalmente, este plan incluirá una serie de indicadores claros que permitan medir su eficacia y deberá diseñarse y ejecutarse de manera concertada con los pobladores de la zona, así como garantizar la participación de las comunidades étnicas que allí se asientan.

en cuanto concierne a las medidas de satisfacción, rehabilitación, y garantías de no repetición, toda vez que el parámetro indemnizatorio, esto es, el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales es el único contenido del principio de reparación integral que se encuentra amparado por los citados principios del proceso que tienden a garantizar el derecho de defensa del demandado, esto es, la garantía de la congruencia y de la no reformatio in pejus, siempre que se trate de un escenario de grave vulneración a derechos humanos o medie la afectación significativa de un derecho fundamental constitucional. SALA PLENA-SECCION TERCERA-Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA-, veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)-Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)-Actor: ANA RITA ALARCON VDA. DE GUTIERREZ Y OTROS-Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA-Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA - SENTENCIA DE UNIFICACION)

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

16. Condena en Costas.

En relación con la condena en costas, el numeral 5 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998 establece que la sentencia que acoja las pretensiones de la demanda deberá disponer la liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta además, las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

Para su liquidación se tendrá en cuenta que los demandantes costearon el valor de las publicaciones. Estas se liquidarán por Secretaría.

Por lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. F A L L A

PRIMERO: Declárese no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de fundamentos de facto, ausencia de los requisitos que originan la responsabilidad extracontractual, hecho de un tercero, relatividad de la falla del servicio, ausencia de responsabilidad, propuestas por las entidades accionadas, Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de acuerdo a lo dicho en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Declárese la responsabilidad patrimonial, administrativa y extracontractual, de la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó- CODECHOCÓ, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por el daño ambiental ocasionado en las zonas circunvecinas del río las Ánimas, comunidad de Unión Panamericana, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: CONDÉNESE a la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a reparar los perjuicios causados a la comunidad de Unión Panamericana, como consecuencia del daño ambiental generado por la actividad minera presentada en dicha zona municipal, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: ORDENAR en consecuencia a la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a realizar las siguientes medidas restaurativas:

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

A) Publicar en un diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, y en el sitio web oficial de las entidades demandadas, al menos por un (1) año, la parte resolutive de la presente sentencia; B) La Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de manera conjunta deberán emprender todas las acciones y gestiones necesarias y adelantar un plan de manejo ambiental para la recuperación y restablecimiento del equilibrio ambiental de las zonas circunvecinas del Río las Ánimas, incluyendo las fuentes hídricas, la fauna y la flora, para lo cual destinarán los recursos económicos, humanos y científicos que sean necesarios.

La Corporación Autónoma Regional del Chocó-CODECHOCÓ, en cumplimiento de sus deberes legales, especialmente de los señalados en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, deberá realizar un continuo y permanente seguimiento y control ambiental a las actividades mineras desarrolladas en dicho sector.

La Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó-CODECHOCO, Municipio de Unión Panamericana, Departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en conjunto con la comunidad del municipio de Unión Panamericana, dentro del año siguiente a la notificación de la sentencia, diseñarán y pondrán en marcha un plan para descontaminar la cuenca del río las Ánimas y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región. Este plan incluirá medidas como: (i) el restablecimiento del cauce del río las Ánimas y sus afluentes, (ii) la eliminación de los bancos de área formados por las actividades mineras y (iii) la reforestación de zonas afectadas por minería legal e ilegal.

Adicionalmente, este plan incluirá una serie de indicadores claros que permitan medir su eficacia y deberá diseñarse y ejecutarse de manera concertada con los pobladores de la zona, así como garantizar la participación de las comunidades étnicas que allí se asientan.

QUINTO: Deniéguense las demás suplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEXTO: Por Secretaría, envíese copia de este fallo al Registro Público de Acciones Populares y de Grupo (art. 80 L 472/98).

SEPTIMO: Condénese en costas a la parte vencida en el proceso. De conformidad con el artículo 65 de la Ley 472 de 1998 y el Acuerdo 1887 de 2003. Tácense por Secretaría, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

REFERENCIA: EXPEDIENTE NÚMERO 27001-23-31-000-2013-00151-00 y
27001-23-33-003-2014-00043-00 ACUMULADOS
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS
CAUSADOS A UN GRUPO.
ACTOR: MARIA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
FABIÁN MORENO MURILLO Y OTROS
CONTRA: CODECHOCO Y OTROS

OCTAVO: Ordénese la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria o a la notificación del auto que hubiere ordenado obedecer lo dispuesto por el superior con la prevención de que trata el numeral 4 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

NOVENO: Notifíquese en debida forma la presente providencia a las partes, al Agente del Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

DÉCIMO: Ejecutoriado este proveído, archívese el expediente previas anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia fue leída y discutida en Sala conforme consta en el acta de la fecha No.



MIRTHA ABADÍA SERNA
Magistrada



ARIOSTO CASTRO PEREA
Magistrado



NORMA MORENO MOSQUERA
Magistrada