

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, POR DAÑOS AMBIENTALES,
PRODUCTO DE ACTIVIDAD MINERA (CARBÓN) EN LA PROVINCIA DE
SUGAMUXI BOYACÁ**

MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS

**UNIVERSIDAD SANTO TOMAS SECCIONAL TUNJA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

TUNJA

2019

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, POR DAÑOS
AMBIENTALES, PRODUCTO DE ACTIVIDAD MINERA (CARBÓN) EN LA
PROVINCIA DE SUGAMUXI BOYACÁ**

MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS

Monografía de Grado para optar al título de Abogado

Asesor

JUAN CARLOS SOSA RUÍZ

Abogado, especialista en Derecho Ambiental

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS SECCIONAL TUNJA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TUNJA

2019

Nota de Aceptación

Firma:

Nombre:

Dedicatoria:

Dedico este trabajo principalmente a Dios, por darme sabiduría para desarrollarlo, a mis padres Miryam y Raul quienes, con su amor, esfuerzo y dedicación, me han acompañado durante todo este proceso, quienes con su ejemplo siempre me impulsan a ser cada día una mejor persona y a seguirme formando como profesional.

A mis hermanos, por su cariño y consejos, durante todo este camino, por estar conmigo en todo momento gracias.

A mi compañero de vida Mario, por ser mi apoyo incondicional y estar presente en cada logro de mi vida.

Tabla De Contenido

<i>Pregunta Problema</i>	1
<i>Hipótesis</i>	1
<i>Objetivos</i>	1
<i>Metodología</i>	2
INTRODUCCIÓN	3
CAPITULO I ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO AMBIENTAL	5
1.1 Desarrollo Histórico del Medio Ambiente Y La Minería en Colombia:	5
1.1.2 Del Medio Ambiente.	5
1.1.2.1 Fases Históricas.....	7
<i>Convenio Washington – Protección de Flora y Fauna:</i>	7
<i>Caso Trail (Canadá vs Usa):</i>	7
<i>Creación de la ONU:</i>	8
<i>Convenio de Londres- contaminación del mar por hidrocarburos:</i>	9
<i>Convención de humedales Ramsar 1971:</i>	9
<i>Convención Estocolmo 1972</i>	10
<i>Carta a la naturaleza 1982</i>	11
<i>Informe brundlant: desarrollo sostenible:</i>	12
<i>Rio de Janeiro 1992</i>	13
1.1.3 Normatividad Minera en Colombia:	13
<i>Decreto 2655 de 1988:</i>	14
<i>Ley 685 de 2001:</i>	14
CAPITULO II	19
LEGISLACIÓN APLICABLE A LA ACTIVIDAD MINERÍA AMBIENTAL Y ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL	19
2.1 Principios y Normas constitutivos del derecho ambiental	19
2.2 Normas Ambientales en Colombia – Marco Legal.....	22
<i>Normas Generales Ambientales:</i>	26
<i>Ley 23 de 1973:</i>	26
<i>Ley 2811 de 1974:</i>	27
<i>La ley 99 de 1993:</i>	28
<i>Autoridades Ambientales en Colombia</i>	30
<i>Ley 491 de 1999:</i>	32
<i>Decreto 1076 de 2015:</i>	33
<i>Marco Normativo Minero</i>	34
CAPITULO LLL LÍNEA JURISPRUDENCIAL	39
3.1 ESCENARIO CONSTITUCIONAL:	39
3.1.2 Sentencia Arquimedica:	40

<i>Análisis Sentencia:</i>	43
<i>Línea Jurisprudencial</i>	44
NICHO CITACIONAL	44
CAPÍTULO IV	46
4.1 Minería ilegal en la Vereda de Pedregal:	47
4.1.2 Origen de la minería ilegal:	49
Otros Factores que determinan la Minería ilegal:	51
Proceso del Ciclo Minero Ley 685 de 2001:	53
Consecuencias Sociales y Ambientales:	55
Denuncias ciudadanos Provincia de Sugamuxy:	57
4.2 Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Daño Ambiental	59
4.1 Limitantes a la Reparación patrimonial del Estado:	64
Problemas de Imputación del Daño Ambiental:	66
CONCLUSIONES	70
REFERENCIAS	72
Obras	72
Artículos de Revista y periódicos	72
Sentencias	74
ANEXOS	76

Pregunta Problema:

¿Es responsable patrimonialmente el Estado Colombiano, por los daños ambientales ocasionados por la actividad minera en la provincia de Sugamuxi?

Hipótesis:

El Estado Colombiano, al establecer en su marco normativo derechos para la protección del medio ambiente y sus habitantes, es responsable por los daños producto de la acción u omisión de la actividad minera, y por lo tanto se debe reparar integralmente a quienes como consecuencia de esta actividad sufran daños o deterioro en su territorio o afectación directa a la vida y salud, en el caso concreto a los habitantes de la provincia de Sugamuxi.

1.4 Objetivos:**1.4.1. General:**

Analizar cuál es la responsabilidad patrimonial del estado Colombiano por su acción u omisión en el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales frente a los daños ocasionados a los habitantes de la provincia de Sugamuxi con ocasión a la explotación de minería.

1.4.2. Específicos:

- Identificar los mecanismos legales existentes en el ordenamiento jurídico Colombiano para establecer responsabilidad patrimonial por daños ambientales.
- Determinar los daños ambientales ocasionados a la comunidad de la provincia de Sugamuxi.
- Identificar mediante precedentes jurisprudenciales, como ha dado respuesta el Estado Colombiano frente a los daños ambientales ocasionados en el territorio Colombiano.

Metodología:

En el presente estudio se desarrolló un método analítico deductivo, ya que partiendo de una hipótesis y estudios previos de alcance legal y jurisprudencial, se buscó sustentar una teoría acerca del comportamiento del Estado Colombiano frente a los daños o ocasionados, producto de la acción y omisión de sus entes de vigilancia y control, así mismo, el método analítico se empleo con el fin de comprender la organización normativa del Estado en materia ambiental, las consecuencias y efectos que se han derivado de los daños ambientales, y así llegar a analizar cuál sería el título de imputación con el cual se desprende la Responsabilidad Patrimonial, deduciendo así alternativas para esta problemática social.

Introducción

La responsabilidad patrimonial del Estado se considera como aquel deber que la ley le impone al Estado de resarcir patrimonialmente un daño antijurídico imputable a la administración; se entiende como daño antijurídico, aquel daño personal, cierto, determinado y determinable que provoque la lesión de un interés patrimonial o extrapatrimonial y que una persona no está en la obligación de soportarlo; pero para que se configure la responsabilidad, el daño debe ser imputable al Estado, toda vez que éste debe tener su origen en el comportamiento activo u omisivo de la administración. Por lo cual es importante establecer si el Estado Colombiano es responsable de los daños que se produzcan en el medio ambiente, (Provincia de Sugamuxi) producto del desarrollo de la actividad minera dentro de su territorio, en consecuencia del incumplimiento de parámetros y medidas del orden legal y constitucional contempladas en los artículos 8, 49, 58, 63, 79, 80, 88, 267, 268 entre otros, lo cual ha desencadenado en múltiples catástrofes e incidentes ambientales afectando a la población y en detrimento del patrimonio y riquezas naturales.

Es claro, que al tenor de las normas y preceptos constitucionales, se ve reflejada una protección a todas las actividades donde se vea inmerso el Estado, pero así mismo, el contraste evidente que ha dejado tragedias ambientales en el territorio colombiano como el derrame de petróleo en Barrancabermeja, el derrame de petróleo en el pozo 158 del campo La Lizama de Ecopetrol, la contaminación del aire producto de la explotación de recursos, la contaminación del mar Caribe, por el carbón de la empresa Drummond entre otros; los cuales han dejado un sin número de familias amenazadas por todos los efectos y daños desplegados de la explotación de recursos, como es en el caso concreto el “Carbón”.

Lo anterior es un panorama alarmante que está enfrentando el país, por cuanto el punto de partida de esta investigación, es hacer un análisis a cerca de las normas que brindan una

protección ambiental al territorio, con el fin de determinar, si el Estado Colombiano puede ser responsable patrimonialmente por las actividades que ejecutan particulares a través de concesiones o sin ellas en la llamada minería ilegal, ya que según el artículo 334 Constitucional , es (El Estado quien intervendrá por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales...).

Así mismo, se busca realizar un estudio y análisis Jurisprudencial, el cual va encaminado a determinar cómo ha dado respuesta el Estado, frente a situaciones que amenazan la supremacía del medio ambiente, sus especies, y en especial a los habitantes y comunidades que sufren un mayor impacto en la ocurrencia de accidentes provenientes de la minería en Colombia.

Capítulo I

Antecedentes y Evolución Histórica del Derecho Ambiental

1.1 Desarrollo Histórico del Medio Ambiente Y La Minería en Colombia:

1.1.2 Del Medio Ambiente.

Con el desarrollo de la ciencia, tecnología, industrialización y comercialización de nuevos productos y servicios, el Estado colombiano ha ido adoptando nuevos mecanismos y estrategias con el fin de preservar el medio ambiente y cumplir así los fines del Estado consagrados en artículos ¹constitucionales, tales como: 8, 28, 58, 63, 288, entre otros. (Const., 1991)

Sin embargo, antes de regir la Constitución Política de Colombia de 1991, ya se venía hablando y adoptando conceptos acerca del cuidado y protección del medio ambiente, por lo cual Colombia suscribió tratados y convenios, con el fin de regular y adoptar medidas para sobrellevar todas las problemáticas ambientales, y llenar vacíos jurídicos acerca del uso y aprovechamiento de los recursos naturales. El surgimiento e interés público por el cuidado del medio ambiente, se encuentra estrechamente vinculado con el desarrollo económico y productividad de los países, procedentes desde la segunda guerra mundial, la cual trajo consigo estragos naturales y un deterioro de todos los recursos. La producción de bienes y servicios genera un incremento en la demanda de recursos naturales como el agua, la fauna, la minería e hidrocarburos.

Sobre los años sesenta se evidencia el impacto que generó en los habitantes el libro de ²Rachel Carson “Silent Spring” en el cual plasmaba razones por las que las aves en zonas urbanas y

¹ Constitución Política de Colombia, 1991.

² *Primavera silenciosa* (*Silent Spring* en inglés) es un libro de Rachel Carson publicado el 27 de septiembre de 1962 que advertía de los efectos perjudiciales de los pesticidas en el medio ambiente - especialmente en las aves- y culpaba a la industria química de la creciente contaminación.

rurales habían dejado de emitir cantos, como consecuencia del abuso de químicos; las cuales traían consigo la destrucción de la flora y fauna.

“El aire, el agua, el suelo se comenzaron a concebir no como un bien para ser modelado en un producto material o como un recipiente para la disposición de desperdicios, sino como el medio ambiente en el cual la gente vive, trabaja y obtiene placer. Surgió el término de calidad ambiental como elemento integrante del concepto de calidad de vida, y asociado con él se comenzó a incorporar el imperativo de descontaminar, y de prever o mitigar los impactos ambientales producto de la actividad humana.” (Rodríguez, 2006).

Aunado a esto, la preocupación por países Europeos, por problemas ambientales como la lluvia acida y destrucción de sus bosques, se constituyó en el llamado a convocar la ³Conferencia de Estocolmo realizada en 1972, en la cual su enfoque fue resolver las amenazas que para la época estaba presentado el medio ambiente.

“La Agenda de Estocolmo fue inmensa, y tuvo que ver con virtualmente todos los aspectos del uso de los recursos naturales, pero su atención (que reflejaba las preocupaciones de los países desarrollados que propusieron la Conferencia) se concentró en las amenazas al medio natural impuestas por el desarrollo económico. Los países en desarrollo, para los cuales estos problemas eran en buena medida irrelevantes, arguyeron que la pobreza constituía la más grande amenaza tanto para el bienestar humano como para el medio ambiente, y que el desarrollo económico en su caso no era el problema sino la solución. Estocolmo marcó así una polarización entre las prioridades del desarrollo económico y la protección ambiental que ha dominado el debate entre

Algunos científicos lo calificaron de fantasioso, pero para muchas personas se trata del primer libro divulgativo sobre impacto ambiental y se ha convertido en un clásico de la concienciación ecológica

³ Conferencia internacional convocada por la Organización de Naciones Unidas celebrada en Estocolmo, Suecia entre el 5 y el 16 de junio de 1972. Fue la primera gran conferencia que se organizó sobre cuestiones medioambientales, y marcó un punto de inflexión en el desarrollo de la política internacional

países ricos y pobres, y entre diversos grupos de interés al interior de los países, durante muchos años, un conflicto que aún está por resolverse” (UN, 1997, pág. 9)

1.1.2.1 Fases Históricas.

Finales del siglo XX- 1945

Convenio Washington – Protección de Flora y Fauna:

Este convenio, se dio por los Gobiernos Americanos, ya que tenían como propósito conservar su medio ambiente natural, y especialmente sus especies y recursos naturales, por lo cual estipularon y delimitaron conceptos como lo son, los ⁴parques naturales, las reservas nacionales, ⁵reservas y regiones vírgenes; como también las ⁶aves migratorias.

Caso Trail (Canadá vs Usa):

El Caso Trail tuvo su origen en 1945, ya que se generó un conflicto ambiental, por los daños causados sobre cultivos, pastos, árboles y diferentes especies en Washington, daños producidos por las emisiones de una Planta de fundición llamada ⁷Consolidated Mining and Smelting Company of Canada, por lo cual en 1906 se decidió someter tal problemática ambiental ante una comisión conjunta entre Estados Unidos y Canadá, bajo el Tratado de

⁴ Departamento de Derecho Internacional, Convención, Artículo 1 “Las regiones establecidas para la protección y conservación de las bellezas naturales y de la flora y fauna de importancia nacional, de las que el público pueda disfrutar mejor al ser puestas bajo la vigilancia oficial”. En el *convenio* 1945.

⁵ Departamento de Derecho Internacional, Convención, Artículo 2 “Las regiones establecidas para la conservación y utilización, bajo vigilancia oficial, de las riquezas naturales, en las cuales se daría la flora y la fauna toda protección que sea compatible con los fines para los que son creadas estas reservas. En El *convenio* 1945.

⁶ Departamento de Derecho Internacional, Convención, Artículo 5: “Las aves pertenecientes a determinadas especies, todos los individuos de las cuales o algunos de ellos, cruzan, en cualquier estación del año, las fronteras de los países de América. Algunas especies de las siguientes familias de aves pueden citarse como ejemplos de aves migratorias: Charadriidae, Scolopacidae, Caprimulgidae, Hirundinidae. En El *convenio* 1945.

⁷Trail Smelter Case (United States, Canada), 1945.

aguas fronterizas. (Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2013)

De conformidad a dicha comisión, el 28 de febrero de 1928, la comisión profirió una decisión en la cual se otorgó a Estados Unidos la suma de US\$350.000 como indemnización por los daños causados, y se advirtió a la empresa canadiense hacer uso de los equipos necesarios para reducir la contaminación por las emisiones de dióxido de sulfuro, lo cual crea un precedente en la jurisprudencia, relacionada con las reparaciones por causar daños ambientales.

1946-1972:

Creación de la ONU:

La creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) es producto de la posguerra el 26 de Junio de 1945, el cual tenía como función principal promover la paz, así mismo da origen al *“Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente”* (Ambiente, 2001) el cual actuaba como promotor y educador con el fin de promover el uso racional del medio ambiente mundial; en aras de propender por lograr un desarrollo sostenible.

*La labor del Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente*⁸*PNUMA abarca evaluar las condiciones y las tendencias ambientales a nivel mundial, regional y nacional; elaborar instrumentos ambientales internacionales y nacionales; y fortalecer las instituciones para la gestión racional del medio ambiente. El PNUMA tiene una larga historia de contribuir al desarrollo y la aplicación del derecho del medio ambiente a través de su labor normativa o mediante la facilitación de*

⁸ *“Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente”* (Ambiente, 2001)

plataformas intergubernamentales para la elaboración de acuerdos principios y directrices multilaterales sobre el medio ambiente, que tienen por objeto hacer frente a los problemas ambientales mundiales. (Ambiente, 2001)

Convenio de Londres- contaminación del mar por hidrocarburos:

Se crea con el fin de controlar todas las fuentes de contaminación que afecten el medio marino, y buscar medidas tendientes a salvaguardar e impedir la contaminación del mar a causa de vertimientos y desechos, los cuales generan contaminación y ponen en peligro la vida de todas las especies marinas, lo cual se consolidó legalmente en 1996 donde se aprobó el ⁹“*Protocolo relativo al Convenio de Londres*”, en el cual, como lo denomina dicho convenio, se establece: el procedimiento denominado como “lista inversa”, es decir, se prohíbe el vertimiento al mar de todos los desechos con la única excepción de los que se incluyen en la lista que constituye el anejo I del Protocolo (1996,)

Convención de humedales Ramsar 1971:

Este convenio se desarrolló en la ciudad de Irán, se firmó el 2 de febrero de 1971 y entro en vigor el 21 de diciembre de 1975. El principal objetivo de la convención es «*la conservación y el uso racional de los humedales mediante acciones locales, regionales y nacionales y gracias a la cooperación internacional, como contribución al logro de un desarrollo sostenible en todo el mundo*».

La Convención aplica una definición amplia de los humedales, que abarca todos los lagos y ríos, acuíferos subterráneos, pantanos y marismas, pastizales húmedos, turberas, oasis, estuarios,

⁹ “*Protocolo relativo al Convenio de Londres*”, 1996.

deltas y bajos de marea, manglares y otras zonas costeras, arrecifes coralinos, y sitios artificiales como estanques piscícolas, arrozales, reservorios y salinas. (OSE 2011).

En el marco de los "tres pilares" de la Convención, las Partes Contratantes se comprometen a:

- trabajar en pro del uso racional de todos los humedales de su territorio;
- designar humedales idóneos para la lista de Humedales de Importancia Internacional (la "Lista de Ramsar") y garantizar su manejo eficaz;
- cooperar en el plano internacional en materia de humedales transfronterizos, sistemas de humedales compartidos y especies compartidas.

1972-1992: Conciencia ecológica internacional

Convención Estocolmo 1972

Es La Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano (CNUMAH), se convocó por la Organización de las Naciones Unidas, y celebrada en Estocolmo entre el 5 y el 16 de Junio de 1972. La importancia de esta convención, en la cual fueron partícipes funcionarios del Gobierno como el primer Ministro Sueco ¹⁰Olof Palme y Kurt Waldheim, representantes de 113 países y 19 organismos intergubernamentales, se consideró como el comienzo de la conciencia moderna política de los diferentes problemas ambientales que estaba enfrentando el mundo para la fecha de la celebración de la convención.

En la reunión se acordó una Declaración que contiene 26 principios sobre el medio ambiente y el desarrollo, un plan de acción con 109 recomendaciones, y una resolución. (OxfordUniversity,

¹⁰ Sven Olof Joachim Palme (Estocolmo, 30 de enero de 1927 - Ib., 28 de febrero de 1986) fue un político sueco. Ejerció como primer ministro de Suecia durante 10 años.

2012) Se fijaron algunas metas específicas: una moratoria de diez años a la caza comercial de ballenas, la prevención de descargas deliberadas de petróleo en el mar a partir de 1975, y un informe sobre los usos de la energía para 1975. La Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano y sus Principios formaron el primer cuerpo de una «legislación blanda» para cuestiones internacionales relativas al medio ambiente (Long 2000).

Carta a la naturaleza 1982

Por medio de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se aprobó la Carta Mundial a la Naturaleza, con la cual se buscaba la protección y respeto del medio ambiente. El documento no tiene fuerza vinculante para los Estados, pero es la expresión de la voluntad moral de 118 Estados, quienes fueron partícipes de la misma y votaron a su favor.

El texto está conformado por 24 artículos, en los cuales se desarrollan una serie de principios concernientes a la protección y conservación del medio ambiente.

Se respetará la naturaleza y no se perturbará sus procesos esenciales. No se amenazará la viabilidad genética en la tierra, la población de todas las especies, silvestres y domésticas, se mantendrá a un nivel suficiente para garantizar su supervivencia; así mismo se salvaguardarán los hábitats necesarios para este fin. Estos principios de conservación se aplicarán a todas las partes de la superficie terrestre, tanto en la tierra como en el mar, se concederá protección especial a aquellos de carácter singular, a los ejemplares representativos de todos los diferentes tipos de ecosistemas y al hábitat de las especies escasas o en peligro. Los ecosistemas y los organismos, así como los recursos terrestres, marinos y atmosféricos que son utilizados por el hombre, se administrarán de manera tal de lograr y mantener su productividad óptima y

continuar sin por ello poner en peligro la integridad de los otros ecosistemas y especies con la que coexisten. Se protegerá la naturaleza de la destrucción que causan las guerras u otros actos de hostilidad. (Gualdrón, V 2009)

Informe brundlant: desarrollo sostenible:

El nombre original del libro se denomina “Nuestro futuro común”, el cual se conoce como el informe de Brundtland, el cual tuvo como objetivo contraponer el desarrollo y la sostenibilidad. Este libro fue presentado en 1987, por la Comisión Mundial Para el Medio Ambiente y el Desarrollo de la ONU, dirigido por la Doctora ¹¹Gro Harlem Brundtland, quien trabajó en el análisis del deterioro y daño ambiental que estaba enfrentando el mundo, buscando revertir los problemas ambientales; por medio de audiencias públicas y cientos de comentarios escritos por científicos provenientes de 21 países, logrando una planeación que buscaba la mitigación de los estragos ambientales.

El Informe Brundtland, como es más conocido, definió la sostenibilidad como “el desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades”. Consiste en una idea de tres dimensiones: sostenibilidad ambiental, social y económica, contraponiendo el problema de la degradación ambiental que tan frecuentemente acompaña el crecimiento económico y, al mismo tiempo, la necesidad de ese crecimiento para aliviar la pobreza. (Directorio Forestal Maderero, 2017)

¹¹ Ministra de Medio Ambiente en 1974

Rio de Janeiro 1992

Se celebró el 3 de abril de 1992, organizado por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) con el gobierno y 178 países. La declaración de Rio sobre el medio ambiente y desarrollo, busca aclarar el concepto de desarrollo sostenible:

«Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza.», (*Principio 1*) «Para alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente debe ser parte del proceso de desarrollo y no puede ser considerado por separado». (*Principio 4*)

1.1.3 Normatividad Minera en Colombia:

El crecimiento de la actividad minera en Colombia, se ha desarrollado debido a factores internos y externos de carácter socio cultural y económico, se ha evidenciado la participación de la política impulsada por los diferentes gobiernos que han buscado incentivar la participación de inversionistas, que pretendan enriquecer su patrimonio por medio de la explotación de los recursos naturales del territorio colombiano, razón por la cual la actividad minera fue declarada como una de las locomotoras que impulsan rápidamente el crecimiento y desarrollo del país, por lo cual se evidencio por parte del Gobierno Nacional un vacío normativo que tuviera como objetivos la fiscalización, control, vigilancia y procedimientos sancionatorios que regularan dicha actividad; lo cual dio paso a la creación de la normatividad minera en Colombia, la cual se encuentra así:

Decreto 2655 de 1988:

En esta época, el Estado identificaba a la minería como sector clave para apoyar la industrialización y el desarrollo de las regiones, y como una fuente importante de ingresos. En los años ochenta, el Gobierno colombiano desempeñaba un doble rol: como agente regulador y administrador de los recursos, y como agente económico y productivo en un contexto en el que el sector minero jugaba un papel importante en la industrialización del país¹². Sin embargo, desde finales de esa década se iniciaron cambios en materia normativa dentro del sector y se establecieron condiciones atractivas para actores privados nacionales e internacionales a incursionar en la actividad minera. (Mario Martinez, 2013)

El Código Nacional de Minas fue expedido mediante el ¹³Decreto 2655 de 1988. Sus objetivos eran fomentar la exploración en el territorio, facilitar la explotación racional para que respondiera a la demanda, generara empleo en este sector, estimulara la inversión en la industria y promoviera el desarrollo en las regiones donde se adelantara. (Decreto 2655,1998)

Ley 685 de 2001:

Este nuevo código, se sancionó, bajo la administración del presidente Andrés Pastrana (1998-2002) y sigue rigiendo hasta la fecha (2019), dicha reforma se justificó con el fin de integrarlo con la Constitución de 1991¹⁴.

El código tiene como objetivos, tal como lo describe en su articulado, fomentar la exploración y explotación de aquellos recursos que son propiedad estatal y propiedad privada, todo enmarcado

¹² La exploración y explotación de carbón de propiedad de la Nación sólo se podrá realizar mediante el sistema de aporte a empresas industriales y comerciales del Estado. Estas empresas podrán hacerlo directamente o mediante contratos con particulares

¹³ Código Nacional de Minas, 1998.

¹⁴ Constitución Política de Colombia, Constitución Ecológica., 1991.

bajo el concepto de desarrollo sostenible, ya que este código propende por la protección del medio ambiente, su restauración y cuidado, en búsqueda del bien común y fortalecimiento económico del país.

De igual forma, el código regula y define todos los conceptos relacionados a la actividad minera y explotación, dentro de un marco conceptual y legal; ya que como ciudadanos poseemos el derecho a explotar, a partir de un título minero, el cual se podrá constituir y declarar bajo el contrato de concesión, el cual deberá ser inscrito en el registro Nacional Minero,¹⁵ entendiéndolo como:

Artículo 45. El contrato de concesión minera es el que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en este Código. Este contrato es distinto al de obra pública y al de concesión de servicio público. El contrato de concesión comprende dentro de su objeto las fases de exploración técnica, explotación económica, beneficio de los minerales por cuenta y riesgo del concesionario y el cierre o abandono de los trabajos y obras correspondientes. (Código Nacional de Minas, 2001, art.45)

Cabe resaltar que la actividad minera en Colombia, al encontrarse regulada (minería legal) posee una serie de requisitos o procedimientos previos y posteriores a su explotación, ya que se debe enmarcar como ya se dijo anteriormente bajo la prerrogativa de desarrollo sostenible, por lo cual la ley 685 de 2001 establece 3 procedimientos previos a la etapa de explotación, los cuales son:

¹⁵ Código Nacional de Minas Ley 685 2001.

Prospección ¹⁶(Capítulo IV), exploración ¹⁷(Capítulo VIII), y construcción y montaje ¹⁸(Capítulo IX), y las etapas posteriores, dentro de las cuales se deben configurar los principios consagrados en la ley 99 de 1993, es decir “precaución, prevención y restauración” estos procedimientos son: el beneficio, la transformación, la comercialización, y por último el abandono y cierre de la mina.

1.2. El desarrollo del carbón en Colombia

Aunque no hay datos confiables de la producción desde finales del siglo XIX, la Unidad de Planeación Minero Energética del Ministerio de Minas y Energía (UPME)¹⁹ reporta una producción nacional de carbón en 1940 de 1,15 millones de toneladas, que básicamente provenían de las minas de Cundinamarca, Boyacá, Antioquia, Valle del Cauca y la Guajira, la cual abarca una mina a de carbón térmico que produce más de 32 millones de toneladas al año. Su explotación se inició a comienzos del siglo XX, entre otros usos menores, para alimentar las calderas de las primeras locomotoras de vapor, cuyos ferrocarriles habían iniciado construcción en 1850 con el interoceánico de Panamá; luego el de Sabanilla-Barranquilla en 1868, que unió el puerto fluvial del río Magdalena con el marítimo de Puerto Colombia, y el de Antioquia en 1874, que luego en 1929 habría de comunicar a Medellín con el río Magdalena por medio del túnel de La Quiebra, de 3,7 km, el séptimo más largo del mundo en su momento (Mora, 1999).

Así mismo, los primeros buques con calderas de vapor alimentadas con leña y carbón empezaron a navegar por el río Magdalena entre Barranquilla y Honda, en el auge del primer tratado de libre comercio firmado con Inglaterra, en 1825²⁰; con ello se remplazó el trabajo de los bogas, que con

¹⁶ Art.39 de Código Nacional de Minas Ley 685 de 2001.P. 17

¹⁷ Art.268 de Código Nacional de Minas Ley 685 de 2001.P. 79

¹⁸ Art.89 de Código Nacional de Minas Ley 685 de 2001.P. 31

¹⁹ Unidad de Planeación Minero Energética del Ministerio de Minas y Energía.

²⁰ Tratado de amistad, comercio y navegación entre Colombia e Inglaterra, firmado en 1825.

varas apoyadas en el fondo del río, en un viaje de tres meses, impulsaban río arriba embarcaciones llamadas champanes, muchas veces cargadas con pianos, máquinas, espejos, armas, lozas, textiles de algodón, porcelana, vidrio, seda, lana, libros y esculturas, que como expresiones de la ilustración europea nos habían empezado a llegar, anacrónicamente, cien años antes que lo hiciera la modernización del transporte. (Arias, 2015)

Más adelante, las primeras fábricas del país, los hornos de sal y las ladrilleras se sirvieron del calor del carbón térmico y metalúrgico, y del hierro hallado inicialmente en Boyacá por el mineralogista alemán ²¹Benjamín Wiesner cuando buscaba plomo por encargo de Antonio Nariño, presidente del Estado soberano de Cundinamarca, con la intención de abastecer de munición a los ejércitos patriotas. Luego el carbón se convirtió en combustible y materia prima de las ferrerías de Pacho y La Pradera en Cundinamarca (1858) y de Samacá en Boyacá (1850) (Corradine Angulo, 2011), que produjeron buena parte de las tuberías del acueducto de Bogotá, además de maquinaria agrícola, calderas, lingotes, rieles para el ferrocarril, ollas de cocinar, y rejas para balcones y jardines. También impulsaría la ferrería de Amagá (Antioquia), fundada en 1865, que fabricó herramientas y molinos para minería de metales preciosos, ruedas Pelton para generadoras eléctricas y despulpadoras de café. Por primera vez el país se entendía con un recurso minero diferente del oro, las esmeraldas, la sal y las arcillas, todos ellos explotados desde épocas precolombinas y que habían representado hasta entonces el 80 % de la economía de la Colonia. (Arias, 2015)

²¹ Con el presidente del Estado Soberano de Cundinamarca, Antonio Nariño, se adelantaron las primeras búsquedas de plomo en la zona, lideradas por el mineralogista alemán Jacobo Benjamín Wiesner, quien tenía la tarea de buscar varios minerales empleados en la fabricación de balas para el ejército de Cundinamarca.

El principio de un segundo periodo de la relación entre el carbón y el modelo de desarrollo del país se podría establecer con la creación de la Empresa Siderúrgica Nacional Paz de Río, por medio de la Ley 45 de 1947, promovida por políticas estatales de industrialización e inaugurada por el presidente de la república de ese tiempo, Gustavo Rojas Pinilla, en 1954. Esto ocurría sólo tres años después de que en Europa se firmara el Tratado del Acero y del Carbón²², que sería el origen de la Unión Europea. Tratado de la Comunidad Europea, T. C. (1951)

A la fecha, la explotación de carbón en Colombia, ha sido la fuente de empleos, oportunidades y progreso, ya que representa el 10% del comercio mundial, al ser el principal productor en América Latina y el quinto mayor exportador; pero este recurso, también ha engendrado una serie de conflictos de carácter legal y ambiental, por lo cual es importante establecer la responsabilidad que puede llegar a tener el Estado, al ser el ente de control encargado de su concesión, vigilancia y control.

²² Tratado de la Comunidad Europea, T. C. (1951). Tratado del Carbón y del Acero. Firmado en París.

Capítulo II

Legislación Aplicable A La Actividad Minería Ambiental Y Análisis Jurisprudencial

2.1 Principios y Normas constitutivos del derecho ambiental

- **Primacía de Los derechos Colectivos:**

Este principio, hace referencia al hecho de que los derechos de la comunidad deben prevalecer sobre los particulares, razón por la cual, las empresas y explotadores de recursos, se comprometen a manejar sus emisiones, vertidos y residuos sólidos con el fin de evitar que estos dañen el ambiente de las personas que forman parte de la comunidad. (AVILA, 2014). Así mismo el Estado consagra en la Constitución Política, art 79, el derecho del que gozan todos los ciudadanos, por lo cual es el principal garante de los derechos ambientales.

“Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. “(Const., 1991, art.79)

- **Énfasis Preventivo:**

Los objetivos principales del Derecho Ambiental deben estar enfocados hacia la prevención de los posibles efectos o daños que se le pueda ocasionar al medio ambiente. (AVILA, 2014). Este principio debería estar señalado en la norma ambiental, como el pilar fundamental de la misma, ya que crear medidas preventivas y que el Estado cuente

con instrumentos de protección es fundamental para el cuidado y desarrollo del medio ambiente.

- **Principios consagrados en la ley 99 de 1993:**

1.²³ El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

2. La biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible.

3. Las políticas de población tendrán en cuenta el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza.

4. Las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos serán objeto de protección especial.

5. En la utilización de los recursos hídricos, el consumo humano tendrá prioridad sobre cualquier otro uso.

6. La formulación de las políticas ambientales tendrán cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente.

²³ Principios Generales Ambientales, Ley 99 de 1993

7. El Estado fomentará la incorporación de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos para la prevención, corrección y restauración del deterioro ambiental y para la conservación de los recursos naturales renovables.
8. El paisaje por ser patrimonio común deberá ser protegido.
9. La prevención de desastres será materia de interés colectivo y las medidas tomadas para evitar o mitigar los efectos de su ocurrencia serán de obligatorio cumplimiento.
10. La acción para la protección y recuperación ambientales del país es una tarea conjunta y coordinada entre el Estado, la comunidad, las organizaciones no gubernamentales y el sector privado. El Estado apoyará e incentivará la conformación de organismos no gubernamentales para la protección ambiental y podrá delegar en ellos algunas de sus funciones.
11. Los estudios de impacto ambiental serán el instrumento básico para la toma de decisiones respecto a la construcción de obras y actividades que afecten significativamente el medio ambiente natural o artificial.
12. El manejo ambiental del país, conforme a la Constitución Nacional, será descentralizado, democrático y participativo.
13. Para el manejo ambiental del país, se establece un Sistema Nacional Ambiental - SINA- cuyos componentes y su interrelación definen los mecanismos de actuación del Estado y la sociedad civil.
14. Las instituciones ambientales del Estado se estructurarán teniendo como base criterios de manejo integral del medio ambiente y su interrelación con los procesos de planificación económica y social.

La ley 99 de 1993 impartió estas disposiciones, en donde crea estos principios rectores del derecho ambiental, en búsqueda de la armonización de la norma, por lo cual el Estado busca fomentar la incorporación de todos los agentes directos e indirectos, ya que en nuestro ordenamiento jurídico Colombiano, los principios se encuentran constituidos como fuentes formales de aplicación, por ende son de carácter vinculante, lo que se deriva en la obligación del Estado y los particulares por no quebrantarlos, y en caso de ser así, aplicar las medidas correctivas y sancionatorias sobre el caso en concreto.

El Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible es el encargado del coordinación, conservación y recuperación del medio ambiente, por lo cual es indispensable la interrelación de mecanismos, participación ciudadana y estatal para la protección de los recursos naturales.

2.2 Normas Ambientales en Colombia – Marco Legal

- **²⁴Normas y principios ambientales del rango Constitucional:**

La constitución política de Colombia, también llamada y mundialmente reconocida como constitución ecología, posee más de 30 artículos que hacen referencia a la protección y preservación del medio ambiente, donde recaen obligaciones y derechos que poseen tanto los ciudadanos como el Estado al hacer parte del Estado social de derecho, el desarrollo de la misma se enmarca bajo una concepción de desarrollo sostenible, dentro de la cual encontramos:

²⁴ Constitución Política de Colombia 1991. Normatividad ambiental.

Tabla 1, Fundamentos Constitucionales.

Artículo	Tema	Contenido
7	Diversidad Étnica y cultural de la Nación	Hace reconocimiento expreso de la pluralidad étnica y cultural de la Nación y del deber del Estado para con su protección.
8	Riquezas culturales y naturales de la Nación	Establece la obligación del Estado y de las personas para con la conservación de las riquezas naturales y culturales de la Nación.
49	Salud y saneamiento ambiental	Consagra como servicio público la atención de la salud y el saneamiento ambiental y ordena al Estado la organización, dirección y reglamentación de los mismos
58	Función ecológica de la propiedad privada	Establece que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que, como tal, le es inherente una función ecológica
63	Bienes de uso publico	Determina que los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.
79	Ambiente sano	Consagra el derecho de todas las personas residentes en el país de gozar de un ambiente sano
80	Aprovechamiento de los recursos naturales	Establece como deber del Estado la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales,

		para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.
88	Acciones populares	Consagra acciones populares para la protección de derechos e intereses colectivos sobre el medio ambiente, entre otros, bajo la regulación de la ley
95	Protección de los recursos culturales y naturales del país	Establece como deber de las personas, la protección de los recursos culturales y naturales del país, y de velar por la conservación de un ambiente sano.
267	La vigilancia de la gestión fiscal del Estado	incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.
268	Control ambiental del Contralor de la Republica	Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el Estado de los recursos naturales y del ambiente
288	Principios	Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley.
313	Función ecológica de los concejos.	Dictar las normas necesarias para el control, la

		preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio
317	Destinación de recursos para el medio ambiente	La ley destinará un porcentaje de estos tributos, que no podrá exceder del promedio de las sobretasas existentes, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción. Artículo
330	Administración de los territorios indígenas	Establece la administración autónoma de los territorios indígenas, con ámbitos de aplicación en los usos del suelo y la preservación de los recursos naturales, entre otros.
334	La dirección general de la economía	del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de 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
339	Plan nacional de desarrollo	propósitos y objetivos nacionales de largo plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política

		económica, ambiental y social, en especial las estrategias gubernamentales de lucha contra la pobreza
--	--	---

Fuente: Elaboración propia basada en Constitución Política de Colombia 1991.

Normas Generales Ambientales:

Ley 23 de 1973:

El objeto de esta ley es la búsqueda de mecanismos de prevención, con el fin de controlar y mitigar los efectos de la contaminación, propendiendo por salvaguardar y buscar el mejoramiento de los recursos renovables, en concordancia con lo establecido en la Constitución Política Colombiana de 1991 y los fines consagrados en la misma, como se puede evidenciar en la ley así:

Art. 1. Es objeto de la presente ley 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.²⁵(Ley 23, 1973 art.1)

La presente ley, se fundamenta en los factores de contaminación que atentan contra los bienes contaminables los cuales se constituyen en: aire agua y suelo, entendiéndola como “la presencia de componentes nocivos (ya sean químicos, físicos o biológicos) en el medio ambiente (entorno natural y artificial), que supongan un perjuicio para los seres vivos que lo habitan, incluyendo a los seres humanos. La contaminación ambiental está originada principalmente por causas

²⁵ Ley 23 de 1973 Artículo 1

derivadas de la actividad humana, como la emisión a la atmósfera de gases de efecto invernadero o la explotación desmedida de los recursos naturales.” (Linea Verde, 2018)

Ley 2811 de 1974:

La expedición del decreto- ley 2811 de 1974, denominado Código Nacional de Recursos Naturales renovables y de protección al medio ambiente, es una compilación de los principios establecidos en la Conferencia de Estocolmo sobre medio ambiente humano de 1972.

El Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente cuenta con 340 artículos. Sus seis primeros artículos contienen aspectos generales, definen el ambiente como patrimonio común, señala el objeto de la regulación y ámbito de aplicación normativa, y señala que la ejecución de la política ambiental será una función del Gobierno Nacional. Este Código fue dividido en dos libros a saber, el “Libro Primero - Del Ambiente” comprendido entre los artículos 7º y 41º contiene disposiciones ambientales generales de política ambiental y sus medios de desarrollo, el uso de recursos naturales fronterizos y las relaciones internacionales y algunos factores de deterioro ambiental como los productos químicos, el ruido, los residuos sólidos y los efectos ambientales de los recursos naturales no renovables. Por su parte, el “Libro Segundo - De la propiedad, uso e influencia ambiental de los recursos naturales renovables”, comprendido entre los artículos 42º y 340º determina aspectos específicos de acceso al uso y aprovechamiento de los recursos naturales, estableciendo pautas para el manejo de la atmósfera y el espacio aéreo, las aguas en cualquiera de sus Estados, la tierra, el suelo y el subsuelo, la flora, la fauna, las fuentes primarias de energía no agotables, las pendientes topográficas con potencial energético, los recursos geotérmicos y los recursos biológicos de las aguas y del suelo y el subsuelo del mar territorial y de la zona económica de dominio continental e insular y los recursos del paisaje, entre otras disposiciones. (Villamizar, 2014)

Este ²⁶Código se crea con el fin de lograr el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, iniciativa propuesta por Mario Latorre Rueda, ya que en los antecedentes para la creación de este código, se encuentran factores que dieron impulso para el nacimiento del mismo, ya que Colombia estaba viviendo la etapa de La marihuana, cocaína, grupos al margen de la ley, donde fueron protagonistas personajes como Misael Pastrana, Alfonso López Michelsen, Álvaro Esguerra, entre otros.

La ley 99 de 1993:

²⁷Por medio de esta ley, se crea el Ministerio del Medio Ambiente, además se reordena el sector que había sido designado y encargado de la conservación del medio ambiente de los recursos naturales, tanto renovables como no renovables.

La importancia de esta ley, recae en la creación del Sistema Nacional Ambiental (SINA) por medio de la cual se adecuan todos los parámetros y principios rectores que desarrollan la normatividad ambiental y cumplir con los principios y fines consagrados en la Constitución política de Colombia. El SINA mediante esta nueva ley, se integra por el Ministerio de Medio ambiente, las corporaciones autónomas y regionales, las entidades territoriales y los institutos de investigación adscritos y vinculados al Ministerio. La conformación y agrupación de estas entidades está organizada con el fin de desarrollar y cumplir diferentes responsabilidades, tal como lo expone la norma de la siguiente manera:

- ***Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial:*** es el encargado de impulsar una relación de respeto y armonía del hombre con la naturaleza y de definir, en los

²⁶ Decreto ley 2811 de 1974., Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

²⁷ Ley 99 de 1993. Diario Oficial No. 41.146 de 22 de diciembre de 1993

términos de la ley, las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y del medio ambiente de la Nación, con el fin de asegurar el desarrollo sostenible. (Icesi, 2009)

- ***Corporaciones autónomas regionales:*** *tienen por objeto la ejecución de 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 MAVDT. (Icesi, 2009)*

Cabe resaltar que el Estado mediante la presente ley ha buscado diferentes mecanismos e instituciones en aras de preservar y proteger el medio ambiente, sin embargo es de anotar con la actualidad ambiental, como estos no son eficaces, ya que el cuidado del entorno verde y los recursos naturales que posee el Estado Colombiano, también recae en la población y en quienes explotan y toman provecho de los recursos naturales, tanto renovables como no renovables, por lo cual es el Estado quien debe estar supervisando y controlando la actividad humana, en prevalencia del interés general y cuidado del patrimonio natural.

La vigilancia y control del Estado, está en cabeza de entidades e instituciones que el gobierno Nacional ha establecido en búsqueda de la protección del medio ambiente, dentro de las cuales encontramos:

Autoridades Ambientales en Colombia

Nacionales:

²⁸**Ministerio De Ambiente Y Desarrollo Sostenible:** El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es el rector de la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado de orientar y regular el ordenamiento ambiental del territorio y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente de la nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, sin perjuicio de las funciones asignadas a otros sectores. Ministerio de Medio Ambiente. (2012). Recuperado de <http://www.ideam.gov.co/web/ocga/autoridades/>

Autoridad Nacional De Licencias Ambientales: Es una Unidad Administrativa Especial, creada mediante el Decreto 3573 del 2011, de orden nacional encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible. Con respecto al recurso hídrico, esta autoridad se ocupa de otorgar los permisos de concesión de aguas superficiales y subterráneas, de prospección y exploración de aguas subterráneas y de la autorización de construcción en zonas que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, así como hacerle seguimiento a todas las licencias otorgadas. Ministerio de Medio Ambiente. (2012). Recuperado de <http://www.ideam.gov.co/web/ocga/autoridades/>

Parques Nacionales Naturales De Colombia: Es una Unidad Administrativa Especial, creada mediante el Decreto 3572 del 2011, de orden nacional encargada de la administración y manejo del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas

Protegidas. Con respecto al recurso hídrico, esta autoridad se ocupa de otorgar concesiones de los recursos hídricos presentes en los Parques Nacionales Naturales y las Áreas protegidas, así como de su administración, control y conservación. Ministerio de Medio Ambiente. (2012). Recuperado de <http://www.ideam.gov.co/web/ocga/autoridades/>

Regionales:

Las Corporaciones Autónomas Regionales: CAR son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, 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 MADS. (Ministerio de Medio Ambiente, 2012)

Las Corporaciones Para El Desarrollo Sostenible: cumplen las funciones anteriormente descritas para las CAR, se encargan del aprovechamiento sostenible y racional de los recursos naturales renovables y del medio ambiente en su respectiva jurisdicción, de la promoción de la investigación científica e innovación tecnológica, de dirigir el proceso de planificación regional de uso del suelo para mitigar y desactivar presiones de explotación inadecuada del territorio, y propiciar con la cooperación de entidades nacionales e internacionales la generación de tecnologías apropiadas para la utilización y la conservación de los recursos y del entorno de su área de influencia. (Ministerio de Medio Ambiente, 2012)

Las Autoridades Ambientales Urbanas: se encuentran presentes en los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana es igual o superior a un millón de habitantes. Están

encargadas de promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, es decir cumplen con las funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales en su jurisdicción. (Ministerio de Medio Ambiente, 2012)

Urbanas:

Estas instituciones están encargadas de promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables -las mismas funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales- en los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana fuere igual o superior a un millón de habitantes. (Ministerio de Medio Ambiente, 2012)

Ley 491 de 1999:

Mediante esta ley, se establece el seguro ecológico; así mismo se modifica el código penal, ya que redefine y castiga los delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales. Es sancionada el 13 de enero de 1999, y está destinada a cubrir los diferentes perjuicios económicos que se generen en un espacio determinado como consecuencia de daños ambientales, que afecten áreas, ecosistemas o recursos naturales.

Este seguro ecológico, como lo preciso el Ministerio de Medio ambiente (2018) bajo el concepto 010931 del 17 de abril de 2018²⁹, no es obligatorio, pero si se ha tomado como un requisito para poder obtener la licencia ambiental con el fin único de amparar como lo dice ³⁰Rebeca Herrera,

²⁹ Concepto del Ministerio de Medio Ambiente proyectado por Caryni Negrete Rentería

³⁰ El Seguro Ecológico que trata la Ley 491 de 1999 es un seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, que busca amparar perjuicios económicos cuantificables a personas determinadas.

(2013) “*perjuicios económicos cuantificables a personas determinadas*”. Cabe destacar que es un seguro de responsabilidad civil extra contractual, la cual se ha diseñado para cubrir los daños que se causen frente a los bienes de propiedad de terceros por daño ambiental, por lo cual está regulado por la normatividad civil y mercantil.

Decreto 1076 de 2015:

Este decreto incorpora las modificaciones introducidas al Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, a partir de la fecha de su expedición, ya que la pretensión principal por la cual se dio la creación de este decreto fue la formación de un solo cuerpo normativo, en búsqueda de no reproducir normas derogadas en materia ambiental y se incorporan las instituciones que ejercen vigilancia y control sobre las problemáticas ambientales, iniciativa que estuvo en cabeza del presidente de la Republica, Juan Manuel Santos dentro de un marco de seguridad jurídica para evitar ambigüedades por el gran número de decretos y normas que se encontraban regulando diversos temas ambientales, los cuales creaban una dispersión normativa, donde se compilaron más de 1650 artículos que se encontraban en 84 decretos. Ministerio del Medio Ambiente. (16, Agosto de 2015). Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible [Decreto 1076 de 2015]

Todas las modificaciones y ajustes integrados en este decreto buscan orientar y regular las políticas y normas encaminadas a la recuperación protección y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables, los cuales son entendidos como aquellos que pueden ser fruto de aprovechamiento del hombre, sin que represente una amenaza su preservación y durabilidad.

Será el Ministerio de Medio ambiente y desarrollo sostenible el encargado de gestionar y velar por la protección del medio ambiente, tal como consta en el artículo 1.1.1.1.1. Del presente decreto:

1.1.1.1.1 Objetivo³¹. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es el rector de la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado de orientar y regular el ordenamiento ambiental del territorio y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente de la Nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, sin perjuicio de las funciones asignadas a otros sectores. Decreto Único Reglamentario

Marco Normativo Minero

Ley 685 de 2001 (código de minas):

El código de Minas tiene como objetivos, tal como lo describe en su articulado, fomentar la exploración y explotación de aquellos recursos que son propiedad estatal y propiedad privada, todo enmarcado bajo el concepto de desarrollo sostenible, ya que este código propende por la protección del medio ambiente, su restauración y cuidado, en búsqueda del bien común y fortalecimiento económico del país.

De igual forma, el código regula y define todos los conceptos relacionados a la actividad minera y todas las fases de explotación, dentro de un marco conceptual y legal; ya que como ciudadanos poseemos el derecho a explotar, a partir de un título minero, el cual se

³¹ Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible

podrá constituir y declarar bajo el contrato de concesión, el cual deberá ser inscrito en el registro Nacional Minero.

El otorgamiento de derechos de explotación minera se realiza a través del principio de “primero en tiempo, primero en derecho”, con la excepción de las zonas declaradas como estratégicas por parte de la Agencia Nacional de Minería (ANM). Las áreas estratégicas mineras se adjudicarán mediante procesos de selección objetiva liderados por la ANM.

Del mismo modo, los derechos mineros son negociables entre partes privadas, y los derechos de concesión podrán transferirse parcial o totalmente.

El contrato de concesión minera comprende las siguientes fases:

Tabla 2, Fases del contrato de Concesión Minera.

Etapas	Período años	Prórroga años	Disminución del período	
			Situación	Condición
Exploración	3	8	Podrá ser menor a 3 años por solicitud del proponente	Cumplimiento de las obligaciones mínimas exigidas para esta etapa del contrato
Construcción y Montaje	3	1	Podrá ser menor cuando la explotación se realice de forma anticipada y lo permitan la infraestructura y montajes provisionales	Aviso previo por escrito a la autoridad minera y presentación del Programa de Obras y Trabajos de la explotación anticipada
Explotación	24	30	Será menor cuando el concesionario use las prórrogas en los períodos de explotación, construcción y montaje	

Agencia Nacional de Minería [Fotografía]. Recuperado de:

https://www.anm.gov.co/sites/default/files/DocumentosAnm/titulo_minero.pdf

Cabe resaltar que la actividad minera en Colombia, al encontrarse regulada (minería legal) posee una serie de requisitos o procedimientos previos y posteriores a su explotación, ya que se debe enmarcar, como ya se dijo anteriormente bajo la prerrogativa de desarrollo sostenible, por lo cual la ley 685 de 2001 establece 3 procedimientos

previos a la etapa de explotación, los cuales son: Prospección (Capítulo IV), exploración (Capítulo VIII), y construcción y montaje (Capítulo IX), y las etapas posteriores, dentro de las cuales se deben configurar los principios consagrados en la ley 99 de 1993, (Ley 685,2001)

Ley 1382 de 2010:

La presente ley, tiene una particularidad en el Estado Colombiano, ya que nació a la vida jurídica en el año 2010, y en el año 2011 es declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-366 de 2011, lo cual da pie a la resurrección de la ley 685 de 2001.

“En consecuencia, acorde con la defensa de la supremacía e integridad de la Constitución, la Corte considera que si bien se constata la existencia de una contradicción con la normatividad superior que impone la exclusión del ordenamiento jurídico de la Ley 1382/10, también es cierto que con el retiro inmediato de la ley desaparecerían normas que buscan garantizar la preservación de ciertas zonas del impacto ambiental y de las consecuencias perjudiciales que trae la exploración y explotación minera. Por tal motivo, como se indicó, es necesario diferir los efectos de la sentencia de inexecutable por un lapso de dos años, de manera que a la vez que se protege el derecho de las comunidades étnicas a ser consultadas sobre tales medidas legislativas, se salvaguarden los recursos naturales y las zonas de especial protección ambiental, indispensables para la supervivencia de la humanidad y de su entorno. A su vez, en consonancia con el precedente aplicado en esta oportunidad, la Corte concede el término prudencial antes señalado para que tanto por el impulso del Gobierno,

como del Congreso de la República y dentro de sus competencias, den curso a las medidas legislativas dirigidas a la reforma del Código de Minas, previo el agotamiento de un procedimiento de consulta previa a las comunidades indígenas y afrocolombianas, en los términos del artículo 330 de la Carta Política. Bajo la misma lógica, en caso que esa actividad sea pretermitida por el Gobierno y el Congreso una vez culminado el término de dos años contados a partir de la expedición de esta sentencia, los efectos de la inconstitucionalidad de la Ley 1382/10 se tornarán definitivos, excluyéndose esta norma del ordenamiento jurídico.” (Corte Constitucional, Sala plena, C-366-11, 2011)

En el caso de estudio, es importante entender la razón de derecho por la que se declaró la inexequibilidad de la ley, ya que si bien esta nueva propuesta que iba a remplazar al código de minas, contenía artículos que pretendían formalizar la actividad minera de los pequeños mineros y mejorar las operaciones mineras con el fin de restablecer situaciones técnicas que daban lugar a la violación de derechos colectivos y del medio ambiente, así como asegurar y preservar un sin número de áreas para evitar un daño ambiental producto de esta actividad.

Sin embargo mediante sentencia C- 366 de 2011, la Corte Constitucional la declara INEXEQUIBLE, ya que contiene en su desarrollo yerros procesales y defectos orgánicos puesto que se omitió la consulta previa con las comunidades étnicas. Poveda, E. (05 de Noviembre de 2012). Efectos caída del Código Minero. Recuperado de

<https://www.semana.com/nacion/articulo/los-efectos-caida-del-codigo-minero/239681-3>

El presidente del alto tribunal ³²Juan Carlos Henao explicó que una de las funciones de la Corte es velar por el cumplimiento de los tratados internacionales. Henao mencionó que el

³² Integrante de la Corte Constitucional y se posesionó en el cargo en enero de 2009.

convenio 169 de la OIT “obliga a la consulta previa, que no es vinculante, o sea que lo que digan las comunidades no tiene que quedar en la ley, pero sí se hace la consulta se hace más democrática la ley”.

Capítulo III

Línea Jurisprudencial

La línea jurisprudencial que se desarrolla, abarca sentencias de la Corte constitucional con problemáticas relacionadas con la contaminación del medio ambiente, a causa de la explotación de recursos naturales como el petróleo, el carbón, cobre, entre otros; la cual se justifica en establecer a través de los fallos de esta alta corporación, como ha dado respuesta el Estado Colombiano frente a la responsabilidad que se le indilga, ya sea por acción u omisión en sus deberes y obligaciones consagradas constitucionalmente.

3.1 ESCENARIO CONSTITUCIONAL:

La explotación de Recursos y el aprovechamiento de los mismos, da lugar a una carga o responsabilidad que se debe ostentar al momento de realizar actividades para la explotación de recursos, y en concordancia con el Artículo ³³79 CN. *“Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano...”* Se debe destacar que la inaplicabilidad a las normas tendientes a la protección del medio ambiente, son generadoras de un daño; por lo tanto, las consecuencias y perjuicios ambientales dan lugar a lograr determinar si existe o no, responsabilidad patrimonial del Estado por daños ambientales, producidos de la actividad minera del país.

³³ Cons.,1991, art 79

3.1.2 Sentencia Arquimedica:

Sentencia T-061 /2017

Referencia: Expediente T-5815463 - Bogotá D. C., tres (3) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
1. CONTEXTO	
1.1 IDENTIFICACIÓN	
Numero	Sentencia T – 061 de 2017
Magistrado Ponente	Dr. NILSON PINILLA PINILLA. Bogotá D. C., tres (3) de febrero de dos mil diecisiete (2017)
Sala de decisión	La Sala Cuarta de Revision de la Corte Constitucional
1.2 HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES	
1) En la vereda La Esmeralda, ubicada en el municipio de Acacías (Meta), las entidades demandadas han venido sustrayéndoles el suministro del servicio básico de agua potable, como consecuencia <u>de la contaminación petrolera en las fuentes hídricas subterráneas, en los arroyos y los jagüeyes, generada por las maniobras de exploración y explotación de la empresa Ecopetrol S. A.</u>	

- 2) El 1° de diciembre de 2015, el gerente de operaciones de desarrollo y producción del campo Chichimene, de Ecopetrol S. A., remitió un oficio a los veedores de la vereda La Esmeralda de Acacías, en el que le da respuesta a un escrito de petición, indicándoles que quien debe responder por los asuntos del agua es la alcaldía del municipio de Acacías, y esta última le traslada la responsabilidad al fenómeno de El Niño, excluyendo de toda culpa a **Ecopetrol**, ya que cuando se han hecho los análisis pertinentes del agua, los informes de los laboratorios colombianos solo advierten la presencia de bacterias naturales, pH, turbiedad y coliformes; por lo que se considera que estas entidades están favoreciendo al “gigante petrolero”, pues no incluyen en el análisis la existencia de metales pesados y contaminantes artificiales como el nafta y sus derivados u homogéneos, producto de derrames de estos hidrocarburos en las fuentes hídricas de esta población.
- 3) En consecuencia a lo anterior, La Gobernación del Meta a través de su Secretaría de Salud y del Laboratorio de Salud Pública, realizó dos estudios (físico-químico y bacteriológico) en el cual se determinó como lo señala en uno de sus apartes: “(...) y se ha conceptuado que el agua no es apta para la salud de los 27 usuarios y animales, ya que la población servida, especialmente la población infantil está expuesta a contraer enfermedades relacionadas con el agua” debido al derrame de estos hidrocarburos en el suministro de agua potable. Por lo tanto los accionantes indilgan responsabilidad patrimonial al Estado y solicitan el reconocimiento de una indemnización.

1.3 PROBLEMA JURÍDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

¿Es responsable Ecopetrol S.A, al sustraer el agua potable, a los habitantes de la vereda La esmeralda como consecuencia de la contaminación petrolera en las fuentes hídricas subterráneas, en los arroyos y los jagüeyes, y existencia de metales pesados y contaminantes artificiales como el nafta y sus derivados u homogéneos?

1.4 NORMAS JURÍDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

Constitución Política de 1991, Art. 4° Ley 472/98), Ley 99/93 Ley 1333/2009 y Decreto 2041 de 2014

DECISIÓN:

El 13 de mayo de 2016, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito de Villavicencio, confirmó la sentencia de primera instancia, por cuanto no halló demostrado la afectación de derechos fundamentales; y por considerar que el derecho cuyo amparo se solicita tiene carácter colectivo, razón por la cual los accionantes cuentan con la acción popular. De otra parte adicionó el numeral segundo en el sentido de también exhortar al Municipio de Acacías y a la Gobernación del Meta, para que adopten las medidas necesarias para salvaguardar el derecho al agua.

(Corte Constitucional, Sala cuarta de Revisión, 061,2017)

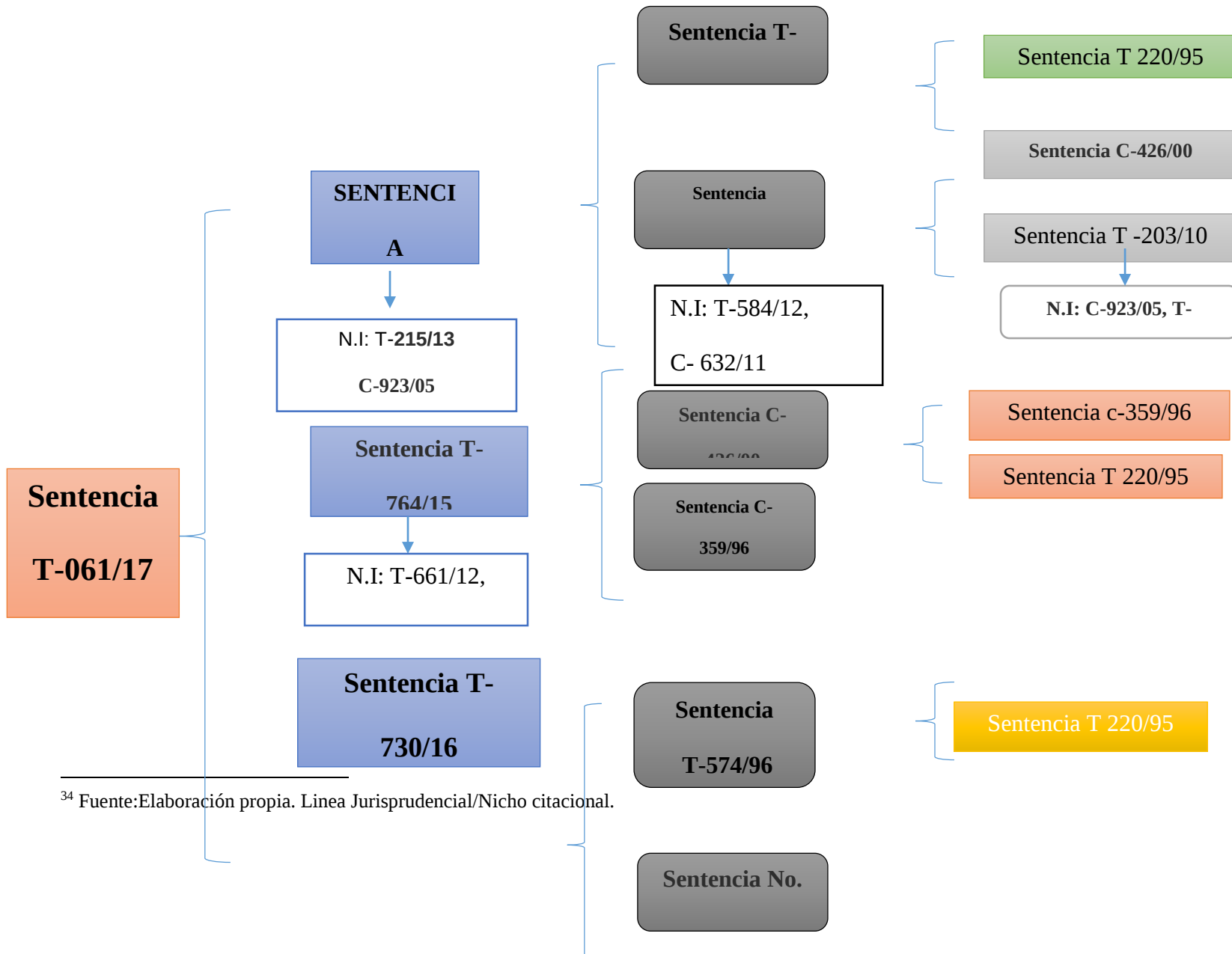
Analisis Sentencia:

Los ciudadanos del Municipio Acacías (Meta), buscaron la protección de sus derechos a la vida, digna, salud y al agua potable, y en especial a las personas sujetos de especial protección y a toda la población de la vereda La Esmeralda, por la omisión en el suministro del servicio básico de agua potable por medio de carro tanques y la contaminación que se está presentando en las fuentes hídricas, al parecer producto de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos realizadas por Ecopetrol S.A. en la cual la Corte en el Fallo de 13 de Mayo de 2016 declaró improcedente el amparo solicitado en la acción de tutela, arguyendo que no se logro demostrar por la comunidad un perjuicio irremediable, ya que en estudios previos, los informes de los laboratorios colombianos solo advierten la presencia de bacterias naturales, pH, turbiedad y coliformes; cuando los ciudadanos manifiestan la presencia de contaminación por parte de la Empresa Ecopetrol.

De lo anterior, cabe resaltar la desprotección a los derechos que los habitantes de la vereda La Esmeralda pretenden hacer valer, y la respuesta de la Corte frente a la improcedencia de la acción de tutela es un fiel reflejo de la vulneración de derechos de cientos de Colombianos, ya que al no demostrarse un daño irremediable, no es procedente la acción de Tutela, es decir, para el estado debe existir un daño o afectación a sus habitantes para proceder a cumplir con sus funciones de control, vigilancia y protección.

³⁴ Línea Jurisprudencial

NICHOS CITACIONAL

³⁴ Fuente:Elaboración propia. Línea Jurisprudencial/Nicho citacional.

¿EXISTE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, POR DAÑOS AMBIENTALES PRODUCTO DE LA EXPLOTACIÓN DE RECURSOS EN COLOMBIA?

La indemnización como saneamiento ambiental es una obligación a cargo del Estado, carga que los ciudadanos no deben soportar.

●
T-220/95
VLADIMIRO
MESA

●
T-574/96
ALEJANDRO
MARTINEZ

●
C-426/00
M.P FABIO MORON DIAZ.

No procede la indemnización al no poder tasar el perjuicio.

Capítulo IV

Daños Ambientales Ocasionados A La Comunidad De La Provincia De Sugamuxi Y

Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Daño Ambiental

En Boyacá, uno de los Municipios con alta actividad minera es Sogamoso. Según estudios estadísticos del ³⁵DANE, se encuentra que la actividad económica de la minería en Sogamoso se caracteriza por la explotación de minerales como carbón, arcillas, arenas, recebo y roca fosfórica, caracterizadas por ser intensivas y en general se pueden clasificar como de subsistencia y pequeña minería. El carbón que predomina en el municipio de Sogamoso es el térmico, el cual tiene bastante demanda para los procesos de las empresas industriales y para la generación de energía particularmente en Boyacá Termo Paipa. En el municipio de Sogamoso existen 46 títulos mineros de carbón de acuerdo al reporte de la Agencia Nacional de Minería (2018) y 250 bocaminas ubicadas en las veredas de Morca, Ombachita, Pedregal, Primera Chorrera y las Cintas. Dentro de los principales minerales explotados en el municipio se encuentra el carbón. Los explotadores y consumidores de Carbón a lo largo de los años siguen siendo ³⁶Gensa, Cementos argos, entre otros; pero además esta actividad se encuentra desarrollada algunas veces, en gran parte, por mineros que no poseen un título minero y por lo tanto no están inscritos en el Registro Nacional de Minería, siendo catalogados como (mineros ilegales) y es ahí donde se establece la base de la problemática ambiental que hace parte del estudio de caso, ya que estos

³⁵ El Departamento Administrativo Nacional de Estadística (**DANE**): Realiza estadísticas que tienen que ver con el medio ambiente y con el todo aquello asociado al desarrollo sostenible. Los indicadores ambientales son instrumentos de medición que permiten monitorear el estado y variación de los recursos naturales y el ambiente a lo largo del tiempo y establecer relaciones entre el ambiente y las estructuras socioculturales y económicas; esta información permite tomar decisiones fundamentadas en el marco del Desarrollo Sostenible.

³⁶ Gestión Energética (Gensa) es una compañía estatal colombiana que se dedica a las actividades de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica principalmente desde la Central Térmica a Carbón Termo paipa (Boyaca, Colombia).

explotadores del recurso, (carbón), no aplican el procedimiento y reglamentación incorporado por la normatividad, la cual busca el mejoramiento y preservación del medio ambiente.

4.1 Minería ilegal en la Vereda de Pedregal:

En Sogamoso, se encuentra ubicada una de las veredas con mayor número de minas, ya que

Pedregal cuenta con 12 minas:

Tabla 3: Minas de Carbón Vereda Pedregal.

Vereda	Tipo carbón	Numero de minas
Pedregal	Carbón Térmico	6
	carbón triturado molido	5
		1
	Carbón coquizable metalúrgico	1

Fuente: Catastro minero

Para determinar el fenómeno de la minería ilegal en esta provincia, se accedió a una base de datos de un estudio realizado por los estudiantes de la facultad de derecho, de la Universidad de Nariño; Ana Milena Serrano - Martha Stella Martínez Bernal - Luis Alejandro Fonseca Páez, en la cual realizaron visitas de campo y encuestas a mineros propietarios de las minas ilegales en el Municipio de Sogamoso, por medio de la cual estudiaron el tiempo de realización de la minería ilegal y el incremento de la misma, según la cual (Serrano, Martínez Bernal, Fonseca Pérez , 2017) se evidencio :

³⁷El 21% de las minas realizan esta actividad sin ningún control, Esto surge por la falta de vigilancia de las entidades gubernamentales. El 29% viene efectuando esta actividad en un periodo de 5-10 años, lo cual se presenta por falta de gestión por parte de los dueños de las minas, que no están interesados en legalizar sus títulos mineros a causa de los costos que esto genera. El 50% de las personas encuestadas se dedican a esta labor desde hace 10-15 años, situación que es provocada porque las solicitudes de legalización que se han hecho, se han negado por diversas causas, entre las cuales se encuentra la falta de la licencia ambiental y de cumplimiento de la normatividad minera. Lo anterior ha ocasionado deterioro ambiental, social y económico al municipio de Sogamoso”

³⁸**Figura 1: Tiempo de explotación de Minería ilegal**



(Serrano, Martínez Bernal, Fonseca Pérez, 2017)

³⁷ Diagnóstico y caracterización de la minería ilegal en el municipio de sogamoso, hacia la construcción de estrategias para la sustitución de la minería ilegal. (Serrano, Martínez Bernal, Fonseca Pérez, 2017)

³⁸ Estudio realizado a los habitantes de la vereda predegal

4.1.2 Origen de la minería ilegal:

La minería en Colombia, desde su inicio ha sido uno de los mayores motores económicos, desde la época precolombina, dada antes de la llegada de la invasión española, época en la que nunca se organizó ni se llegó a formalizar legalmente, lo anterior debido a la falta de regulación y control por parte del Estado. ³⁹HIRSHMAN, afirma acerca de la diferencia del boom del café en Colombia, la cual tuvo un desarrollo y reglamentación más amplia que la explotación minera. (Albert O.1977)

Otro aspecto importante que resalta ⁴⁰URRUTIA, es *“En los primeros albores del siglo XX se observa un esfuerzo por hacer innovaciones técnicas, así como el establecimiento de empresas organizadas, lo que produce una demanda de mano de obra más calificada y fomento una educación de mejor nivel. Estos esfuerzos representaron un desarrollo inesperado de manufacturas y de capital comercial en centros urbanos importantes como fue el caso de la ciudad Medellín con el oro. Se trata, sin embargo, de esfuerzos independientes y no el resultado de una política estatal coherente y organizada”*. Lo anterior, permite evidenciar que, desde el inicio de esta actividad en el país, el Estado no ha sido participe integral, ni ha promovido con las instituciones y particulares estrategias y planes normativos encaminados a la regulación de la actividad minera.

Así mismo, cabe resaltar que la falta de vigilancia y control del estado, se caracteriza por las áreas o zonas donde se realizan este tipo de actividades, ya que se encuentran ubicadas en zonas alejadas de los centros urbanos, y en gran parte en áreas de difícil acceso, lo cual no es un

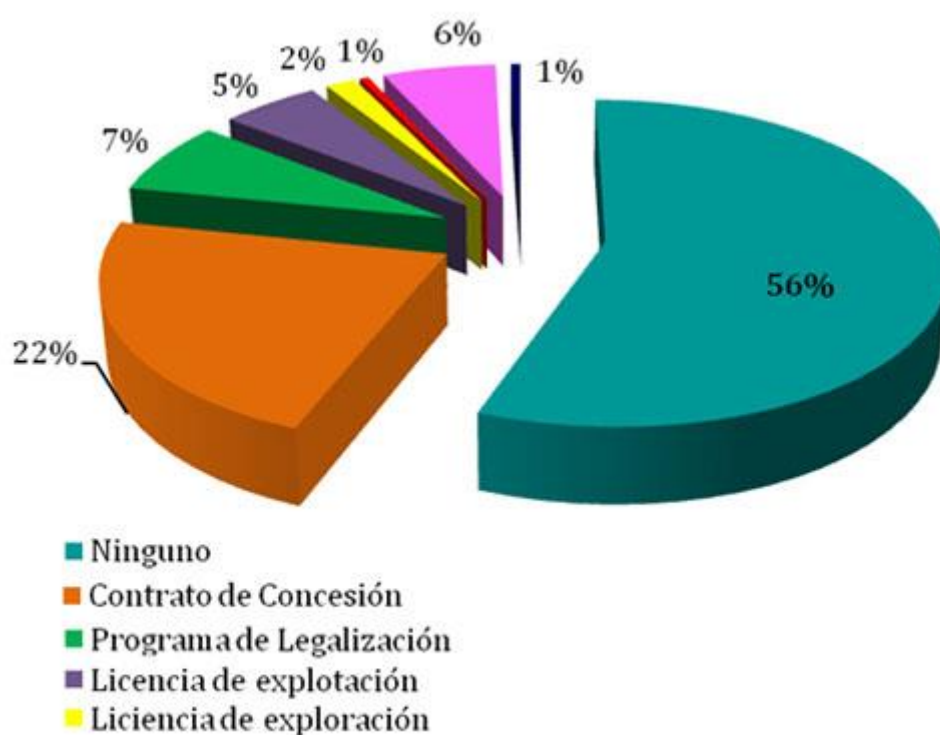
³⁹ HIRSCHMAN, Albert O. Enfoque generalizado del desarrollo por medio de enlaces, con referencia especial a los productos básico. El Trimestre Económico. 1977.

⁴⁰ URRUTIA, Miguel. Los Eslabonamientos y la Historia Económica de Colombia. Desarrollo y sociedad, p. 62, 2008.

justificante acerca de la omisión del estado, pero si se puede catalogar como un factor que dificulta las tareas del mismo.

A continuación, se puede evidenciar la informalidad en la explotación de minería, estudio desarrollado por la Uniandes.

Figura 2, informalidad de la explotación minera.



Uniandes (2013-2016) Recuperado de: <https://cienciaenuniandes.wordpress.com/2013/03/12/que-sabe-usted-sobre-mineria-en-colombia/>

Tal como se evidencia en la investigación de la Uniandes y como demuestra la gráfica, “el 56% de lo que se extrae de las minas no se sabe en manos de quién termina, pues ese porcentaje se divide entre grupos ilegales y comunidades artesanales que aún no están formalizadas. También se puede ver que el 7% está en proceso de legalización, por lo cual es posible especular que dentro de unos meses o años la minería ilegal pase del 56% al 49%, sin embargo, es un porcentaje muy pequeño en comparación a la proporción de minería informal. Por lo tanto, el gobierno tiene el reto de lograr que esa porción de la torta que hoy en día se conoce como minería ilegal, pueda entrar en la locomotora del desarrollo colombiano propuesta por el presidente Santos.”

Otros Factores que determinan la Minería ilegal:

En estudios realizados a poblaciones que realizan la explotación minera como una actividad económica, se pudo establecer que un alto porcentaje de los mineros no conocen la normatividad que establece el Estado Colombiano, ya que poseen un bajo nivel de escolaridad, razón por la cual realizan esta actividad con desconocimientos de los procedimientos y requisitos establecidos en la legislación, en contravía de los presupuestos legales y afectando en la mayoría de casos el bien común y el derecho a un medio ambiente sano.

Así mismo, es de resaltar que los explotadores de minas, no cuentan con los recursos económicos para realizar toda la tramitología, por lo cual; aun teniendo conocimiento de las normas ambientales, prefieren desarrollar minería ilegal y a bajo costo, ya que no tienen que incurrir en gastos y procesos administrativos.

En un estudio publicado en octubre de 2017, por María Victoria Correa, se pudo establecer:

“⁴¹El 80 % de la explotación minera en Colombia es ilegal, el licenciamiento ambiental es cada vez menos eficaz, la mayor parte de páramos se encuentra sin delimitar y es ineficiente la gestión presupuestal de la Corporaciones Autónomas Regionales, CAR.

Estas fueron algunas de las conclusiones a las que llegó el Informe Anual de la Contraloría General de la República, CGR, sobre el Estado de los recursos naturales y el ambiente que se presentó, oficialmente, en Medellín.

El contralor Edgardo Maya Villazón indicó que la preocupación central del ente de control se centra en la “ineficaz acción del Estado” frente a la explotación minera. Frente al tema de la ilegalidad, Maya llamó la atención al indicar que en Colombia es más fácil ser “ilegal que legal” porque los empresarios mineros tienen demasiadas trabas para ejercer su actividad. De acuerdo con el informe la minería ilícita ocurre en 25 departamentos del territorio. Los minerales que concentran la mayor parte de la minería ilegal son: carbón (40%), materiales de construcción (60%) y metales preciosos (85%).

Otro dato preocupante tiene que ver con las sanciones. De acuerdo con la información suministrada por las Corporaciones entre 2010 y 2016 los procesos sancionatorios ambientales relacionados con la extracción ilícita de minerales fueron 2.630, de los cuales 398 (15%) tuvieron fallo.

“Los resultados de las acciones emprendidas para atacar la minería ilegal han demostrado, por décadas, ser ineficientes e ineficaces en la disminución de esta actividad y por tanto se han incrementado los pasivos ambientales, con

⁴¹ Minería en Colombia: 80% ilegalidad. Informe del la Contraloría General de la República, octubre 2017.

consecuencias cada vez más documentadas sobre la pérdida de bienes y servicios que repercuten en la salud y la calidad de vida de las poblaciones”, señala el informe.”

Proceso del Ciclo Minero Ley 685 de 2001:

- **Prospección: Artículo 40:** Es un proceso para investigar la existencia de minerales, delimitando las zonas prometedoras mediante métodos como la identificación de afloramientos, la cartografía geológica, los estudios geofísicos y geoquímicos y la investigación superficial, excluyendo cualquier método de subsuelo.
- **Exploración: Artículo 78. Trabajos de exploración.** Los estudios, trabajos y obras a que está obligado el concesionario durante el período de exploración por métodos de subsuelo, son los necesarios para establecer y determinar la existencia y ubicación del mineral o minerales contratados, la geometría del depósito o depósitos dentro del área de la concesión, en cantidad y calidad económicamente explotables, la viabilidad técnica de extraerlos y el impacto que sobre el medio ambiente y el entorno social puedan causar estos trabajos y obras.
- **Construcción y montaje: Artículo 89. Características.** Las construcciones, instalaciones y montajes mineros deberán tener las características, dimensiones y calidades señaladas en el Programa de Trabajos y Obras aprobado. Sin embargo, el concesionario podrá, durante su ejecución, hacer los cambios y adiciones que sean necesarios. Las autoridades minera y ambiental deberán ser informadas previamente de tales cambios y adiciones.

Artículo 90. Obras de montaje. El montaje minero consiste en la preparación de los frentes mineros y en la instalación de las obras, servicios, equipos y maquinaria fija, necesarios para iniciar y adelantar la extracción o captación de los minerales, su acopio, su transporte interno y su beneficio.

- **Explotación: Artículo 95. Naturaleza de la explotación.** La explotación es el conjunto de operaciones que tienen por objeto la extracción o captación de los minerales yacentes en el suelo o subsuelo del área de la concesión, su acopio, su beneficio y el cierre y abandono de los montajes y de la infraestructura. El acopio y el beneficio pueden realizarse dentro o fuera de dicha área.

El beneficio de los minerales consiste en el proceso de separación, molienda, trituración, lavado, concentración y otras operaciones similares, a que se somete el mineral extraído para su posterior utilización o transformación.

Artículo 96. Iniciación. El período de explotación comercial del contrato se inicia formalmente al vencimiento del período de construcción y montaje, incluyendo sus prórrogas. De esta iniciación se dará aviso escrito a la autoridad concedente y a la autoridad ambiental. La fecha de la iniciación formal se tendrá en cuenta para todos los efectos del contrato, aunque el concesionario hubiere realizado labores de explotación anticipada de acuerdo con el artículo 94 de este Código.

- **Beneficio - Transformación:** Consiste en el proceso de separación, molienda, trituración lavado, concentración y otras operaciones similares, a que se somete el mineral extraído para su posterior utilización o transformación.

- **Transporte:** Movilización o desplazamiento de materiales, estéril, insumos y otros, de un lugar a otro por cualquier medio manual o mecanizado.
- **Abandono y Cierre:** Aplicación de las condiciones ambientales, técnicas, financieras y sociales que deben ser tenidas en cuenta al momento de realizar el cierre y abandono de una exploración o explotación minera, con el fin de cumplir los planes de prevención, mitigación, corrección y compensación de esos impactos ambientales.

Consecuencias Sociales y Ambientales:

A lo largo del desarrollo y explotación de la actividad minera en Colombia, para el caso, en la provincia de Sugamuxy, la población ha tenido que sufrir un sin número de daños y pérdidas ambientales, ya que el Estado no ha ejercido el control y fiscalización correspondiente, por lo cual se evidencian casos como:

- 1) ⁴²El colectivo para la protección de la provincia de Sugamuxy, denunció que el proyecto exploratorio muisca Norte 2012, liderado por la multinacional Maurel & Prom, tiene falencias graves en el Plan de Manejo Ambiental. La compañía contratista tiene a su cargo la explotación de 25 mil hectáreas, en la cual se realizaron más de 6.000 detonaciones, las cuales afectaron a las viviendas aledañas, además que los productos de descomposición térmica son tóxicos los cuales afectaron la salud humana. Así mismo denunciaron que la compañía ha perturbado la propiedad privada, ingresando y adelantando trabajo en

⁴² Denuncias por los habitantes de Sugamuxy por daños ambientales.
<http://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/graves-danos-ambientales-y-estructurales-por-exploracion-petrolera-en-boyaca/20121112/nota/1794114.aspx>

propiedades sin permiso de sus dueños, donde han realizado detonaciones muy fuertes, lo cual hizo que temblara la tierra, produciendo agrietamiento en paredes y techos, rupturas en las tuberías, y contaminación en manantiales y otras fuentes hídricas. (Radio, 2012)

Quien para la fecha era el Secretario de Minas y Energía de Boyacá, el Dr. Wilson Sánchez, verificó que efectivamente hubo daños en las viviendas que son patrimonio arquitectónico, además se logró evidenciar que hubo engaño por parte de la empresa con la comunidad, , por lo cual se Secretario cito a reunión a Corpoboyaca, el Gobierno Departamental y la Agencia nacional de Licencias Ambientales, para dar respuesta a los peticionarios en relación con la reparación integral por los daños causados a la población y sus viviendas. (Radio, 2012)

2) ⁴³Por iniciativa de la sogamoseña y presidenta de la Unión Patriótica, UP, Aída Avella, se abrió el espacio al que asistieron más de 250 lugareños víctimas del desafuero de cinco grandes firmas que se lucran de la explotación de recursos naturales no renovables: Acerías Paz del Río – Votorantim que explota hierro, mina caliza y carbón; Holcim, piedra caliza y puzolana; Argos, piedra caliza; Omega Energy, petróleo; Impala, que comercializa y transporta carbón; y Mincivil, que participa con la construcción de infraestructura y operación de proyectos mineros.

Sobre las diferentes problemáticas generadas por las firmas extractoras y la desidia estatal, Martha Liliana Pérez coordinadora ambiental de la junta de acción comunal de Nazareth municipio de Nobsa, explicó: “Acerías Paz del Río tiene un pasivo ambiental de más de 50 años,

43 Atropellos por parte de transnacionales mineras con la complicidad de entidades estatales y políticos tradicionales del ámbito local, regional y nacional, son el pan de cada día de miles de pobladores de la provincia de Sugamuxi. Cabildo popular.

han dejado socavones, descapote de muchos cerros, afectación hasta la desaparición de fuentes hídricas, emisiones atmosféricas porque la empresa solo hace cuatro años empezó su conversión tecnológica e instalación de filtros. Argos tiene aquí una de sus más grandes plantas y un pasivo ambiental de 20 años, hacen inversiones en la restauración de humedales, manglares, pero no en las zonas realmente afectadas. Para ellos la responsabilidad social y ambiental no es obligatoria”. (Fonseca, 2015).

- 3) Varios alfareros y campesinos de la región afirman haber visto emisiones de color blanco en el aire debido a la contaminación que está generando la minería en la región. Según Corpoboyacá, debido al incremento del precio del coque, combustible utilizado en la minería, las empresas mineras han optado por utilizar más carbón razón por la cual la contaminación del aire ha incrementado en lo corrido del año. Con base a los datos revelados, las partículas en el aire durante 2016 alcanzaron a ser de 33 microgramos por metro cúbico, mientras que en lo que va el 2017 la cifra aumentó a 40 microgramos. El máximo de partículas que debe haber en el aire es de 50 microgramos por metro cúbico, pero en años anteriores al 2016, se obtuvieron mediciones de hasta 63 microgramos por metro cúbico. (Caracol Radio , 2017)
- 4) En cuatro diferentes puntos de la provincia de Sugamuxi ha habido protestas contra empresas multinacionales y contra la minería en esta región. (El tiempo , 2017)

Denuncias ciudadanos Provincia de Sugamuxy:

- “Estamos reclamando responsabilidad empresarial por parte de las cementeras en tres factores: contaminación ambiental, daños de nuestras viviendas por el proceso de

explotación y exclusión de trabajadores y de maquinaria de la región” , afirmó Hugo Cabezas, uno de los líderes de la protesta en Nobsa.

- “En la vereda Chámeza teníamos un acueducto veranero de hace muchos años y nos lo secaron a punta de dinamita”
- “las casas estructuralmente están vueltas nada por la explotación de la materia prima. “Holcim nos quema químicos indiscriminadamente y ni Corpoboyacá, ni los alcaldes ni los concejales hacen nada”
- “Explotadores de carbón Como Eliécer Orduz, Valentín Ríos, Jairo Ortega y Heladio Angarita se apropiaron Del subsuelo. Sacan carbón 24 horas al día y a los campesinos se les están cayendo sus casas porque están encima de los socavones” , afirmó Aída Avella.
- Yolanda Martínez, de La Independencia, dijo que la minería del carbón y de la roca fosfórica está secando los nacimientos de agua y desplazando a unas 300 familias de estos sectores.

4.2 Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Daño Ambiental

La responsabilidad del Estado tuvo sus orígenes principalmente bajo la aplicación, por analogía, de teorías civilistas y, de hecho, hasta finales del siglo XIX no se concebía una responsabilidad específica del Estado o de la Administración frente a los ciudadanos por considerar que el interés del Estado y del gobernante era superior, absoluto e incluso, sagrado. Es decir, en principio no se discutía que el Estado era irresponsable por cualquier tipo de daño que pudiera ocasionar. En Colombia, esto no fue diferente, pues hasta antes de la Constitución Política de 1991, no existía en el país una cláusula que consagrara la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que éste, a través de sus agentes, pudiera ocasionar en particulares, frente a esto la Corte Constitucional en sentencia C-644 de 2011 señaló:

‘‘ Hasta antes de la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991, no existía en el ordenamiento jurídico colombiano una cláusula que consagrara de manera específica la responsabilidad patrimonial del Estado. La responsabilidad estatal se concibe como una institución de origen netamente jurisprudencial a partir de la jurisprudencia desarrollada en sus inicios por la Corte Suprema de Justicia y posteriormente por el Consejo de Estado, con sustento en las disposiciones del Código Civil que regulaban el tema de la responsabilidad patrimonial en el ámbito del derecho privado(...) A partir de la expedición de la ley 167 de 1941, la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado inicia su proceso de evolución y consolidación jurídica, y se le reconoce competencia al Consejo de Estado para conocer de las acciones reparatorias que se inicien contra las instituciones públicas. (...) Fue a instancias del constituyente de 1991 que acogiendo los criterios jurisprudenciales fijados por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, se encargó de llenar ese vacío normativo respecto

del instituto resarcitorio por actuaciones de los entes públicos y consagró en el artículo 90 de la Carta Política la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, por la acción o la omisión de las autoridades públicas, responsabilidad que se proyecta indistintamente en los ámbitos precontractual, contractual y extracontractual''

Frente al concepto de la Responsabilidad estatal, puede decirse entonces, que el Estado, concretamente la administración, en desarrollo de su actividad regular, expresada en hechos, operaciones y actos administrativos o, como consecuencia de la actividad irregular de sus funcionarios en la organización y funcionamiento de los servicios públicos y aún en el desempeño de sus funciones, puede ocasionar perjuicios a los particulares (Gordillo, 1998). Aun cuando el concepto de responsabilidad es un concepto propio del derecho civil, sus pautas generales se aplican en la responsabilidad administrativa, pero no se puede derivar de los principios del Código Civil, porque la responsabilidad estatal se sustenta, principalmente, en la falta o falla del servicio (Vedel, 1980). Es de aquí que surge la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado, entendiéndose por tal el deber impuesto por la ley de resarcir, mediante el equivalente patrimonial, el daño Producido como consecuencia de la violación de derechos del individuo, moralmente imputable a alguien.⁴⁴

Pues bien, de lo anterior, se puede afirmar que la noción de responsabilidad estatal ha tenido un desarrollo principalmente jurisprudencial y que a raíz su constitucionalización, así como de la adopción del principio de legalidad, paulatinamente se elevó como una garantía de los derechos e intereses tanto patrimoniales como extra-patrimoniales de los administrados, materializando importantes preceptos del Estado Social de Derecho en el sentido de que la acción del Estado

⁴⁴ REVISTA PRINCIPIA IURIS No.12, 2009-2

debe ejercerse teniendo en cuenta el interés de todos (interés colectivo) y de que nadie, en ninguna circunstancia se encuentra obligado a soportar daños no justificados.

Sin embargo, no cualquier daño es suficiente para que se configure la responsabilidad en cabeza del Estado, pues para que haya imputación se requieren, de forma esencial, tres elementos: i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extra-patrimonial, cierto y determinado o determinable, que se inflige a uno o a varios individuos. Ii) una conducta, activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública y iii) cuando hubiere lugar a ella, una relación o nexo de causalidad entre esta y aquél, vale decir, “que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción o la omisión atribuible a la entidad accionada”⁴⁵

El elemento más importante, por tanto, es el daño antijurídico y, a pesar de que como tal no existe en la legislación colombiana una definición específica del mismo, la jurisprudencia nacional lo ha definido como “*la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho*”, en otros términos, *aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”*⁴⁶

Dado lo anterior, se puede establecer que la responsabilidad patrimonial del Estado se considera como aquel deber que la ley le impone al estado de resarcir patrimonialmente un daño antijurídico imputable a la administración; se entiende como daño antijurídico, aquel daño personal, cierto, determinado y determinable que provoque la lesión de un interés patrimonial o extra patrimonial

⁴⁵ Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 25000232600020050088301 (38139), 08/10/16. CP Hernán Andrade Rincón

⁴⁶ Sentencia del Consejo de Estado. Sección tercera. Subsección C. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015) Radicación número: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) CP: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

y que una persona no está en la obligación de soportarlo; pero para que se configure la responsabilidad, el daño debe ser imputable al estado, toda vez que éste debe tener su origen en el comportamiento activo u omisivo de la administración.

La cláusula General de responsabilidad por el daño antijurídico imputable al estado puede ser contractual, extracontractual y precontractual.

- En la responsabilidad contractual del estado se parte de la existencia del principio del equilibrio económico inmerso dentro del contrato, en donde se trazan beneficios y obligaciones mutuas entre las partes, es por esto que cuando el estado rompe el equilibrio económico debe reparar al contratista por el daño antijurídico de no tener que soportar un desequilibrio económico del contrato y para pedir la reparación de dicho daño, el contratista debe acudir al medio de control de controversias contractuales.
- En la responsabilidad precontractual del estado se predica la existencia de un daño antijurídico, de una imputación fáctica y adicionalmente de una imputación jurídica como quiera que se debe verificar un fundamento normativo como soporte del título de imputación de “desconocimiento de los principios de legalidad y buena fe”. Además de ello el Consejo de Estado ha dicho que se asemeja la responsabilidad precontractual a la extracontractual como quiera que no se estudia la conducta del agente sino el daño y el nexo como en el régimen objetivo de responsabilidad extracontractual.

Así mismo se puede destacar que en la responsabilidad precontractual se deben evidenciar supuestos constitutivos de daño-incontrahendo para determinar si opera o no el resarcimiento patrimonial del estado, teniendo en cuenta el arbitrio del juez y la equidad.

El medio de control idóneo en esta etapa precontractual es la nulidad y restablecimiento del derecho.

- Para finalizar, en la responsabilidad extracontractual encontramos dos regímenes: en primer lugar el régimen subjetivo conformado por el título de imputación de falla en el servicio, dentro de dicho régimen operan los eximentes de responsabilidad de fuerza mayor, caso fortuito, hecho determinante de un tercero y culpa exclusiva de la víctima; y por otro lado se encuentra el régimen objetivo que se conforma por los títulos de imputación de daño especial y riesgo excepcional, para dicho régimen operan los eximentes de responsabilidad de fuerza mayor, hecho determinante de un tercero y culpa exclusiva de la víctima.

En el régimen subjetivo se debe estudiar la conducta del agente, es decir si actuó con dolo, culpa leve, culpa grave o culpa levísima; mientras que en el objetivo no se hace un estudio de la conducta del agente sino que únicamente basta la existencia del daño y el nexo causal

En el caso de estudio, “Responsabilidad patrimonial del Estado por daño Ambiental” nos centraremos como título de imputación en la falla en el servicio, la cual se presenta por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio; así mismo existe falla del servicio probada y falla del servicio presunta; en la probada se presume que el estado presta de manera correcta los servicios por ende el demandante tiene la carga de la prueba de demostrar el incumplimiento por parte de la administración de una ley o norma, es por ello que no se trata de una imputación fáctica sino normativa; contrario a esto, en la falla del servicio presunta se invierte la carga de la prueba pues se parte de la presunción de que

hubo un error en la prestación del servicio y es por ello que la administración debe desvirtuar dicha presunción.

En conclusión, la responsabilidad del Estado, sea esta de carácter contractual o extracontractual, esta última a título subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (daño especial y riesgo excepcional), se erige como una de las cláusulas más relevantes a nivel constitucional, en la medida que garantiza, a diferencia de la época de antaño, que los daños y perjuicios causados a las personas por parte de los agentes estatales o las instituciones públicas, en desarrollo de actividades lícitas, vayan a ser reparados sea por el mismo Estado o bien sea mediante la acción de repetición, es decir, es un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos.

4.1 Limitantes a la Reparación patrimonial del Estado:

Tal como lo plantea la Dra.⁴⁷ Sandra Lorena Martínez Rodríguez autora del libro “Los delitos ambientales-Un reto para la tipificación de conductas en el derecho penal colombiano” en virtud de los postulados de la posición de garante estructurada a partir del Concepto del Derecho Penal creado por ⁴⁸Claus Roxin y ⁴⁹Günther Jakobs, la responsabilidad se fundamenta en el quebrantamiento de las expectativas por personas naturales o jurídicas que como parte

⁴⁷ Autora del libro “Los delitos ambientales-Un reto para la tipificación de conductas en el derecho penal colombiano”

⁴⁸ Claus, Roxin “es el conjunto de las reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen, como hecho, a la pena, como legítima consecuencia”. En la actualidad esta definición de la materia es anacrónica, toda vez que el Derecho Penal, no sólo busca el establecimiento de las penas a los delincuentes, si no también posee el instrumento de aplicar las medidas de seguridad, además, nuestra disciplina “comprende ante todo las normas que se dirigen a los ciudadanos para que no cometan los delitos previstos por la ley”

⁴⁹ Jakobs, Günther. La imputación objetiva en derecho penal. Universidad Externado de Colombia, mayo de 1995.

integrante del sistema social son portadores de roles, derivados de deberes especiales establecidos por el Ordenamiento jurídico frente a un determinado bien o derecho.

En Colombia el art 25 del C.P⁵⁰ consagra la posición de garante y en su párrafo, la limitante para su aplicación, así mismo de conformidad con la sentencia T-067 de 1993, el derecho a un ambiente sano se encuentra en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, la salud, y la integridad personal, por lo cual se puede endilgar responsabilidad al estado en virtud de su posición de garante de las condiciones de supervivencia de los ciudadanos, tal como lo menciona la autora por:

- a. El incumplimiento de los fines del Estado, el otorgamiento de licencias, permisos y/o concesiones de aprovechamiento y explotación de los recursos naturales.
- b. La falta de control y ejercicio de sus competencias legales ambientales.

Actualmente, las consecuencias jurídicas del daño ambiental como lo consagra el C.P en su artículo 34⁵¹-53⁵² son la prisión, que ha demostrado su ineficiencia, poniendo en tela de juicio el carácter resocializador, la multa, y las penas privativas de otros derechos.

⁵⁰ Código Penal: Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión. Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevar a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley. Son constitutivas de posiciones de garantía las siguientes situaciones:

1. Cuando se asuma voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio.
2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas.
3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas.
4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.

⁵¹ Las penas que se pueden imponer con arreglo a éste código son principales, sustitutivas y accesorias privativas de otros derechos cuando no obren como principales. En los eventos de delitos culposos o con penas no privativas de la libertad, cuando las consecuencias de la conducta han alcanzado exclusivamente al autor o a sus ascendientes, descendientes, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad, se podrá prescindir de la imposición de la sanción penal cuando ella no resulte necesaria.

⁵² Son penas principales la privativa de la libertad de prisión, la pecuniaria de multa y las demás privativas de otros derechos que como tal se consagren en la parte especial.

Por lo anterior, las penas que se encuentra en nuestro ordenamiento jurídico no resultan ser las adecuadas, ya que las penas que en materia ambiental se impongan deben orientarse a la recuperación de los recursos naturales afectados y a la indemnización de las personas lesionadas en la conducta. (Rodríguez, 2013).

En este sentido, la reparación ambiental es el proceso jurídico-práctico por el cual, a partir de la determinación valorativa de un bien que ha sufrido deterioro por un daño ambiental, el agente dañoso debe indemnizar efectivamente al o a los afectados. Guido Tawil citado por (Dromi, 2002:154) sostiene que es no solo el resarcimiento pecuniario propio del ordenamiento civil, sino también la restitución de los ambientes ecológicamente dañados o deteriorados, a su estado anterior. Bajo estos antecedentes podríamos afirmar que la Reparación es el conjunto de medidas orientadas a restituir los derechos (de las personas y de la naturaleza) afectados por distinto tipo de desastres o prácticas industriales destructivas y mejorar la situación de las víctimas, así como promover reformas políticas que impidan la repetición de los hechos.

Problemas de Imputación del Daño Ambiental:

Otro aspecto fundamental, que limita la reparación patrimonial, es la imposibilidad de la tasación del daño, ya que Colombia no cuenta con un sistema que permita cuantificar el daño ambiental y así poder disponer de un quantum para reparar.

El autor Michel Rousseau, expresa que son varios los problemas que plantea la imputación en materia ambiental: de una parte, la dificultad para escoger la persona responsable; de la otra, la dificultad para establecer el nexo de causalidad. De igual parecer es la autora española Rosario Leñero Bohórquez, para quien "la prueba del nexo causal en los daños ambientales constituye por lo general una auténtica prueba diabólica. Así, se ha puesto de manifiesto como esta tarea se ve dificultada por circunstancias tales como la frecuente pluralidad de agentes contaminantes, la

eventual lejanía entre la ubicación del agente lesivo y el lugar de producción de los efectos, la manifestación diferida en el tiempo de los daños o del real alcance de los mismos...".

En lo que concierne a la dificultad para establecer el nexo de causalidad, en el derecho ambiental el contaminador es raramente identificado en el momento del daño, con lo cual la tarea de aislar la causa del mismo se torna más compleja. Sin embargo, la tarea no es imposible. De un lado, estima el autor Rousseau que "actuar rápidamente y acumular los indicios es uno de los aspectos claves del éxito en materia del medio ambiente".

En segundo lugar, hay dificultad para determinar el responsable. Además del motivo reseñado, esto es, la ausencia de identificación del responsable en el momento del daño, ya que en la historia de Colombia, cuando se presentan daños ambientales, se encuentran inmersos varios partícipes y empresas, por lo cual se ve la complejidad de responsabilizarlo.

Para finalizar, cabe resaltar que la pena establecida en el código penal como reparación del daño ambiental "Multa" dada como la consecuencia jurídica de la conducta punible regulada en los artículos 39 y 42 del Código Penal, y según el artículo 42 las multas ingresaran al Tesoro Nacional, con imputación a rubros destinados a la prevención del delito y al fortalecimiento de la estructura carcelaria. De ninguna manera se prevé la aplicación de estos dineros para la recuperación de los daños ocasionados con el delito, ni a la indemnización de personas o grupos afectados por el mismo. (Rodríguez, 2013).

Así las cosas, se puede llegar a establecer por medio de este estudio y los precedentes existentes en el territorio Colombiano, que el Estado no responde patrimonialmente por los daños causados al medio ambiente y sus habitantes por múltiples factores de rango legal, ya que como se estudió anteriormente, no se cuenta con un sistema de tasación de los perjuicios o daños antijurídicos que

se provoquen a causa del defectuoso servicio y la violación de una obligación administrativa, la cual es el cuidado, control y vigilancia de las actuaciones de quienes habitan en el territorio y ejercen actividades económicas.

La imposibilidad de determinar la afectación al medio ambiente, es el limitante a recibir una indemnización por daño ambiental, ya que estos se deben realizar por medio de un análisis comparativo técnico estadístico entre el estado actual y el estado anterior del daño, por medio de modelos matemáticos como los usados por países como Estados Unidos y Europa. (Lozano-Cutanda, 2008).

Los modelos internacionales existentes de valoración están basados en dos modelos matemáticos que a su vez toman como referencia el coste de reposición del recurso natural y el bienestar perdido por el consumidor, este modelo toma como referencia un análisis de equivalencia de recursos, que sirve para determinar los costos de compensación de los daños, el cual permite saber cuántas cantidades de unidades del recurso natural se perdieron o se afectaron y establecer cuantas unidades deben ser compensadas o recuperadas, así mismo al establecer el recurso y bienestar perdido, por medio de la determinación estadística se busca una reparación monetaria (indemnización) a los consumidores o beneficiarios del recurso. (Lozano-Cutanda, 2008, p. 371-379).

Colombia, estando regida por una “Constitución Ecológica” debería contar con sistemas o mecanismos, basados en modelos matemáticos que permitan cuantificar el daño antijurídico provocado; ya sea al medio ambiente o a los ciudadanos, pero la realidad Colombiana se centra en dejar al Juez realizar una determinación subjetiva y sin sustentos técnicos para establecer las

medidas reparatorias para cada caso en concreto, o como se evidencia en el estudio jurisprudencial, el Consejo de estado ha permitido la valoración del daño, por medio de estudios técnicos presentados por las partes del proceso, lo cual hace ineficiente e irreal una valoración objetiva y que logre una reparación integral al medio ambiente y sus habitantes.

Conclusiones

A lo largo de este estudio, se destaca que el Estado Colombiano, en muy pocas ocasiones ha sido condenado a responder por los daños que se causen al medio ambiente, por tal razón, la responsabilidad del Estado en ese sentido, no tiene un carácter patrimonial, (indemnizaciones), pero si se ha ordenado tratar de repararlos volviendo las cosas al Estado anterior en que se encontraban. Cabe resaltar que la función de fiscalización, seguimiento y control de títulos mineros para la explotación de recursos se encuentra en cabeza de la Agencia Nacional de Minería y las Corporaciones Autónomas regionales, por lo cual estas funciones de control y seguimiento ambiental se ven comprometidas con la responsabilidad en caso de omisión de sus funciones, ya que el Estado, al ser propietario del subsuelo y de los recursos naturales es el encargado de vigilar las actividades que se desprendan de la explotación de los mismos, y el descuido y deficiente fiscalización puede ser imputado como falla en el servicio, por lo cual según el Artículo 90 Constitucional, al establecer la responsabilidad subjetiva del Estado, debe responder y reparar in nature el daño provocado.

La situación de incumplimiento obligacional descrita en las sentencias, se presenta con frecuencia en nuestro territorio, debido a varios factores que no permiten una intervención en la revisión de los permisos de vertimientos –falta de personal, falta de capacitación, escasos recursos para visitas periódicas etc., sin embargo, ello no exonera de responsabilidad a la autoridad ambiental y al Estado.

La no adopción de medidas de reparación a comunidades que sufren el impacto del daño ambiental, quebranta el “Estado social de derecho” ya que se ven obligados a soportar cargas, producto de acciones y omisiones de quienes explotan los recursos, no se puede hablar de una

reparación de las cosas volviendo al estado anterior, puesto que la recuperación de la naturaleza es un proceso, de medios y formas, no instantáneo y permanente, así mismo el factor de mayor impacto, que limita y restringe directamente el obtener una reparación monetaria en el Estado Colombiano, es sin duda la falta de mecanismos y modelos que permitan determinar los daños provocados al medio ambiente y sus particulares, como por ejemplo, mecanismos con los que cuenta Estados Unidos, la norma CERCLA (Comprehensive Environmental Response, compensation and liability act) la cual tiene como objetivo estimar una compensación económica por los daños causados, teniendo en cuenta la influencia que el daño ha generado sobre el medio ambiente y bienestar de la población.

Por lo anterior, es claro que Colombia necesita un desarrollo normativo en este aspecto, ya que siendo catalogada como una Constitución “ECOLOGICA” su mayor objetivo debe ir encaminado a la protección de sus recursos, y así mismo del beneficio de los mismos para la subsistencia de la población Colombiana, ya que si bien, en su contenido normativo ha creado un sin número de leyes y decretos, estos no garantizan la protección de los derechos colectivos y ecológicos consagrados en la carta de 1991, y el control y vigilancia de sus autoridades debe ser eficiente, y así no quebrantar el estado social de derecho.

Referencias

Obras

Avila, N. Z. (2014). Principales normas ambientales Colombianas. Bogotá: Ediciones EAN

Villamizar, L.H (2014). Código Nacional de recursos naturales y protección al medio ambiente.122.

Rodriguez, S.L (2013). Los delitos ambientales un reto para la tipificación de la conducta en el derecho penal Colombiano. Bogotá: Ibañez

Martinez, J. P. (2013). La normativa minera en Colombia. Bogotá: Fundación Foro Nacional por Colombia.

Ambiente, D.D /2001). La ONU y el estado de derecho.

Gherzi, C. (2001). Derecho y reparación de daños 3. Daño al medio ambiente y al sistema ecológico. Buenos aires: Editorial Universidad.

Serrano- Escobar, L. (2011). Imputación y causalidad en materia de responsabilidad por daños.Bogotá, D.C., Ediciones Doctrina y ley ltda.

Artículos de Revista y periódicos

La W Radio. (2012) <http://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/graves-danos-ambientales-y-estructurales-por-exploracion-petrolera-en-boyaca/20121112/nota/1794114.aspx>

Caracol Radio. (22 de Marzo de 2017). Obtenido de <https://caracol.com.co/emisora/2017/03/22/>.

El tiempo. (26 de Enero de 2017). contenido <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS->

Linea Verde (2018) Una nueva Gestión ambiental. Obtenido. Denuncias por los habitantes de Sugamuxy por daños ambientales. <http://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/graves-danos-ambientales-y-estructurales-por-exploracion-petrolera-en-boyaca/20121112/nota/1794114.aspx>.

Ministerio de Medio Ambiente y desarrollo sostenible. (2011) From: <http://www.ideam.gov.co/web/ocga/autoridades/>

Poveda, E. (05 de Noviembre de 2012). Efectos caída del Código Minero. Recuperado de <https://www.semana.com/nacion/articulo/los-efectos-caida-del-codigo-minero/239681-3>

Uniandes (2013-2016) Recuperado de: <https://cienciaenuniandes.wordpress.com/2013/03/12/que-sabe-usted-sobre-mineria-en-Colombia/>.

Flores P., C.A (2006). La cadena natural en Colombia. Unidad de Planeación Minero Energetica. Retrieved July 13. 2016, from: <https://www.upme.gov.co.pdf>.

Arcila- Salazar, B (2009) El principio de precaución y su aplicación judicial. Revista Facultad de derecho y ciencias políticas, 39, julio- diciembre 2009, 283.

Comisión Colombiana de Juristas. (2013). Comunidades Indigenas. Retrieved July 10, 2016 from <https://www.coljuristas.org>.

Sentencias

Corte Constitucional

Corte Constitucional. Sala Cuarta De Revisión. Sentencia T-051 De 2017. (Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla; 3 De Febrero De 2017).

Corte Constitucional. Sala Sexta De Revisión. Sentencia T-080 De 2015. (Magistrado Ponente Jorge Ivan Palacio Palacio; 20 De Febrero De 2015).

Corte Constitucional. Sala Cuarta De Revisión. Sentencia T-764 De 2015. (Magistrado Ponente Alejandro Martinez Caballero; 16 De Diciembre De 2015).

Corte Constitucional. Sala Cuarta De Revisión. Sentencia T-730 De 2016 . (Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; 19 De Diciembre De 2016).

Corte Constitucional. Sala Sexta De Revisión. Sentencia T-594 De 1996. (Magistrado Ponente Alejandro Martinez Caballero; 29 De Octubre De 1996).

Corte Constitucional. Sala Sexta De Revisión. Sentencia T-154 De 2013. (Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla; 21 De Marzo 2013).

Corte Constitucional. Sentencia C 426 De 2000 (Magistrado Ponente Fabio Monroy Diaz, 12 De Abril De 2000).

Corte Constitucional. Sentencia C 359 De 1996 (Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell , 14 De Agosto De 1996).

Corte Constitucional. Sala Novena De Revisión. Sentencia T-220 De 1995. (Magistrado Ponente Bladimiro Naranjo Mesa; 17 De Mayo De 1995).

Corte Constitucional. Sala Sexta De Revisión. Sentencia T-203 De 2010. (Magistrado Ponente Nelson Pinilla Pinilla ; 23 De Marzo De 2010).

Anexos

- FICHAS:

ANALISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(PRIMER NIVEL)

Anexo 1

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
2. CONTEXTO	
1.5 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia T-080/15 Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil quince (2015)
Magistrado	Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.
Ponente	
Sala de decis	La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el vo	
Salvan el vot	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB A LA SENTENCIA T-080/15
1.6 HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES	
a) El 19 de junio de 1989 se presentó el derrame de un compuesto que denominado "Lorsban", cuyo elemento, el "Cloripirifos" se encontraba almacenado en tanques pertenecientes a la empresa Dow Química de Colombia S.A. en su planta de producción, ubicada en la zona de Mamonal en Cartagena. Como consecuencia de lo anterior, en julio de ese año se presentó acción popular en contra de la ref	

empresa y se solicitó que la empresa fuera condenada al pago de todos los perjuicios generados, por un monto que sería tasado dentro del proceso.

b) De tal manera, en sentencia de primera instancia se condenó a la compañía responsable de lo ocurrido, pues se declaró probado el daño ecológico, decisión que fue revocada en segunda instancia, al concluirse que si bien ocurrió un vertimiento, no se demostró que se afectaron los fines esenciales de la acción popular (prevención y resarcimiento), ya se había alcanzado el propósito que se buscaba, por lo que se declaró satisfecho por parte de la demandada.

c) Los accionantes presentaron acción de tutela, al considerar que en la sentencia de segunda instancia de la acción popular en mención, se incurrió en defecto sustancial al concluir que no era aplicable la Ley 472 de 1998 y que la acción popular no tenía fines preventivos y restaurativos, más no indemnizatorios.

d) Adicionalmente, consideraron que se había presentado defecto fáctico, al no haberse valorado las pruebas practicadas que daban cuenta del daño ambiental ocasionado por el

1.7 PROBLEMA JURIDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

¿Vulnera el derecho fundamental al debido proceso la decisión del Tribunal Superior de la Corte de Apelaciones de Cartagena consistente en descartar las pretensiones de Fundepúblico, relacionadas con el derrame ocurrido en la bahía de Cartagena, argumentando que la acción popular

consagrada en el artículo 1005 del Código Civil solo tiene una finalidad preventiva y restaurativa, mas no indemnizatoria?

1.8 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

ley 472 de 1998, Carta Political 1991, art. 228.229

1.9 DECISIÓN

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de tutela de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por Juan I. Ogliastri Turriago, en representación de la Fundación para la Defensa del Indígena del Estado de Bolívar, contra el Estado de Bolívar, por violación de los derechos fundamentales al debido proceso y a un amparo judicial sano.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO la providencia proferida por Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil-Familia, el 18 de abril de 2013, dentro de la acción popular de nulidad de la sentencia de primera instancia de referencia. **EN SU LUGAR, CONFIRMAR** parcialmente la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena de Indias, el 29 de junio de 2012, en las **ADICIONES** que a continuación se señalan.

TERCERO.- ACLARAR la sentencia del juzgado precitado, en el sentido de que en estos casos, en lugar de hacer referencia a una “*indemnización*”, se empleará el concepto de “*restablecimiento*” al bien colectivo afectado, bajo las consideraciones y parámetros dispuestos en esta sentencia.

derrame ocurrido en la bahía de Cartagena, argumentando que la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil solo tiene una finalidad preventiva y restaurativa, no indemnizatoria?

2.2 RATIO DECIDENDI

La principal falla evidenciada, radica en la deficiencia en el mantenimiento y operación de la fábrica de pesticidas de Dow Química y la concomitante falta de control y vigilancia por parte de las autoridades ambientales competentes sobre la referida planta. En el proceso se estableció cómo el peligroso vertimiento de Lorsban no obedeció a un evento de fuerza mayor o caso fortuito. Muy contrario, el precario Estado en que se encontraba la planta, la que no había tenido ninguna reparación significativa desde que fue fundada en 1981, así como la manera desmañada cómo se intentó resolver las fisuras en los tanques mediante el uso de brea, sumado a una ausencia casi que total de parte de las autoridades regulatorias quienes solo actuaron con posterioridad al derramamiento químico, dan cuenta de que este siniestro era realmente el desenlace fatal de una falla anunciada.

Se desconoce entonces el Estado actual de las instalaciones de Dow Química, el cumplimiento de estándares de protección ambiental y el control efectivo que sobre todo riesgo razonable derivado de la actividad química debe existir, por lo cual Se falla a favor de la comunidad afectada en la zona de Mamonal.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

El derrame de un compuesto químico denominado "*Lorsban*", cuyo elemento, el "Cloripirifos", almacenado en tanques pertenecientes a la empresa Dow Química de Colombia S.A. en su planta de producción, ubicada en la zona de Mamonal en Cartagena, trajo consigo perjuicio a la vida y salud de la comunidad, por lo cual, la corte debía resolver atendiendo

vulneración de derechos que se presentó en este caso, nombrando como mecanismo la acción popular para la procedencia de las pretensiones en cuanto a la indemnización, y reconociendo los derechos de esta colectividad.

4. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

“Dentro del marco del Estado social de Derecho y de la democracia participativa consagrado por la Constitución de 1991, la intervención activa de los miembros de la comunidad resulta esencial para la defensa de los intereses colectivos que se puedan ver afectados por las actuaciones de las autoridades públicas o de un particular. La dimensión social del Estado de derecho, implica de suyo un papel activo de los órganos y autoridades, basado en la consideración de la persona humana y en la prevalencia del interés público y de los propósitos que busca la sociedad, pero al mismo tiempo comporta el compromiso de los ciudadanos para colaborar en la defensa de ese interés con una motivación esencialmente solidaria”. Sentencia C-215 de 1999.

5. COMENTARIO

Estoy de acuerdo con la decisión tomada por la corte, ya que nuestro ordenamiento jurídico, se constituyó en prevalencia del interés particular y privado, protegiendo a todos los miembros del mismo, por lo cual se debía atribuir responsabilidad a la empresa Dow química, y el reconocimiento de una indemnización, por medio de una acción popular.

(Corte Constitucional, Sala sexta de Revisión, 080,2015)

ANALISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(PRIMER NIVEL)

Anexo 2

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
6. CONTEXTO	
1.10 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia T- 764-2015 Bogotá, D.C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil quinientos (2015)
Magistrado Ponente	Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO
Sala de decisión	La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el voto	
Salvan el voto	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
1.11 HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES	
a) el señor Pedro Alfonso Vélez Lara, en su calidad de Capitán Mayor del Resguardo Indígena Vencedor Pirirí, localizado en el municipio de Puerto Gaitán (Meta) presentó el 27 de agosto de 2012 acción de tutela contra las empresas Meta Petroleum Corp. Sucursal Colombia y Pacific Rubiales Energy Corp. Sucursal Colombia y el Ministerio del interior, Dirección de Consulta Previa, invocando la protección de los derechos fundamentales de petición, debido proceso, consulta previa, identidad étnica y cultural e igualdad de esa comunidad étnica y violación a gozar de un ambiente sano.	

- b) La comunidad del resguardo, pese a haber Estado cercana desde hace varios años a proyectos de exploración y explotación petrolífera, carece de información clara y precisa y de capacidad intercultural, acerca de los proyectos que adelantan distintas compañías en su territorio. Existe confusión frente a los temas que fueron objeto de distintos procesos de consulta popular en los que han participado, el alcance de las licencias ambientales vigentes en relación con tales proyectos, y el de los compromisos establecidos durante esos procesos, lo que además dificulta la verificación del cumplimiento de esos compromisos.
- c) La parte accionante, de manera general, refirió la ocurrencia de diversos daños ambientales y afectaciones al bienestar de la comunidad como resultado de las actividades de las empresas accionadas, los cuales implicarían incumplimiento de varios de los compromisos establecidos en los acuerdos alcanzados como resultado de los procesos de consulta y la resolución que concedió la licencia ambiental para el proyecto de perforación exploratoria. Las denuncias en cuyo apoyo aportó copia de distintos documentos, entre ellos, que se refirieron a denuncias presentadas por la Junta de Acción Comunal de la Vereda Rubiales.
- d) Entre estas afectaciones menciona: i) la contaminación de varios cuerpos de agua y el derrame de Hidrocarburos, algunos de los cuales tienen además carácter sagrado según la cosmovisión de la comunidad; ii) el desplazamiento de algunas comunidades por la imposibilidad de seguir desarrollando las actividades económicas en que antes se ocupaban; iii) la disminución de la pesca, la caza y las actividades agrícolas y ganaderas, con los consiguientes efectos sobre la alimentación de los nativos, y iv) la no vinculación laboral

éstos a las actividades de las empresas accionadas, lo que frustra las expectativas que respecto se generaron durante los procesos de consulta.
1.12 PROBLEMA JURIDICO ENUNCIADO POR LA CORTE
¿Se vulneran los derechos de la comunidad del Resguardo Indígena Vencedor Pirirí, al no darle participación en los procesos de consulta previa en los que se han establecido el alcance de las licencias ambientales vigentes en relación con los proyectos de explotación, que como consecuencia han generado afectaciones por el derrame y la actividad de explotación de hidrocarburos?
1.13 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO
Convenio 169 de la OIT, Decreto 1320 de 1998, resolución 0122 del 25 de enero de 2010,
1.14 DECISIÓN
PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada dentro de este proceso mediante de julio 26 de 2013. SEGUNDO.- MODIFICAR la sentencia dictada en segunda instancia el 24 de enero de 2013 Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que a su turno confirmó la proferencia de septiembre de 2012 por el Tribunal Administrativo del Meta, que decidió sobre la acción de presentada por Pedro Alfonso Vélez Lara, en su calidad de Capitán Mayor y representante legal del Resguardo Indígena Vencedor Pirirí del municipio de Puerto Gaitán (Meta) contra las empresas

Petroleum Corp. Sucursal Colombia y Pacific Rubiales Energy Corp. y el Ministerio del Interior, a través de la Dirección de Consulta Previa, con vinculación del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA, en el siguiente sentido:

CONFIRMAR lo relacionado con la concesión del amparo respecto del derecho de petición del resguardo accionante, y la negación de éste en cuanto a los derechos al debido proceso y a la consulta previa del mismo resguardo, con la única salvedad prevista en el punto siguiente.

REVOCARLA únicamente en lo relacionado con la no realización de consulta previa en el caso del proyecto ANLA 4795. En su lugar, **CONCEDER** la tutela de los derechos fundamentales del resguardo accionante a la identidad étnica y cultural, a la consulta previa y al debido proceso, relativo a ese trámite.

En consecuencia, **ORDENAR** la suspensión de las actividades relacionadas con este proyecto hasta que actualmente se cumplan a una distancia inferior a dos (2) kilómetros del límite del Resguardo Indígena Vencedor Pirirí de Puerto Gaitán (Meta) y de las demás necesariamente relacionadas con aquéllas, hasta tanto se realice un proceso de consulta previa entre el resguardo accionante y las empresas relacionadas, en relación con la continuidad de estas actividades y ordenar a la entidad competente el pago por concepto de indemnización a la población del resguardo indígena.

7. ARGUMENTOS JURIDICOS

2.1 PROBLEMA JURIDICO RESUELTO POR LA CORTE

Procedencia a la práctica de la consulta previa en razón de la existencia de documentos y certificaciones de entidades estatales, en las cuales se manifiesta que no se ha hecho participe a la comunidad generando afectaciones al medio ambiente por la explotación de hidrocarburos en la zona?

2.2 RATIO DECIDENDI

En efecto, tales procesos de consulta, cuyas actas fueron aportadas como prueba dentro de este trámite, se cumplieron en todos los casos antes del desarrollo de los respectivos proyectos, contaron con la presencia de todos los sujetos involucrados, entre ellos los representantes del Ministerio de Justicia, permitieron el desarrollo de un diálogo constructivo, con adecuado entendimiento por parte de la comunidad de las condiciones e implicaciones del proceso de consulta, durante el cual se identificaron los impactos que la ejecución de tales proyectos podría generar y las posibles medidas para enfrentarlos, trámite que no estuvo exento de razonables discrepancias y desacuerdos entre las partes. Con todo, a partir de la juiciosa ponderación de los intereses encontrados, y con el debido acompañamiento de las autoridades competentes, se lograron acuerdos razonables, que en sus términos fueron avalados por el consentimiento libre, previo e informado de los legítimos representantes de este resguardo.

También debe anotarse que en el caso del primero de estos procesos (expediente ANLA 450), se concedió la licencia ambiental después de adelantarse el proceso de consulta previa, luego de lo cual se tramitó un segundo proceso de consulta, a propósito de la propuesta de la empresa accionada en el sentido de solicitar una modificación de los términos de esa licencia, pero al final, la autoridad ambiental negó la referida modificación, precisamente al observar, conforme al desarrollo de

segundo proceso de consulta, que el cambio propuesto implicaba para el resguardo accionado una situación desventajosa que no garantizaba la adecuada defensa de sus derechos fundamentales. En consecuencia, la modificación propuesta no llegó a realizarse.

De otra parte, respecto de otros varios proyectos de exploración y explotación de hidrocarburos que la empresa accionada ha adelantado en años recientes en zonas aledañas al territorio del resguardo, constató la Sala que en la mayoría de esos casos no se cumplieron los supuestos a partir de los cuales se hace necesaria la consulta previa, fundamentalmente por cuanto tales proyectos se desarrollaban fuera de dicho territorio y a suficiente distancia de aquel.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

el señor Pedro Alfonso Vélez Lara, en su calidad de Capitán Mayor del Resguardo Indígena Veraguano de Pirirí, expone sus motivos fundados, en cuanto a la vulneración de la participación que tienen ellos y sus comunidades en las empresas explotadoras de recursos, para estar al tanto de las licencias y proyectos desarrollados en su comunidad, hecho que ha causado la contaminación de varios cuerpos de agua por derrames de Hidrocarburos, algunos de los cuales tienen además carácter sagrado según la cosmovisión de la comunidad; ii) el desplazamiento de algunas comunidades por la imposibilidad de seguir desarrollando las actividades económicas en que antes se ocupaban; iii) la disminución de la pesca, la caza y las actividades agrícolas y ganaderas, entre otros, por lo cual, la Corte debe encargarse de regular y velar para que se cumpla a cabalidad con lo ya pactado por las partes de esta Litis.

8. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

en desarrollo de lo previsto en el artículo 80 superior y del llamado principio de precaución, la obligación legal de tramitar una licencia ambiental apunta precisamente a visualizar la naturaleza y alcances de tales alteraciones, en todo lo que sea previsible, de tal manera que si los beneficios globales que el proyecto en ciernes reportará al interés general así lo justifican, se autorice su realización. El conocimiento lo más exacto posible de lo que pueden ser sus implicaciones ambientales negativas, a partir de esto, previa la imposición de un conjunto de deberes y obligaciones en cabeza del licenciario, encaminadas a prevenir, mitigar o revertir, en todo cuanto ello sea posible, los daños que según se ha visualizado, podrían generarse como consecuencia de la realización del proyecto sujeta a este trámite.

Por su parte, la consulta previa, coincidentemente introducida por la Constitución de 1991 y el Acuerdo 169 de la OIT, persigue entre sus múltiples propósitos la cuantificación del impacto ambiental que el proyecto consultado podría generar, y que en tal medida causaría una afectación a una comunidad étnica habitante de la misma zona, a partir de lo cual se busca, previa la necesidad de ponderación de intereses en juego entre esa comunidad y los responsables del proyecto, propiciar la obtención de acuerdos para el más adecuado manejo de los daños y alteraciones que aquél podría ocasionar.

Teniendo en cuenta la anterior reflexión, en realidad es factible, e incluso es lo más frecuente en proyectos de desarrollo, que previamente hubieren sido objeto de consulta previa y/o del otorgamiento de una licencia ambiental, causen durante su ejecución determinadas alteraciones al *statu quo* ambiental del correspondiente ecosistema, sin que ello necesariamente implique incumplimiento de los deberes impuestos o de los compromisos alcanzados en tales espacios, pues muy por el contrario, la realización de esos trámites suponen el reconocimiento de que tales situaciones pueden llegar a presentarse.

9. COMENTARIO

De conformidad a lo señalado en el resuelve de la sentencia, me encuentro en una posición parcialmente de acuerdo, ya que si bien es necesario velar por el cumplimiento de reglamentos y estándares que conlleven a la efectiva realización de explotación, pero en concordancia al interés social, si el Estado empresas incurren en un daño al prestar servicios en la actividad minera petrolera, deberán responder a la población afectada por los mismo proporcionalmente.

ANALISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(PRIMER NIVEL)

Anexo 3

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
10. CONTEXTO	
1.15 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia T-730/ 16 Bogotá, D.C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)
Magistrado Ponente	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Sala de decisión	La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el voto	
Salvan el voto	JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB A LA SENTENCIA T-080/15

1.16 HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

- a) Edinson Oswaldo Ul Secue, en calidad del Gobernador del Resguardo Indígena Lorenzo (Resguardo Nasa Kiwnas Cxhab Alto Lorenzo de Puerto Asís), ubicado corregimiento la Carmelita, municipio de Puerto Asís, en el departamento de Putumayo, Oscar Pisso Pisso, como Consejero Mayor y representante legal de la Asociación Consejo Regional del Pueblo Nasa del Putumayo-Kwe'sx Ksxa'W.
- b) El 22 de mayo de 2009, la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambiental entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, expidió la Resolución No. 0937, *“por medio de la cual se otorga licencia ambiental global y se toman determinaciones frente al Consorcio Colombia Energy S.A., para el proyecto Desarrollo de los campos, Cohembí y Quillacinga, ubicados en el corredor Puerto Vega-Teteyé.*
- c) Debido a la grave situación que estaban viviendo no solo por cuenta de los proyectos petroleros sino también de la violencia de que eran víctimas, el 11 de septiembre de 2010 el gobernador del Resguardo demandante, emitió un oficio dirigido a la Dirección General de Licencia Ambiental y al Ministerio del Interior, en el que se pone de manifiesto el inconformismo de la comunidad con la solicitud de ampliación de las facultades otorgadas por la Resolución No. 1930 de 2010.
- d) Sostienen que dicha situación afecta su territorio, entendido como su cosmo-ambiente y sus fuentes hídricas que en muchas ocasiones se constituyen como espacios sagrados en los que se llevan a cabo.

- e) Lo descrito ha sido causado, entre otras cosas, porque se han dejado en abandono pozos por efecto de los gases, hacen brotar a la superficie un líquido viscoso que se adhiere a las plantas y al suelo, el cual destruye la vegetación, la flora y la fauna. Sostienen que de la contaminación del aire producto del desarrollo del proyecto petrolero se ha producido la muerte masiva de múltiples especies de aves. Refieren que numerosas comunidades campesinas han visto afectadas sus fuentes de agua debido a su cercanía con ciertos **petroleros**, construcciones de plantas para el tratamiento de residuos sólidos y líquidos de la explotación, por las acumulaciones de tierra con crudo que se dejan por varios meses que, como consecuencia de las altas temperaturas, producen líquidos lixiviados. Indican los vertimientos directos de las aguas servidas dado su contenido químico quemando el alrededor lo que tiene impacto en los humedales. Además, las vías se han visto afectadas por el paso de tractomulas que, junto con el riego de motobombas de aguas contaminadas, se convierten en barro de fuerte olor conllevando afectaciones en la salud de las personas. Todo ello, aunado a las consecuencias nocivas en términos ambientales que han tenido los ataques de grupos guerrilleros a la industria petrolera del sector, sin que las empresas encargadas cumplan con el deber de iniciar planes de descontaminación y advirtiéndoles que entidades como Corpoamazonía tampoco responden.
- f) los accionantes solicitan el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, consulta previa, libre determinación y, en general, a su forma de vida, además de su derecho a la restitución de tierras y reparación de víctimas, en consecuencia, se ordene la suspensión del contrato de Producción Incremental, suscrito entre Ecopetrol y el Concesionario Colombia Energy y se establezcan las correspondientes indemnizaciones a los grupos étnicos.

ubicados en el corredor Puerto Vega-Teteyé-, así como la implementación de plan manejo ambiental.
1.17 PROBLEMA JURIDICO ENUNCIADO POR LA CORTE
¿se constituye en imperativa la suspensión de actividades de transporte, explotación de hidrocarburos y conexas, adelantadas en inmediaciones de territorios donde se ubican comunidades indígenas, por causar daño ambiental a la misma?
1.18 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO
artículo 121 de la Carta, Ley 1333 de 2009, Ley 4134 de 2011, <i>Decreto Ley 1760 de 2003</i> , numeral del artículo 20 del <i>Decreto Ley 176</i> , artículos 6º y 7º del Convenio 169 de la OIT.
1.19 DECISIÓN
Primero. Levantar la suspensión de términos decretada en este proceso mediante Auto del febrero de 2016. Segundo. REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia del 28 de julio de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa, que negó la acción de tutela de la referencia. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la consulta previa y al territorio colectivo de las comunidades indígenas del Resguardo Indígena Alto Lorenzo (Resguardo Nasa Kiwnas Cxhab Alto Lorenzo), ubicado en el corregimiento la Carmelita. Tercero. ORDENAR al Ministerio del Interior que, dentro de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, convoque a la comunidad indígena referida en el ordinal anterior.

para adelantar el proceso de consulta previa, el cual deberá completarse en un periodo máximo de meses

Cuarto. ORDENAR al Ministerio del Interior para que simultáneamente con el proceso de consulta previa, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, con la comunidad indígena, a los representantes del Consorcio Colombia Energy y las empresas Cootranskilili Ltda y Transdepet Ltda. para que con la presencia de la Autoridad Nacional Ambiental y Corpoamazonía, adelanten reuniones orientadas a concertar medidas inmediatas que logren solucionar y compensar lo más pronto posible los daños causados.

Quinto. ORDENAR a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) que dentro de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la providencia realice una vista al proyecto en el área de influencia con miras a verificar las situaciones de afectación al territorio.

Sexto. DENEGAR tanto la solicitud de suspensión de las actividades adelantadas en el marco del proyecto de explotación, transporte y conexas de hidrocarburos por las accionantes, como el pedido de fijar indemnizaciones equitativas.

11. ARGUMENTOS JURIDICOS

2.1 PROBLEMA JURIDICO RESUELTO POR LA CORTE

Determinar la procedencia o improcedencia de denegar la práctica de la consulta previa en razón de la existencia de documentos y certificaciones de entidades estatales, en las cuales se manifiesta

no hay presencia de comunidades indígenas en el área de influencia de un proyecto que implica explotación y transporte de hidrocarburos.

2.2 RATIO DECIDENDI

se tienen los informes producidos por la Procuraduría Delegada para los asuntos ambientales y ag y la Defensoría del Pueblo, cuyas actuaciones *in situ*, acompañadas de los correspondientes registros fotográfico, permiten colegir que los vertimientos de crudo en la tierra y las fuentes hídricas a las cuales derivan su provisión de agua los habitantes próximos a los pozos petroleros y a la vía por la cual se transporta el hidrocarburo continúan causando daño tanto en las fuentes de agua como en los terrenos en los cuales tiene lugar la vida de ecosistemas a los cuales les resulta extraño la presencia de sustancias derramadas. Entiende la Sala que todo ello comporta consecuencias nocivas para la flora silvestre y, sin duda, compromete la estabilidad del entorno natural en el cual tiene lugar el ciclo de vida de los seres humanos que conforman el grupo Nasa.

Así pues, está acreditado el vertimiento de sustancias al medio ambiente con ocasión de diversas actividades propias de la operación de los pozos petroleros Quillacinga, Cohembi y Quinde. Cabe advertir, desde ya, que en varios casos la causa que originó tal daño no le resulta imputable a los accionados, aunque, otras situaciones como las averías de válvulas en carro tanques y las instalaciones inadecuadas, así como la mora en activar planes de contingencia; supone responsabilidades en cabeza de aquellos. Para la Sala, la evidencia de tales circunstancias genera la certeza de una afectación al medio ambiente, pendiente de ser evaluada por expertos y debidamente conjurada por los responsables.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

Debido a la grave situación que estaba viviendo la comunidad indígena no solo por cuenta de los proyectos petroleros, sino también de la violencia producto del contrato de Producción Incrementada,

suscrito entre Ecopetrol y el Consorcio Colombia Energy, el cual desencadenó en la población medio ambiente grandes daños, abandono pozos que, por efecto de los gases, hacen brotar en la superficie un líquido viscoso que se adhiere a las plantas y al suelo, el cual destruye la vegetación, flora y la fauna. Sostienen que debido a la contaminación del aire producto del desarrollo del proyecto petrolero se ha producido la muerte masiva de múltiples especies de aves, por lo cual le corresponde a la corte resolver este choque de derechos entre la comunidad y las empresas explotadoras de hidrocarburos.

12. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

En el derecho al medio ambiente cabe observar que resulta importante atender el concepto "Constitución Ecológica" entendido como una construcción normativa relevante cuyo carácter vinculante compromete a todos los asociados y, obviamente, al juez constitucional. Esta obligación de adopción de medidas inmediatas y responsables tanto con el medio ambiente, como con los derechos que reconoce el ordenamiento jurídico. Entre la profusa normativa contenida en la Carta reconoce la trascendencia del derecho al medio ambiente y establece prescripciones encaminadas a su materialización.

13. COMENTARIO

Las afectaciones a los ecosistemas en los cuales desarrollan su ciclo vital los miembros de las comunidades accionantes dañan de modo directo sus lugares de caza, pesca, recolección de plantas medicinales y práctica de rituales propios de su cosmovisión. Así pues, está suficientemente acreditado el quebrantamiento del derecho fundamental a la vida, salud entre otros, por lo cual se deben adoptar las medidas respectivas en cuanto a la explotación de hidrocarburos y establecer el reconocimiento de indemnización a los miembros de esta comunidad.

ANALISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(Segundo nivel)

Anexo 4

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
14. CONTEXTO	
1.20 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia T-574/96/ Santa Fe de Bogotá, D.C., veintinueve (29) de Octubre de mil novecientos noventa y seis (1996)
Magistrado Ponente	Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO
Sala de decisión	a Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el voto	
Salvan el voto	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB A LA SENTENCIA T-080/15
1.21 HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES	
e) Plantean los accionantes (Pescadores de Salahonda) que en el año de 1968 se construyó la línea oleoducto transandino que hoy cuenta con 306 kmts desde Orito hasta Tumaco donde hay submarina de más de 4 millas desde la costa a un amarradero flotante, que contiene un muelle submarino de 60 metros de largo por 36 de diámetro y espesor de 0375 pulgadas; hay además amarradero con seis boyas cilíndricas sujetas cada una a un ancla de veinte toneladas y conectadas con cadenas de tres pulgadas y en extensión aproximada de 400 pies. Para orientación de los botes	

se instaló un “topo-gigio” y una boya spar buoy. En el amarradero flotante se hace el tanqueo de los buques petroleros que llegan al lugar

- f) Aproximadamente, seis de esos busques tanqueros, mensualmente llevan **petróleo** al Ecuador en virtud del Convenio LEG-P-153-87 celebrado entre la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana y Ecopetrol para transporte de crudo del nororiente ecuatoriano a los barcos petroleros que anclan en el puerto de Tumaco. A esta terminal llegan por el oleoducto **75.000 barriles diarios, 50.000 barriles** **cuales son de petróleo proveniente del Ecuador**, pagándose por la petrolera extranjera una tarifa cercana al dólar por cada barril transportado.
- g) Informa el propio Distrito Sur de Ecopetrol que a través del tiempo de operación del amarradero han registrado accidentes anteriores al de 1996: En 1978 un buque pasó por encima del manifold submarino cortando con la cadena las tres líneas de descargue a la altura de la primera manguera; en 1982, realizándose una labor de mantenimiento, el contratista efectuó una mala operación con la manguera y desgarró la línea N° 2 de cargue, desprendiéndola completamente del manifold submarino.
- h) el buque tanque Daedalus de bandera griega había sido contratado por Petrocomercial empresa de Petroecuador para el transporte de crudo, encontrándose en la operación de tanqueo el 26 de febrero de 1996. A las 6:20 a.m. se inició la maniobra de atraque y a las 9:45 a.m. empezó a recibir el producto del bombeo de la estación 5ª a una rata promedio de 20.000 barriles por hora. A las 11:00 a.m. de ese día se produjo según Ecopetrol una agitación de la marea, por lo cual, a petición del capitán del buque, se suspendió el bombeo de crudo; continúa diciendo la empresa que ocurrió el desprendimiento del contorno del manifold de la manguera de 12 pulgadas y que el piloto práctico

ya que el buque tanque sufrió desplazamiento que tensionó las mangueras de cargue y escape.

g) Las concentraciones detectadas son drásticas para la microfauna, Estados larvales y algunos organismos superiores, debido a su alta sensibilidad ante esta clase de tóxicos. Y, según la Armada “los hidrocarburos totales presentes en el agua estuvieron muy por encima” de las normas establecidas por la Unesco. Es decir, SI se presentó un efecto nocivo a nivel de productores primarios en el área de influencia y desplazamiento del crudo, lo cual afectó a las especies en general pues constituyen la base de la red trófica en el mar y alimento de larvas y juveniles de la totalidad de las especies marinas, por lo cual es comprensible una disminución del producto pesquero, dado que al no haber alimento, las especies deben desplazarse a otras áreas para conseguirlo. La producción pesquera se recuperará en la medida en que la oferta alimenticia aumente, pero el proceso debe ser monitoreado. Siendo grave el perjuicio para el ecosistema marítimo, se deduce que es muy perjudicial para quienes viven de la pesca y así se consigna en las declaraciones de vecinos, del Contralor de Tumaco, en videos hechos por la citada Contraloría. En la contraposición, Ecopetrol señala concausalidad en las vicisitudes de los pescadores (sobreexplotación, falta de técnica, basuras, sustancias tóxicas provenientes de zonas mineras).

1.22 PROBLEMA JURIDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

la afectación del interés colectivo está en íntima conexión con la violación de derechos fundamentales, ¿ocasiona a los daños ambientales ocasionados por la actividad petrolera en área marítima?

1.23 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

Ley 99 de 1993, Ley 257 de 17 de enero de 1996, CARTA POLITICA. Convenio LEG-P-153-87, ley 55 de 1989, Ley 99 de 1993

1.24 DECISIÓN

Primero. **REVOCAR** la sentencia del Juez Promiscuo Municipal de Francisco Pizarro -Salahonda proferida en la acción de tutela de la referencia el 9 de mayo de 1996, y en su lugar proteger el derecho fundamental a la libertad de oficio de los pescadores José Lidesma Solis y Célimo Segura Caicedo. No prospera la tutela respecto a las demás personas que figuran en la solicitud, por las razones expuestas en el presente fallo.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA** a **ECOPETROL** que durante un plazo mínimo de cinco años efectúe monitoreo en el sector costero de Salahonda para superar cualquier secuela del vertimiento de petróleo ocurrido el 26 de febrero del presente año. Monitoreo que será supervisado por una comisión interinstitucional integrada por el Defensor del Pueblo regional Nariño (Pasto), por el alcalde, el Contralor y el Personero de Tumaco, por el alcalde y el personero de Salahonda y por los voceros designados democráticamente por los pescadores de Salahonda y Tumaco.

Tercero. Se hace un llamado a prevención a **ECOPETROL** para que, en lo que a dicha empresa corresponde, en ningún caso vuelva a incurrir en vertimientos de petróleo en la ensenada de Tumaco y se tome las medidas adecuadas para tal fin.

Cuarto. Por medio de la presente tutela no hay lugar a indemnización de perjuicios.

15. ARGUMENTOS JURIDICOS

2.1 PROBLEMA JURIDICO RESUELTO POR LA CORTE

¿El Convenio LEG-P-153-87 celebrado entre la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana y Ecopetrol para el transporte de crudo del nororiente ecuatoriano a los barcos petroleros para que anclen en el puerto de Tumaco, vulnera el derecho de colectividades al no tener las previsiones consagradas en dicho convenio como consecuencia generar daños ambientales en área marítima?

2.2 RATIO DECIDENDI

El daño ocasionó violación al derecho fundamental a la libertad de oficio, en el sentido de que no debe afectar la continuación del mismo, surge esta situación: es indudable que la pesca disminuyó por el vertimiento de petróleo y es también obvio que un nuevo accidente en tal sentido sería catastrófico para todos los pescadores de la ensenada de Tumaco y específicamente para LEDESMA y SEGURA. La medida urgente a tomar es la de un monitoreo por el lapso mínimo de cinco años (secuelas que persisten en dicho tiempo); y ante la amenaza de repetición, la medida será la de prevención a la autoridad; y, para los dos eventos, la orden se dirigirá a Ecopetrol, pero la participación comunitaria es indispensable para su efectividad y por lo mismo se crea una comisión de control. Por supuesto que la orden, así esté referida a sólo dos personas, por tratarse de un derecho ecológico, es benéfica para toda la comunidad, teniendo en cuenta que se protege un derecho colectivo.

Como al mismo tiempo aparecen en el expediente gravísimas situaciones que afectan a sectores de la población: los ribereños frente a la contaminación no solo por daños provenientes del petróleo sino del carbón y del gas, los niños cuyas vidas corren peligro por la desnutrición, la necesidad de educación en lo ecológico y en la protección de los derechos fundamentales, entonces, esta Sala de Revisión dará las informaciones a las autoridades correspondientes, como ocurrió en la sentencia T-500 de 1994 (M:P: Alejandro Martínez Caballero), en la cual se dijo:

"No deben entonces las autoridades administrativas esperar a que los ciudadanos instauren acciones judiciales o administrativas para poner en marcha las medidas que hagan efectivos los derechos de las personas; la eficacia de la función administrativa es un claro mandato constitucional (CP art. 20) y como esta Corporación lo ha señalado en repetidas ocasiones[13], por lo cual deben las autoridades administrativas actuar oficiosamente para mejorar el nivel de vida de la población y remover aquellos obstáculos que impiden al ciudadano el goce de sus derechos. En síntesis, el deber de las autoridades de hacer efectivos los derechos constitucionales de las personas y proteger los intereses colectivos es un deber oficioso que no está condicionado a la instauración de una acción administrativa o judicial por los particulares.

16. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

Si las personas que instauran la tutela pertenecen a una comunidad afectada por el daño ecológico, el MINIMO QUE SE LES DEBE RESPETAR ES SU ESPACIO VITAL. Esto está íntimamente ligado a la LIBERTAD; Laurenz von Stein dice:

"La libertad es solo real cuando se poseen las condiciones de la misma, los bienes materiales y espirituales tanto presupuestos de la autodeterminación"[8]

Sobre el tema de la libertad real, ROBERT ALEXY la califica apropiadamente como libertad fáctica y explica:

"...bajo las condiciones de la moderna sociedad industrial, la libertad fáctica de un gran número de titulares de derechos fundamentales no encuentra su sustrato material en un ámbito vital nominado por ellos, sino que depende esencialmente de actividades estatales".

Y para demostrar que la libertad que los derechos fundamentales deben asegurar incluye la libertad fáctica, presenta estos dos argumentos:

"El primero apunta a la importancia de la libertad fáctica para el individuo. Para tan solo presentar ejemplos: para el individuo tiene importancia existencial el no tener que vivir bajo el nivel de una existencia mínima, el no estar condenado a un permanente no hacer nada y no quedar excluido de la vida cultural de la época. Para quien se encuentra en tales condiciones deficitarias, por cierto, los derechos fundamentales carecen totalmente de valor. Justamente el menesteroso puede valorar, por ejemplo, especialmente aquellos derechos fundamentales que lo protegen, por ejemplo, del trabajo forzado y que le brindan la posibilidad de mejorar su situación a través del proceso político. Sin embargo, no hay duda que para él tiene más importancia la superación de su situación deficitaria que las libertades jurídicas que, por lo tanto, se convierten en 'fórmulas vacías'. Si a esto se agrega que justamente la idea de los derechos fundamentales es que las

que para el individuo son especialmente importantes y que puedan ser aseguradas jurídicamente lo sea el primer argumento en favor de la protección jusfundamental es completo.

17. COMENTARIO

La postura de la corte es estricta, al proteger los derechos de colectividades, en este caso de pescadores que sobreviven del mar, por ende la decisión que tomo frente a La medida urgente de un monto por el lapso mínimo de cinco años (secuelas que persisten en dicho tiempo); y ante la amenaza de repetición, la medida será la de prevención a la autoridad; y, es benéfica para toda la comunidad, teniendo en cuenta que se protege un derecho colectivo, en cuanto a la indemnización, la población afectada debe recibir proporcionalmente, lo que perdió por ocasión de este desastre.

ANÁLISIS SENTENCIAS DE TUTELA (SEGUNDO NIVEL)

Anexo 5

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
18. CONTEXTO	
1.25 IDENTIFICACIÓN	
Numero	Sentencia T-154/13 Bogotá, D.C., veinte (21) de marzo de dos mil trece (2013).
Magistrado	Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Ponente	
Sala de decis	La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el vo	
Salvan el vot	
1.26 HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES	
e) El 9 de julio de 2009, el señor Orlando José Morales incoó acción de tutela contra la sociedad Drummond Ltda., aduciendo vulneración de los derechos a la vida, la salud, a la intimidad y al ambiente sano y de los niños. f) Aduce el autor, que la ubicación de la mina de carbón “Pribbenow” a 300 metros de distancia de la finca donde reside con su familia, en el municipio el Paso del Triunfo, departamento del Cesar, genera << i) ruido “insoportable”, por el funcionamiento de las máquinas; ii) “polvillo y material particulado” disperso en el aire, producido por la explotación, el cual se posa sobre su casa, implementos de trabajo, animales, alimentos, afluentes de agua, etc.; iii) afecciones a la salud de quienes residen en dicho lugar, en especial los niños “que allí se encuentran”, quienes presentan ojos irritados y molestias en sus oídos” y, en algunos casos, fiebre y dificultad para respirar.>> g) Solicitó el actor a la compañía detener, parar o suspender la explotación en el sector de la mina pribbenow, hasta tanto se verifique que los trabajos se hagan en condiciones seguras y hábiles, y que se cumpla la normatividad vigente para evitar que sigan generando	

perjuicios a la salud, y conmino entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy de Ambiente y Desarrollo Sostenible) adopte las medidas necesarias para garantizar el derecho a un ambiente sano.

- h) El 13 de julio de 2009, el Juzgado Promiscuo Municipal de La Jagua de Ibarrán admitió la acción y notificó a la respectiva Personería Municipal y a DRUMMOND Ltd., pidiendo informar sobre los hechos y pretensiones consignados en la demanda, también ordenó una inspección judicial a la finca los cerros, aunado a lo anterior solicitó una indemnización por la afectación a la vida y a el patrimoni, ya que la explotación en este sector ha causado muchos perjuicios a su familia y comunidad.
- i) En fallo de septiembre 2 de 2009, que no fue impugnado, la Sala Civil-Familia-Labor del Tribunal Superior de Valledupar negó el amparo.

1.27 PROBLEMA JURÍDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

Determinar si la empresa Drummond Ltd., ha vulnerado los derechos a la vida, a la salud y a gozar de un ambiente sano del señor Orlando José Morales Ramos, su cónyuge y sus once hijos, por las emanaciones y residuos que provienen de la explotación de carbón en la mina “Pribbenow”, corregimiento La Loma, municipio El Paso, Cesar, cercana a la finca “Los Cerros”, donde reside.

1.28 NORMAS JURÍDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

Ley 9 de 1979, Constitución Política de 1991,

1.29 DECISIÓN

Primero. - LEVANTAR la suspensión del término para decidir esta acción, que se había dispuso mediante auto de mayo 18 de 2010.

Segundo. - REVOCAR la sentencia dictada en septiembre 2 de 2009 por la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro de la acción de tutela incoada por Orlando Morales Ramos. En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales del representante legal del demandante y de su núcleo familiar, a la vida, la salud, la intimidad y el ambiente sano.

Tercero.- ORDENAR al Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien al respecto haga sus veces, que en el ámbito de sus funciones analice a cabalidad y haga cumplir apropiadamente la preceptiva constitucional colombiana y, en lo que corresponda, las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y de otros organismos internacionales relacionados con el presente fallo, particularmente frente a los efectos adversos a la salud y, en general, contra el ambiente que genere la explotación carbonífera a gran escala, implantando y haciendo ejecutar las medidas adecuadas que deban tomarse para erradicar los referidos efectos.

En particular, dicho Ministro o quien al respecto obre por él, hará implantar y funcionar eficientemente en un lapso no superior a tres (3) meses contados desde la notificación de esta sentencia, el subsiguiente control constante y cabal, la amortiguación del ruido y la erradicación de las emanaciones

de partículas de carbón, en su explotación, almacenamiento y transporte del mineral, supervisar el pleno cumplimiento de lo que a continuación se determina y previendo, imponiendo o haciendo imponer, por el conducto correspondiente, las sanciones a que haya lugar.

Cuarto.- ORDENAR al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por conducto del respectivo Ministro o de quien al respecto haga sus veces, que con base en las guías recomendadas por la Organización Mundial de la Salud y lo dispuesto por los demás organismos internacionales concernientes, promueva un plan de acción que incluya actividades coordinadas de todas las instituciones que integran el Sistema Nacional Ambiental, con el objetivo de erigir una política nacional integral para optimizar y hacer cumplir prioritariamente las medidas de prevención y el control contra la contaminación del aire y del agua causada por la explotación y transporte de carbón.

Quinto. - ORDENAR a Drummond Ltd., por conducto del representante legal de su sucursal en Colombia o quien haga sus veces, que en el término máximo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta sentencia, ejecute la instalación de maquinaria de última generación técnica, como igual que amortiguadores, lavadores, cubiertas y recuperadores de carbón y sus partículas, para contrarrestar el ruido y la dispersión.

Sexto. - Con los mismos fines y dentro de igual término y conducto, ORDENAR a Drummond Ltd. que incluya en su plan de manejo ambiental, en derredor de las zonas de explotación, almacenamiento y transporte de carbón, la plantación de barreras vivas que coadyuven a erradicar el daño generado por la explotación carbonífera.

Noveno. No se concede el amparo a la indemnización.

19. ARGUMENTOS JURÍDICOS

2.1 PROBLEMA JURÍDICO RESUELTO POR LA CORTE

¿Es responsable el Estado por la omisión en la vigilancia y control de la explotación minera concedida por medio de licencias, frente a las consecuencias indeterminadas que sean nocivas para la salud?

2.2 RATIO DECIDENDI

La indeterminación de un hecho, o la falta de certeza sobre el impacto negativo de la minería, no desconocer las consecuencias en la salud de la población, asimismo el Estado debe siempre mantener la vigilancia y control, a fin de garantizar el debido cumplimiento de la normatividad en materia de explotación, en cuestión de derechos fundamentales y colectivos, se debe tener en cuenta no solo el hecho instantáneo, sino las consecuencias que pueda llegar a tener a largo plazo, sopesando los efectos para ello manifiesta la importancia del principio de precaución.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

El Señor Orlando José Morales Ramos, propende por el bienestar y salud de su núcleo familiar, que la mina de carbón “Pribbenow” a 300 metros de distancia de la finca donde reside con su familia, en el municipio el Paso del departamento del Cesar le genere un sin número de perjuicios, por lo tanto La corte debe resolver este problema, y propender por el bien

colectivo en aras de proteger el derecho de sus hijos y su cónyuge, por tanto ordeno el cumplimiento de la mina, apropiadamente la preceptiva constitucional colombiana y, en lo que corresponda, las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS)

20. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

- La economía colombiana sufrirá un impacto negativo, pues al fijar unos parámetros, arguente parte accionada serán nocivos puesto que requieren un tiempo determinado que permita generar utilidades y mantener la nómina.
- No basta con que los hechos de afectación sean evidentes, sino por el contrario se debe tener en cuenta las consecuencias a fin de precaverlas.

21. COMENTARIO

Comparto la decisión de la Corte de tutelar los derechos del accionante en este caso, pues constituye un precedente que determina que la vulneración de los derechos fundamentales y colectivos, no se determinan solo de manera instantánea, sino por el contrario, hay que evaluar y sopesar los efectos que tenga. El Estado debe garantizar la inspección, vigilancia y control, a fin de atenuar y prevenir los daños ambientales que generen la vulneración de derechos.

ANALISIS SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD

(SEGUNDO NIVEL)

Anexo 6

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
22. CONTEXTO	
1.30 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia C- 426/2000
Fecha	Santafé de Bogotá D.C., doce (12) de abril de dos mil (2000).
Magistrado ponente	Dr. FABIO MORON DIAZ.
Aclaran el voto	
Salvan el voto	
1.31 NORMA DEMANDADA	
Revisión de constitucionalidad de la Ley 523 de 12 de agosto de 1999 "por medio de la cual se aprueba el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil por daños nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969", y el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971", hechos en Londres el veintisiete (27) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992).	
1.32 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO	

LEY 523 DE 1999

(agosto 12)

Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969", y el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971", hechos en Londres, el veintisiete (27) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

Artículos 1 al 39 de la ley 523 de 1999 por medio de la cual se aprueba el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969", y el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971", hechos en Londres, el veintisiete (27) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

1.33 DEMANDA

El "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969", y el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971", hechos en Londres, el veintisiete (27) de

noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992), conforman el instrumento objeto de revisión. Ellos constan, el primero de 18 artículos y un anexo, y el segundo de 39 artículos, a través de los cuales los países signatarios de los Convenios originarios, acuerdan modificar y complementar algunos aspectos de sus respectivos contenidos, con el objeto de hacer efectiva, justa y equitativa la responsabilidad civil que surge en los eventos en que se producen siniestros por derrame de hidrocarburos transportados en buques de un país a otro.

1.34 DECISIÓN

Primero.- Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 523 de 12 de agosto de 1999, "Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969", el "Protocolo de 1992 que enmienda el Convenio Internacional sobre la constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1971", hecho en Londres, el veintisiete (27) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

Segundo. Comuníquese esta decisión al Gobierno Nacional por intermedio de la Secretaría General de la Presidencia de la República, y envíese copia auténtica de la misma para los efectos constitucionales previstos en el numeral 10 del artículo 241 de la Carta Política.

23. ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN

2.1 PROBLEMA JURIDICO RESUELTO POR LA CORTE

Determinar si es conveniente la construcción de un fondo internacional de indemnización de daños causados por la contaminación de hidrocarburos, cuyos fines básicos son: indemnizar a las víctimas de los daños por contaminación en la medida en que la protección establecida en el Convenio de Responsabilidad resulte insuficiente y exonerar a los propietarios de las obligaciones financieras suplementarias que para ello se derivan del Convenio de Responsabilidad?

2.2 RATIO DECIDENDI

“Se conviene constituir un Fondo internacional de daños causados por la contaminación de hidrocarburos, cuyos fines básicos son: indemnizar a las víctimas de los daños causados por contaminación en la medida en que la protección establecida en el Convenio de Responsabilidad resulte insuficiente y exonerar a los propietarios de las obligaciones financieras suplementarias que para ello se derivan del Convenio de Responsabilidad.

“Los problemas ambientales y específicamente los factores que conducen al deterioro ambiental se pueden considerar en sus consecuencias, como asuntos que atañan exclusivamente a un país particular, pues aquéllos pueden tener efectos y repercutir y por lo tanto concernir a alguno o todos los Estados. Es decir, que la necesidad de preservar un ambiente sano, constituye un interés universal de los Estados. La repercusión internacional en el manejo, administración y explotación de los recursos de los problemas ambientales, impone la necesidad de que a través de tratados o convenciones internacionales se establezcan normas reguladoras de la conducta de los Estados, que ayuden a facilitar, hacer operativas y viables, en todo sentido, las acciones que concierne al referido manejo y aprovechamiento y a asegurar la cooperación de los Estados en lo que concierne a la protección del ambiente y a contrarrestar las causas y efectos del deterioro ambiental. (Corte Constitucional, Sentencia C-359 de 1996, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)

24. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

(defensa del ambiente por parte de la Procuraduría General de la Nación); 289, (programa de cooperación e integración de zonas fronterizas para la protección ambiental) El referido cuerpo normativo constituye la preceptiva básica, a la cual debe ajustarse el Estado para la creación del marco jurídico general, que contiene: las directrices generales para el desarrollo de la política de gestión ambiental, los deberes u obligaciones que corresponden tanto al Estado como a los particulares en el manejo, la preservación, conservación, sustitución y restauración del ambiente, el cumplimiento de la función ecológica que es inherente a la función social de la propiedad y el uso de la empresa, el señalamiento de los instrumentos y medios para lograr la finalidad de la conservación integral del ambiente y la manera de exigir las correspondientes responsabilidades a los sujetos causantes del deterioro ambiental.

Los problemas ambientales y específicamente los factores que conducen al deterioro ambiental se pueden considerar en sus consecuencias, como asuntos que atañan exclusivamente a un particular, pues aquéllos pueden tener efectos y repercutir y por lo tanto concernir a algunos o a todos los Estados. Es decir, que la necesidad de preservar un ambiente sano, constituye un interés universal de los Estados.

25. COMENTARIO

De conformidad al desarrollo de la sentencia, los argumentos y parámetros analizados para adoptar la decisión, se puede establecer la necesidad de prevenir este tipo de contaminación.

hidrocarburos, así como contrarrestar o minimizar sus efectos, porque las consecuencias sinistros que dan lugar a ella pueden significar que tenga que ser padecida durante mucho tiempo porque en estos casos la recuperación de los ecosistemas es muy lenta. Por ende Colombia establecer en su ordenamiento jurídico, como lo dice la Corte “instrumentos del derecho internacional para regular las situaciones jurídicas a que puede dar lugar tanto el manejo de recursos naturales compartidos, como la problemática atinente a la preservación y al deterioro del ambiente, por lo tanto es deber del Estado promover la internacionalización de las relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.

ANALISIS SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD

(SEGUNDO NIVEL)

Anexo 7

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
26. CONTEXTO	
1.35 IDENTIFICACION	
Numero	Sentencia C-359/96
Fecha	Santafé de Bogotá, D.C., agosto catorce (14) de mil novecientos noventa y seis (1996)
Magistrado ponente	ANTONIO BARRERA CARBONELL
Aclaran el voto	

Salvan el voto	
1.36 NORMA DEMANDADA	
Ley 257 de enero 17 de 1996, por medio de la cual se aprobó el "Convenio Internacional de la Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Causados por la Contaminación de Hidrocarburos", suscrito en Bruselas el 18 de diciembre de 1971 y el Protocolo Modificatorio del 19 de noviembre de 1976.	
1.37 NORMAS JURIDICAS RELEVANTES PARA EL CASO	
principio 21 de la Declaración de Estocolmo, así: "Los Estados tienen, de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas y el principio de derecho internacional, el soberano derecho a explotar sus propios recursos siguiendo sus propias políticas ambientales y la responsabilidad de asegurar que las actividades adelantadas en su jurisdicción y control no causen daño al ambiente de otros Estados". El Constituyente de 1991, consciente de la necesidad utilizar los instrumentos del derecho internacional para regular las situaciones jurídicas a que puede dar lugar tanto el manejo de recursos naturales compartidos, como la problemática atinente a la preservación y al deterioro del ambiente, consignó en el artículo 226, el deber del Estado de promover la internacionalización de las relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.	
1.38 DEMANDA	

Con oficio 428 del 19 de enero de 1996 la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación, en cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 10 del artículo 241 Constitución Política, fotocopia auténtica de la Ley 257 de enero 17 de 1996, por medio de la cual se aprobó el Convenio Internacional de Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Causados por la Contaminación de Hidrocarburos, En consecuencia a que Por ser un país en vía de desarrollo, Colombia aún no cuenta con herramientas suficientes para prevenir, mitigar o conjurar los efectos de desastres causados por derrames de hidrocarburos, los cuales son nefastos para la preservación de los recursos naturales renovables y, por lo tanto, para el equilibrio ecológico.

1.39 DECISIÓN

Primero. **DECLARAR EXEQUIBLES** el Convenio Internacional de Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Causados por la Contaminación de Hidrocarburos, suscrito en Bruselas el 18 de diciembre de 1971, y su Protocolo Modificatorio del 19 de noviembre de 1973.

Segundo. **DECLARAR EXEQUIBLE** la ley 257 de 1996, por medio de la cual se aprobó el Convenio y Protocolo.

27. ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN

2.1 PROBLEMA JURIDICO RESUELTO POR LA CORTE

Determinar si es conveniente la construcción de un fondo internacional de indemnización de daños causados por la contaminación de hidrocarburos, cuyos fines básicos son: indemnizar a las víctimas de los daños por contaminación en la medida en que la protección establecida en el Convenio de Responsabilidad resulte insuficiente y exonerar a los propietarios de las obligaciones financieras suplementarias que para ello se derivan del Convenio de Responsabilidad ?

2.2 RATIO DECIDENDI

. El Constituyente de 1991, consciente de la necesidad utilizar los instrumentos del derecho internacional para regular las situaciones jurídicas a que puede dar lugar tanto el manejo de recursos naturales compartidos, como la problemática atinente a la preservación y al deterioro del ambiente, consignó en el artículo 226, el deber del Estado de promover la internacionalización de relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.

3.2.2. La Corte estima que el Convenio, el Protocolo y la ley aprobatoria, sometidos a su revisión, concuerdan con los preceptos de la Constitución, por las razones antes expuestas y, además, por las siguientes:

- Los derrames de petróleo en el mar suelen ser devastadores, los daños ocasionados al ambiente marino, las aguas y en los recursos hidrobiológicos que ellos contienen, afectan no sólo el ecosistema marino y las zonas costeras, sino a las personas que de alguna manera usan o explotan dichos elementos ambientales. Es decir, que dichos derrames, pueden afectar el ambiente marino y la subsistencia de las personas que dependen de la explotación de los recursos marinos, y tener repercusión grave en actividades como el turismo y la recreación en las áreas costeras y en las playas, y en el paisaje.

El Convenio vincula a los Estados en la formación del Fondo, el cual es alimentado con contribuciones y tiene las finalidades ya reseñadas. De este modo, a través de la creación de un común, se promueve la solidaridad internacional de los Estados para dar una respuesta efectiva a los problemas de la contaminación derivada del derrame de petróleo en el mar, y de paso se alivia, por razones ya vistas, la responsabilidad que deben asumir los agentes causantes de los siniestros aseguradores.

- La conformación del Fondo es un desarrollo práctico del mandato consignado en el artículo 226 es una forma de promover la internacionalización de las relaciones ecológicas y de asegurar la cooperación de otros Estados, con miras a contrarrestar los efectos de la contaminación por el derrame de hidrocarburos en el territorio o en el mar territorial, con motivo de su transporte, y de asegurar la reparación de los perjuicios ocasionados a las víctimas de los correspondientes siniestros.

28. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

(defensa del ambiente por parte de la Procuraduría General de la Nación); 289, (programa de cooperación e integración de zonas fronterizas para la protección ambiental) El referido con el marco normativo constituye la preceptiva básica, a la cual debe ajustarse el Estado para la creación del marco jurídico general, que contiene: las directrices generales para el desarrollo de la política de gestión ambiental, los deberes u obligaciones que corresponden tanto al Estado como a los particulares en el manejo, la preservación, conservación, sustitución y restauración del ambiente, el cumplimiento de la función ecológica que es inherente a la función social de la propiedad y

empresa, el señalamiento de los instrumentos y medios para lograr la finalidad de la conservación integral del ambiente y la manera de exigir las correspondientes responsabilidades a los sujetos causantes del deterioro ambiental.

Los problemas ambientales y específicamente los factores que conducen al deterioro ambiental se pueden considerar en sus consecuencias, como asuntos que atañan exclusivamente a un país particular, pues aquéllos pueden tener efectos y repercutir y por lo tanto concernir a algunos o a todos los Estados. Es decir, que la necesidad de preservar un ambiente sano, constituye un interés universal de los Estados.

29. COMENTARIO

De conformidad al desarrollo de la sentencia, los argumentos y parámetros analizados para adoptar la decisión, se puede establecer la necesidad de prevenir este tipo de contaminación por hidrocarburos, así como contrarrestar o minimizar sus efectos, porque las consecuencias y siniestros que dan lugar a ella pueden significar que tenga que ser padecida durante mucho tiempo porque en estos casos la recuperación de los ecosistemas es muy lenta. Por ende Colombia establece en su ordenamiento jurídico, como lo dice la Corte “instrumentos del derecho internacional para regular las situaciones jurídicas a que puede dar lugar tanto el manejo de recursos naturales compartidos, como la problemática atinente a la preservación y al deterioro del ambiente, por lo tanto es deber del Estado promover la internacionalización de las relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.

ANÁLISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(SEGUNDO NIVEL)

Anexo 8

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
30. CONTEXTO	
1.40 IDENTIFICACIÓN	
Numero	Sentencia T-220/95 Santafé de Bogotá, D.C., diecisiete (17) de mayo de mil novecientos noventa y cinco (1995)
Magistrado Ponente	Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA
Sala de decis	La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el vo	
Salvan el vot	
1.41 HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES	
A) Los demandantes, residentes hace más de treinta (30) años en la localidad dieciséis (16) de Bogotá, D.C., en el barrio de Puente Aranda, afirman que la Secretaría de Salud de Santafé de Bogotá D.C. permite el funcionamiento de varias empresas que, según investigaciones realizadas, no cumplen con las normas ambientales, lo cual convierte a dicha zona en una de las más contaminadas de la ciudad. Para sustentar este argumento, los interesados se refieren a un estudio efectuado por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, la Universidad	

Andes y el Centro Interdisciplinario de Estudios Regionales -CIDER-, consignado documento denominado "Agenda Ambiental Localidad 16 Puente Aranda" (cuya acompañan a la demanda de tutela). En dicho escrito se señala: “La contaminación atmosférica en la localidad de Puente Aranda es la que presenta el promedio más alto de partículas en suspensión en el aire dentro de la ciudad y promedios más altos en dióxido de azufre, carbónico (CO₂), concentración de ozono del 14ppb, sobrepasando la norma de calidad de 10 ppb en 20% en hidrocarburos no metálicos”.

B) Igualmente, en el referido estudio se establecen consecuencias de la contaminación ambiental en la zona sobre la salud humana. Así, se señala que pueden causarse infecciones en las vías respiratorias y en la piel, irritaciones en los ojos y en las mucosas; y, además, se afirma que “varios hidrocarburos contienen sustancias cancerígenas como los óxidos de nitrógeno, amoníaco y otros como el carbón negro y el aminato. Así mismo, se dan efectos psicosomáticos y psicológicos como taquicardias, estrés, agresividad y úlceras.”

C) Consideran los demandantes que esta situación puede ocasionar un perjuicio irremediable a sus vidas, y que si no se tutelan sus derechos "estaremos avocados a morir lentamente por la inercia e inoperancia de una entidad pública, Por lo tanto en sus pretensiones invocan la indemnización a quienes han sido afectados por la explotación de hidrocarburos.

1.42 PROBLEMA JURÍDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

¿Existe Responsabilidad por parte de las empresas que no cumplen con las normas ambientales la localidad de puente Aranda?

1.43 NORMAS JURÍDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

Ley 9 de 1979, Constitución Política de 1991, Ley 99 de 1993, artículo 2359 del Código Civil

1.44 DECISIÓN

Primero: CONFIRMAR la providencia de fecha veinte (20) de octubre de 1994, mediante la cual el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Santafé de Bogotá resolvió denegar la tutela interpuesta por los ciudadanos José Cuesta Novoa y Milciades Ramírez Melo.

Segundo: ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se comuniquen la providencia al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Santafé de Bogotá D.C., en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: ENVIAR copia de esta providencia al Ministerio del Medio Ambiente y al Departamento Administrativo del Medio Ambiente de Santafé de Bogotá (DAMA), para lo de su competencia.

31. ARGUMENTOS JURÍDICOS

2.1 PROBLEMA JURÍDICO RESUELTO POR LA CORTE

¿Existe vulneración del derecho al ambiente sano y de la vida y la salud de los peticionarios, a causa de la contaminación en la zona dieciséis del sector de Puente Aranda en Santafé de Bogotá, situada en la zona que, según ellos, es responsabilidad de la Secretaría de Salud del Distrito Capital por no sancionar a las empresas responsables de contaminar el aire?

2.2 RATIO DECIDENDI

Resulta necesario concluir que no debe prosperar la acción de tutela bajo examen. En efecto, se encuentra demostrado que no existe realmente una conexidad directa y específica entre la supuesta contaminación en la zona y el Estado de salud de los peticionarios. Sobre este punto debe establecerse que no es posible argumentar que el problema en comento -polución del aire- es tutelable por el supuesto hecho de “coadyuvar” en la alteración del Estado físico de los peticionarios, pues si ello fuera así, entonces sería necesario proteger, a través de este mecanismo judicial, la vida, la salud y la integridad física de todas las personas que habitan y que desarrollan su vida diaria en ciudades, localidades y zonas -como es el caso lamentable y muy preocupante de Santafé de Bogotá- que presentan altos niveles de contaminación ambiental.

Como si lo anterior no fuese suficiente, también se ha demostrado que la entidad pública demandada ha venido cumpliendo con sus obligaciones, es decir, ha medido constantemente los índices de contaminación del aire y, al parecer, con base en ellos, ha expedido las respectivas licencias ambientales, obligando el cumplimiento de los planes de protección ambiental a las empresas de la zona.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

32. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

en relación con el problema ambiental en la zona de Puente Aranda. Al respecto, debe señalarse que las pruebas que obran en el expediente demuestran que sólo la Secretaría de Salud del Distrito Capital tiene conocimiento de los asuntos que motivaron la presente acción de tutela, pues en el informe transcrito parcialmente en esta providencia se establece que la única causa de contaminación significativa es el exceso de ozono en la zona. Resulta importante resaltar que las empresas que operan en su mayoría, con licencia ambiental en lo que corresponde al aire, licencia que, al parecer, se expide de conformidad con unas normas que la misma Secretaría no ha vacilado de calificar como “laxas”. La solución a este problema, como es lógico, escapa a las facultades propias del juez de tutela. Sin embargo, la Sala comparte la inquietud sobre las implicaciones que pueda tener para el ambiente de la zona comprendida en el examinado caso el problema de contaminación que la afecta. Por ello, estima pertinente enviar copia de esta providencia al Ministerio del Medio Ambiente y al Departamento Administrativo del Medio Ambiente del Distrito Capital (DAMA), para que se sigan tomando las medidas que, dentro de su competencia, estimen necesarias a fin de prevenir y controlar dicha situación.

33. COMENTARIO

ANÁLISIS SENTENCIAS DE TUTELA

(TERCER NIVEL)

Anexo 8

ESTUDIANTE	
Nombre	MAIRA ALEJANDRA GÓMEZ LANCHEROS
34. CONTEXTO	
1.45 IDENTIFICACIÓN	
Numero	Sentencia T-203/10 Bogotá, D. C., veintitrés (23) de marzo dos mil diez (2010).
Magistrado	Dr. NILSON PINILLA PINILLA.
Ponente	
Sala de decis	La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional
Aclaran el vo	
Salvan el vot	HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
1.46 HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES	
A) Ángel Morán Rivera promovió acción de tutela en marzo 20 de 2009, contra la Alcaldía Distrital de Barranquilla, el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla, DAMAB, el Instituto Nacional de Concesiones, INCO, la Sociedad Porvenir Regional de Barranquilla S.A. y la Sociedad Inversiones García Hermanos Michellmar S.A. Internacional Lines & Cia. S. en C., aduciendo vulneración de los derechos a la vida, salud y a gozar de un ambiente sano, Manifestó el actor que reside en Barranquilla, c/ 78C N° 84-45, barrio San Salvador y que está siendo afectado por la inhalación de po	

de carbón, que se desprende del descargue, almacenamiento y embarque de ese mineral en las instalaciones de la Sociedad Hermanos Michellmar Ltda., *“donde se viene almacenando y embarcando carbón a granel desde hace más de 4 años, que pone en peligro nuestras vidas, y la de nuestros hijos”*.

B) Añadió que *“a) a diario inhalan el mortal polvillo de carbón, que les ha producido gripa incurable, ardor en los ojos, sequedad en la garganta. b) la contaminación ambiental, atmosférica, de las aguas y del suelo y del subsuelo, que genera el descomulgamiento del almacenamiento y embarque del carbón transportado por la empresa tutelada, por riesgo a la salud. d) (sic) las medidas de protección ambiental que han tomado los en la fiscalización del medio ambiente como el damab han sido insuficientes, para evitar la mortal contaminación”*

C) También indicó que *“el interior de nuestras viviendas se encuentra cubierto por el polvo del carbón, muebles, ropas, aguas, alimentos, etc”* (f. 2 ib.), pidiendo decretar inspección judicial en el puerto de la Sociedad Hermanos Michellmar Ltda y en su vivienda con el fin de corroborar los hechos expuestos en la demanda, y enviar las muestras recolectadas a la Universidad del Atlántico, para que ilustre sobre los perjuicios que ocasiona el polvo del carbón en la salud humana y en el ambiente.

D)

1.47 PROBLEMA JURÍDICO ENUNCIADO POR LA CORTE

¿Existe Responsabilidad por parte de la sociedad Inversiones García Hermanos Michellmar Internacional Lines & Cia S En C. y al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla -DAMAB- por la contaminación ambiental producida como consecuencia del descargue, almacenamiento y embarque de carbón en el muelle de la empresa citada?

1.48 NORMAS JURÍDICAS RELEVANTES PARA EL CASO

Ley 99 de 1993, Ley 472 de 1998, Ley 9 de 1.979, Ley 2811 de 1.974

1.49 DECISIÓN

Primero. DEJAR SIN EFECTO las providencias dictadas el 9 de julio de 2009 por la Sala Séptima de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y el 4 de agosto del mismo año por el Juzgado Séptimo de Casación Civil Municipal de Barranquilla.

Segundo. TUTELAR los derechos fundamentales a la intimidad, la salud y el goce de un ambiente sano del actor Ángel Morán Rivera y, consecuencialmente, de los demás habitantes del barrio El Salvador y circunvecinos de Barranquilla.

Tercero. ORDENAR a la Sociedad Inversiones García Hermanos Michellmar Ltda. Internacional Lines & Cia. S. en C., por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término máximo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, ejecute a cabalidad todas las instrucciones que le han sido formuladas por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla, DAMAB, particularmente las especificadas en la sentencia proferida en mayo 18 del 2009 por la Sala Séptima de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del D

Judicial de Barranquilla, que le fue notificada mediante oficio N° 4248 de mayo 19 de 2009, di a su representante legal.

SALVAMENTO DE VOTO:

Aunque comparto la decisión de amparar los derechos fundamentales a la intimidad, la salud y el de un ambiente sano en titularidad del actor y su grupo familiar, estimo que la orden dada con esta en la sentencia de la referencia carece de la aptitud necesaria para satisfacer plenamente su disposición, pues, ordenar a la sociedad en cuestión “*que en el término máximo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, ejecute a cabalidad todas las instrucciones que le hayan sido formuladas por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla –DAMAB*”[21], en particular las señaladas en la sentencia del Tribunal previamente reseñadas, no consigo una solución concluyente frente a un conflicto que como este reclama la definición, por parte del juez constitucional, de órdenes de precisas y de suficiente sustento probatorio para la satisfacción en la mayor medida de las posibilidades, de los derechos en juego.

De un lado, la única prueba de la que se hizo uso para la resolución del caso fue el informe remitido por el Departamento Técnico Administrativo del Medio ambiente de Barranquilla –DAMAB–, concepto que, al constituirse en el único criterio orientador de la decisión –pues, finalmente, la decisión que se asume es ordenar a la sociedad accionada cumplir con los lineamientos fijados en la sentencia del Tribunal, que sigue a su vez las órdenes dadas por el DAMAB en sus resoluciones–, merecía un alto grado de controversia a fin de establecer a ciencia cierta y con base en la sana crítica probatoria si tales pautas tienen la idoneidad suficiente para la atención de las exigencias que demandan la satisfacción plena de los derechos involucrados.

Cuarto. ORDENAR al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla -DAMAB-, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que controle de manera constante y cabal la erradicación de las emanaciones de partículas de carbón del puerto poseído por la Sociedad Inversiones García Hermanos Michellmar Ltda. Internacional Líneas & Cia. S. en C., haciendo cumplir y procurando que sean eficientes las indicaciones que le formule.

Quinto. SOLICITARLE a la Sala Séptima de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla que se pronunció inicialmente en este proceso y a las respectivas dependencias de la Procuraduría General de la Nación, el estricto control sobre el acatamiento dispuesto en esta sentencia.

35. ARGUMENTOS JURÍDICOS

2.1 PROBLEMA JURÍDICO RESUELTO POR LA CORTE

¿Se vulnera los derechos Colectivos, de los accionantes, por parte de *la sociedad Inversiones García Hermanos Michellmar Internacional Líneas & Cia S En C. y al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla -DAMAB- por los daños ambientales generados?*

2.2 RATIO DECIDENDI

Los efectos nocivos de la diseminación del polvillo del carbón se evidencian en varios estudios realizados en América Latina, a que se hace mención en la experticia efectuada por la Asociación Colombiana de Ingeniería Química, que incluyen índices de mortalidad y morbilidad, por las afectaciones contra la salud, con novedades respiratorias e interferencia en las funciones vitales de niños y adultos.

Resulta viable señalar, entonces, que dicha contaminación también genera restricción de la capacidad de autodeterminación de las personas que viven cerca del puerto carbonífero, en la medida en que son sometidas a una arbitraria, constante e inescapable injerencia en la intimidad y vida privada por esparcirse el polvillo aún dentro de sus residencias, lesionando así mismo la tranquilidad, el sosiego doméstico, el aseo y la estética de los predios, en un grado inaceptable.

2.3 REGLA JURISPRUDENCIAL

El accionante, está siendo afectado por la inhalación de polvillo de carbón, que se desprende del descargue, almacenamiento y embarque de ese mineral en las instalaciones de la Sociedad Hernán Michellmar Ltda., *“donde se viene almacenando y embarcando carbón a granel desde hace más de 20 años, que pone en peligro nuestras vidas, y la de nuestros hijos”*. Por lo cual se vislumbra un conflicto de intereses, de las empresas explotadoras de carbón y los núcleos familiares que sufren a consecuencia de dicha actividad. Por lo cual es la Corte Competente para tutelar los derechos fundamentales a la intimidad, la salud y el goce de un ambiente sano del actor Ángel Morán Rivas y, consecuentemente, de los demás habitantes del barrio San Salvador y circunvecinos de Barranquilla.

36. ARGUMENTOS NO VINCULANTES

3.1 OBITER DICTA RESALTABLES

Recuérdese además que en virtud del "*Convenio sobre la Diversidad Biológica*", suscrito en Río de Janeiro en 1992, aprobado mediante Ley 165 de 1994, Colombia contrajo el compromiso internacional de proteger la diversidad e integridad del ambiente y de conservar las áreas de especial importancia ecológica, adquiriendo la obligación, entre varias también reiteradas por otros instrumentos transnacionales, de explotar sus recursos naturales de manera que no se perjudique el equilibrio ecológico. La Corte, mediante sentencia C-519 de noviembre 21 de 1994, declaró exequibles el Convenio y la Ley 165 de 1994.

El incumplimiento de las normas sobre mantenimiento de la calidad del aire conlleva, en consecuencia, además de una vulneración de deberes internacionales, un desconocimiento del derecho colectivo al ambiente sano y los individualizables de la vida y la salud, entre otros. Corresponde analizar en la continuación, si en el caso cuya revisión atañe ahora a esta Sala, se desconocieron tales derechos y la sociedad demandada ha sido la causante, con su actividad social, de ese acontecer lesivo.

37. COMENTARIO

La decisión de la Corte va de acuerdo al Estado social de derecho, al propender por el bienestar de la salud de una comunidad, ya que como lo menciona la sentencia en sus apartes El incumplimiento de las normas sobre mantenimiento de la calidad del aire conlleva, en consecuencia, además de una vulneración de deberes internacionales, un desconocimiento del derecho colectivo al ambiente sano y los individualizables de la vida y la salud, entre otros.