



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de febrero dos mil veintidós (2022)

Radicación: 27001-23-33-000-2013-00151 03¹ (67253)
Actor: MARÍA CELENIS MOSQUERA Y OTROS
Demandado: CODECHOCÓ Y OTROS
Referencia: REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS OCASIONADOS A UN GRUPO (LEY 1437 DE 2011)

Temas: REPARACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO POR DAÑOS OCASIONADOS A FUENTES HÍDRICAS POR ACTIVIDAD MINERA – el a quo encontró acreditada la existencia de un daño ambiental y ordenó medidas restaurativas – APELACIÓN – grupo demandante solicita indemnización colectiva pese a que se negaron reparaciones individuales – no procede la indemnización colectiva en los términos del artículo 65 numeral 1 de la Ley 478 de 1998, dado que no se reconocieron indemnizaciones individuales cuya suma ponderada diera lugar a una colectiva y los perjuicios no reconocidos no fueron materia de apelación.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia del 11 de marzo de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos (se transcribe de forma literal):

PRIMERO: *Declárense no probadas la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de fundamentos de hecho, ausencia de los requisitos que originan la responsabilidad extracontractual, hecho de un tercero, relatividad de la falla en el servicio y ausencia de responsabilidad propuestas por las entidades accionadas Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó CODECHOCÓ, municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía y Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de acuerdo con lo dicho en las consideraciones de esta providencia.*

SEGUNDO: *Declárese la responsabilidad patrimonial, administrativa y extracontractual de la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó CODECHOCÓ, municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía y Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible por el daño ambiental ocasionado en las zonas circunvecinas del río Las Ánimas, comunidad de Unión Panamericana,*

¹ Proceso al cual, en primera instancia, el Tribunal Administrativo del Chocó acumuló el radicado bajo el número 27001-23-33-003-2014-00043 00.



de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

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

CUARTO: Condenar en consecuencia a la Agencia Nacional de Minería, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó CODECHOCÓ, municipio de Unión Panamericana, departamento del Chocó, Ministerio de Minas y Energía y Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a realizar las siguientes medidas restaurativas:

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

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

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



Radicación 27001-23-33-000-2013-00151 03 (67253)
Actor: María Celenis Mosquera y otros
Demandado: Codechocó y otros
Referencia: Reparación de los perjuicios ocasionados a un grupo

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

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

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

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

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

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

DÉCIMO: *Ejecutoriado este proveído, archívese el expediente previas anotaciones de rigor.²*

I. SÍNTESIS DEL CASO

Los demandantes buscan el resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales causados con la explotación y extracción minera “indiscriminada” en la cuenca del río Las Ánimas en el municipio de Unión Panamericana, que contaminó y destruyó los criaderos naturales de peces, los bosques y cultivos; además, causó enfermedades pulmonares, oculares, epidérmicas, entre otras, en los pobladores.

II. ANTECEDENTES

1. Las demandas

El 17 de octubre de 2012³, la señora Sandra Patricia Murillo y otros⁴, en ejercicio del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo,

² Folios 2.134 a 2.273 del cuaderno del Consejo de Estado.

³ Fls. 36 a 51 del cuaderno 1 expediente 2014-00043. Inicialmente la demanda fue presentada ante el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó y admitida por ese despacho mediante auto del 26 de noviembre de 2012 con el radicado número 2012-00216. Posteriormente, el proceso fue remitido al Tribunal Administrativo del Chocó donde fue avocado mediante auto del 1º de abril de 2014, bajo el radicado 2014-00043 y allí continuó su trámite.



presentaron dos demandas –*las que luego fueron acumuladas*⁵- en contra de la Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Nación-Ministerio de Minas y Energía-Servicio Geológico Colombiano –*antes Ingeominas*⁶-, la Agencia Nacional de Minería, el departamento del Chocó, la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó –en adelante *Codechocó*- y el municipio de Unión Panamericana, con el fin de obtener que se les declarara solidariamente responsables por “*los derechos colectivos y ambientales violados a los habitantes del río Las Ánimas*” y por los daños materiales e inmateriales causados a los demandantes con la explotación y extracción minera realizada de forma “*indiscriminada*” en el municipio de Unión Panamericana.

Como consecuencia de la anterior declaración, en las demandas acumuladas⁷ por el Tribunal *a quo* se solicitó lo siguiente:

Expediente 2014-00043:

Los demandantes solicitaron que se cesara toda actividad de minería ilegal en la cuenca del río Las Ánimas y que se condenara a las entidades demandadas a pagar los perjuicios ocasionados, “*estimados*” en una suma global de \$8.000'000.000, sin individualizar por qué conceptos.

Igualmente, solicitaron que se condenara a las entidades demandadas como responsables “*de los derechos colectivos violados a los habitantes del río Las Ánimas*”, pero no invocaron la calidad de miembros de un consejo comunitario o comunidad afrodescendiente en particular.

Expediente 2013-00151:

Los demandantes solicitaron que se cesara toda actividad de minería ilegal en el municipio de Unión Panamericana.

⁴ Las personas integrantes de la presente acción de grupo aparecen plenamente identificadas con su nombre y documento de identidad en los folios 545 a 634 del cuaderno 2 del expediente 2013-000151 y de folios 1.465 a 1.493 del cuaderno 7 del expediente 2014-00043.

⁵ Además de la demanda 2014-00043, en el Tribunal Administrativo del Chocó cursaba otra demanda presentada el 12 de julio de 2013 (folio 467 del cuaderno anexo 2 expediente 2013-00151) por otro grupo de accionantes contra las mismas entidades públicas y por los mismos hechos, razón por la cual, mediante auto del 15 de diciembre de 2016 (folios 1.668 a 1.670 del cuaderno 7 expediente 2014-00043), ese Tribunal decretó la acumulación de ambos procesos y determinó que el expediente principal sería el radicado 2014-00043.

⁶ Mediante Decreto 4131 del 3 de noviembre de 2011, se cambió la naturaleza jurídica del Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas) por el Servicio Geológico Colombiano, adscrito al Ministerio de Minas y Energía.

⁷ Así se anotó en la nota al pie número 2.



Se reconociera la indemnización colectiva causada por “*los notables daños colectivos y ambientales producidos por la actividad minera ilegal e irracional*” en el municipio de Unión Panamericana, pero los accionantes no invocaron su calidad de miembros de una comunidad afrodescendiente como ente jurídico.

Adicionalmente, a título de daño individual solicitaron la indemnización de perjuicios materiales e inmateriales para cada miembro del grupo actor así:

A título de daño emergente, los demandantes solicitaron las sumas “*que resulten probadas*” por la **pérdida de cultivos de plátano**, chontaduro, árbol de pan, yuca, limón, entre otros, así como la suma de \$50'000.000 para el señor Pablo Emilio Murillo Murillo, por la “*pérdida total de sus cosechas*”.

Por concepto de lucro cesante solicitaron \$20.000 dejados de percibir diariamente por cada demandante **por su actividad minera artesanal**, desde el 1 de junio de 2008 hasta que se profiera la sentencia que ponga fin al proceso, así como la suma de \$450'000.000 para el señor Pablo Emilio Murillo Murillo por la “*pérdida total de sus cultivos*”.

Como indemnización del **perjuicio moral** solicitaron el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

A título de “**daño a la vida de relación**” solicitaron el equivalente a 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

2. Hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones, en síntesis, en ambas demandas se narraron los siguientes hechos:

El río Las Ánimas era la principal fuente hídrica del municipio de Unión Panamericana y en las tierras circundantes crecían varias especies de árboles madereros y cosechas de arroz, yuca, entre otros, que sus pobladores vendían en la plaza de mercado del vecino municipio de Itzmina.

“*Desde hace 8 años*” sus aguas dejaron de ser cristalinas, debido al lodo, combustibles y químicos utilizados para la extracción de metales, que han destruido los criaderos naturales de diferentes especies piscícolas nativas entre otras fuentes de proteína de los moradores de la zona, así como los bosques y cultivos.



Con la entrada en operación de varias minas en el corregimiento de Las Ánimas y el uso de dragas no solo se afectaron las actividades cotidianas de la población ribereña, sino que, además, se alteró el cauce del río.

Actualmente la zona se encuentra calificada como de alto riesgo, debido a las inundaciones, deslizamientos y deforestación de las márgenes de la ronda hídrica⁸.

La actividad minera a gran escala hizo que el cauce del río Las Ánimas pasara de ser constante y homogéneo, a disperso y totalmente sedimentado, lo cual provocó pérdida de la navegabilidad.

El uso de cianuro y de mercurio en el proceso de limpieza y extracción de metales acidificó el suelo, con lo cual se afectó la capa vegetal. Los residuos de estas sustancias venenosas hicieron difícil el uso del agua, contaminaron los cultivos y causaron enfermedades pulmonares, oculares, epidérmicas, entre otras, en los pobladores.

3. Trámite de primera instancia

Expediente 2013-00151

Mediante auto del 7 de octubre de 2013⁹, el Juzgado 1º Administrativo Oral del Circuito de Quibdó admitió la demanda que dio lugar al proceso señalado, en la cual fueron citados como demandados el departamento del Chocó, el municipio de Unión Panamericana, Codechocó, la Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Nación-Ministerio de Minas y Energía-Servicio Geológico Colombiano.

Posteriormente, por auto del 6 de noviembre de 2013¹⁰, tal juzgado declaró la nulidad de lo actuado por falta de competencia y remitió el proceso al Tribunal Administrativo del Chocó, el cual, a través de auto del 6 de mayo de 2014¹¹, se declaró incompetente y envió el asunto al Consejo de Estado.

⁸ Según los demandantes, se trata de una zona de reserva ecológica para uso público, constituida por una franja paralela a los bordes de los ríos, embalses, lagunas, quebradas y canales de hasta 30 metros de ancho, que contempla las áreas inundables para el paso de las crecientes extraordinarias y necesarias para la rectificación, amortiguación, protección y equilibrio ecológico.

⁹ Fls. 472 a 508 del cuaderno anexo 2 expediente 2013-00151.

¹⁰ Fls. 509 y 510 del cuaderno anexo 2 expediente 2013-00151.

¹¹ Fls. 528 y 529 del cuaderno 2 expediente 2013-00151.



A través de auto del 20 de noviembre de 2014¹², el Consejo de Estado consideró que el proceso no consistía en un asunto minero ordinario dirigido contra actos proferidos por una entidad del orden nacional, razón por la cual remitió de nuevo el proceso al Tribunal Administrativo del Chocó.

En cumplimiento de lo ordenado por esta Corporación¹³, en auto del 11 de agosto de 2015¹⁴, el Tribunal Administrativo del Chocó admitió la demanda, decisión que se notificó en debida forma al Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, al departamento del Chocó, al municipio de Unión Panamericana, a Codechocó, a la Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y a la Nación-Ministerio de Minas y Energía-Servicio Geológico Colombiano¹⁵.

Además, a los integrantes del grupo se les informó de la existencia del proceso, a través de un medio masivo de comunicación¹⁶.

Mediante auto del 1º de diciembre de 2015¹⁷, se declaró “*para todos los efectos procesales*” la sustitución procesal de Ingeominas –*hoy Servicio Geológico Colombiano*- en la Agencia Nacional de Minería.

El 14 de enero de 2016¹⁸, se celebró la audiencia de conciliación de que trata el artículo 61 de la Ley 472 de 1998, la que se declaró fallida por inasistencia de varios de los demandados.

Expediente 2014-00043

En tal asunto, el proceso fue promovido, inicialmente, ante el Juzgado 1º Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, se le asignó el radicado 2012-00216 y, por auto del 26 de noviembre de 2012¹⁹, tal despacho admitió la demanda, decisión que fue notificada en debida forma al Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a las entidades demandadas²⁰ - *municipio de Unión Panamericana, Codechocó, la Nación-Ministerio de Minas y Energía-Servicio Geológico Colombiano*-.

¹² Fls. 535 a 538 del cuaderno 2 expediente 2013-00151.

¹³ Mediante auto del 6 de febrero de 2015, ese Tribunal dictó auto de obediencia a lo resuelto por el superior (Fl. 541 del cuaderno 2 expediente 2013-00151).

¹⁴ Fls. 545 a 634 del cuaderno 2 expediente 2013-00151.

¹⁵ Fls. 635 a 642 del cuaderno 2 expediente 2013-00151.

¹⁶ Fls. 876 a 878 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

¹⁷ Fl. 946 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

¹⁸ Fls. 981 y 982 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

¹⁹ Fls. 112 y 113 del cuaderno 1 expediente 2014-00043.

²⁰ Fls. 114 a 126 del cuaderno 1 expediente 2014-00043.



Adicionalmente, a los integrantes del grupo se les informó de la existencia del proceso, a través de un medio masivo de comunicación²¹.

El 13 de abril de 2013²², la parte demandante reformó la demanda para adicionar más personas al grupo demandante, modificación admitida mediante auto del 8 de julio de 2013²³, notificado en debida forma al Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a las entidades demandadas²⁴.

La Agencia Nacional de Minería fue vinculada al proceso, a través de auto del 18 de junio de 2013²⁵, que se le notificó personalmente en la misma fecha²⁶.

El 15 de octubre de 2013²⁷, ante la falta de ánimo conciliatorio, se declaró fallida la audiencia de conciliación establecida artículo 61 de la Ley 472 de 1998.

El 22 de noviembre de 2013²⁸, el Juez 1º Administrativo Oral del Circuito de Quibdó se declaró impedido para conocer del proceso, con fundamento en la causal indicada en el numeral 6 del artículo 150 del CPC. El impedimento fue aceptado el 26 de febrero de 2014²⁹ por el Juzgado 2º Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, que, además, por competencia funcional, envió el proceso al Tribunal Administrativo del Chocó.

A través de auto del 1 de abril de 2014³⁰, el Tribunal Administrativo del Chocó avocó el conocimiento del proceso; sin embargo, por auto del 5 de abril siguiente³¹, concluyó que no tenía competencia frente al *sub lite* y envió el expediente al Consejo de Estado.

Esta Corporación, mediante auto del 17 de julio de 2014³², consideró que el proceso no consistía en un asunto minero ordinario dirigido contra actos proferidos por una entidad del orden nacional, razón por la cual devolvió el proceso al

²¹ Fls. 127 a 129 del cuaderno 1 expediente 2014-00043 y folios 323 y 324 del cuaderno 2 expediente 2014-00043.

²² Fls. 237 a 252 del cuaderno 3 expediente 2014-00043.

²³ Fls. 254 a 267 del cuaderno 3 expediente 2014-00043.

²⁴ Fls. 268 a 274 del cuaderno 3 expediente 2014-00043.

²⁵ Fls. 190 y 191 del cuaderno 1 expediente 2014-00043.

²⁶ Fl. 192 del cuaderno 1 expediente 2014-00043.

²⁷ Fls. 299 y 300 del cuaderno 2 expediente 2014-00043.

²⁸ Fl. 321 del cuaderno 2 expediente 2014-00043.

²⁹ Fls. 297 y 298 del cuaderno 3 expediente 2014-00043.

³⁰ Fl. 302 del cuaderno 3 expediente 2014-00043.

³¹ Fls. 309 a 315 del cuaderno 4 expediente 2014-00043.

³² Fls. 323 a 333 del cuaderno 4 expediente 2014-00043.



Tribunal Administrativo del Chocó, corporación que, el 3 de septiembre de 2014³³, dictó auto de obediencia a lo resuelto por el superior.

El 11 de septiembre, 3 y 17 de octubre, así como el 4 de noviembre de 2014³⁴, la parte accionante reformó la demanda, en el sentido de incluir nuevos actores.

A través de auto del 2 de marzo de 2015³⁵ se admitió la reforma de la demanda³⁶, decisión que se notificó al Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a la Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a la Nación-Ministerio de Minas y Energía-Servicio Geológico Colombiano, a Codechocó, al municipio de Unión Panamericana y al departamento del Chocó³⁷.

Mediante auto del 5 de abril de 2015³⁸, el *a quo* decidió citar nuevamente a las partes a audiencia de conciliación, la cual se celebró el 12 de mayo siguiente³⁹ y se declaró fallida.

3.1. Contestación de las demandas⁴⁰

3.1.1. La Agencia Nacional de Minería se opuso a las pretensiones.

Señaló que en el municipio de Unión Panamericana se otorgó el contrato de concesión número JDN-16071, bajo el cual la entidad cumplió con sus funciones de fiscalización, entre otras, las siguientes:

- a) El 14 de diciembre de 2010 el titular minero aportó la póliza minero ambiental No. 300049398, con vigencia entre el 3 de diciembre de 2010 y el 3 de diciembre de 2011.
- b) El 18 de febrero de 2011 se realizó evaluación técnica por parte del Grupo de Trabajo, Regional Medellín.

³³ Fl. 335 del cuaderno 4 expediente 2014-00043.

³⁴ Fls. 338 a 341 y 368 a 388 del cuaderno 4 expediente 2014-00043; folios 1.215 a 1.219 del cuaderno 6 expediente 2014-00043 y folios 1.288 a 1.293 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

³⁵ Fls. 1.465 a 1.493 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

³⁶ Previo agotamiento de las actuaciones ordenadas por el *a quo*, mediante auto del 21 de enero de 2015, el Tribunal *a quo* le ordenó a la parte actora unificar la reforma de la demanda en un solo escrito (Fl. 1.438 del cuaderno 7 expediente 2014-00043). El 30 de enero de 2015, la parte demandante cumplió con dicho requerimiento (Fls. 1.440 a 1.464 del cuaderno 7 expediente 2014-00043).

³⁷ Fls. 1.494 a 1.497 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

³⁸ Fl. 1.502 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

³⁹ Fls. 1.520 a 1.522 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

⁴⁰ Si bien, para la fecha en la que las demandadas presentaron sus escritos de defensa, los procesos no habían sido acumulados –*lo que ocurrió luego de alegatos de conclusión*– y, por ello, en cada radicado allegaron el escrito pertinente, no es menos cierto que en los dos asuntos invocaron los mismos argumentos, por tal razón, no se separarán las contestaciones por proceso, sino que se hará una síntesis conjunta.



- c) El 25 de febrero de 2011 se requirió al titular minero para que allegara comprobante de pago del canon superficiario y copia de la inscripción de las guías minero-ambientales de las actividades de exploración para seguimiento de la autoridad ambiental.
- d) El 2 de noviembre de 2011 el titular minero allegó la consignación del canon superficiario.
- e) El 21 de noviembre de 2011 se emitió concepto técnico para que el titular minero adelantara ante la autoridad ambiental competente los permisos, concesiones o autorizaciones necesarias para utilizar recursos naturales en las actividades exploratorias mineras.

Advirtió que la entidad no tenía competencia sobre actividades de minería ilegal y no ha causado vulneración a derecho colectivo alguno.

Finalmente, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva⁴¹.

3.1.2. Codechocó señaló que como autoridad ambiental ordenó seguimientos y visitas técnicas a los entables de minas existentes en el departamento del Chocó y dispuso las medidas que consideró convenientes⁴².

3.1.3. A su turno, la Nación-Ministerio de Minas y Energía expresó que, mediante Resolución número 0012 del 9 de mayo de 2012, la Agencia Nacional de Minería delegó en el Servicio Geológico Colombiano sus funciones como autoridad minera, así como la representación judicial y extrajudicial en asuntos que por su naturaleza y objeto fueran de competencia de dicha agencia hasta el 2 de junio de 2012, fecha a partir de la cual retomó dichas funciones.

Con fundamento en lo anterior, consideró que la imputación de responsabilidad por daños causados con la actividad minera le correspondía a la Agencia Nacional de Minería, razón por la cual formuló las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de fundamentos de hecho en contra del Ministerio de Minas y Energía, hecho de un tercero y relatividad de la falla en el servicio⁴³.

⁴¹ Fls. 54 a 78 del cuaderno anexo de Incidente 2014-00043; folios 664 a 716 del cuaderno 2 expediente 2013-00151 y folios 824 a 852 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴² Fls. 261 a 264 del cuaderno 2 expediente 2014-00043 y folios 773 a 777 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴³ Fls. 275 a 281 del cuaderno 3 expediente 2014-00043 y folios 643 a 653, 731 a 743 y 746 a 767 del cuaderno 2 expediente 2013-00151.



3.1.4. A su turno, el Servicio Geológico Colombiano manifestó que el antiguo Ingeominas se escindió y sus funciones fueron asumidas por la Agencia Nacional de Minería a partir del 3 de mayo de 2012.

Como consecuencia, formuló la excepción de falta de responsabilidad frente a los daños alegados por la parte actora⁴⁴.

3.1.5. La Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible sostuvo que correspondía a las autoridades ambientales regionales otorgar o negar los permisos ambientales para las actividades de exploración y explotación minera, motivo por el cual formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva⁴⁵.

3.1.6. El departamento del Chocó se opuso a las pretensiones de la demanda, señaló que no tenía facultades de autoridad ambiental y que existían otras entidades encargadas tanto de velar por la protección del medio ambiente como de regular la actividad minera, razón por la cual formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva⁴⁶.

3.1.7. El municipio de Unión Panamericana no contestó la demanda.

3.2. Etapa probatoria

Mediante auto del 4 de agosto de 2015⁴⁷, el *a quo* decretó las pruebas solicitadas por las partes en el proceso 2014-00043.

En audiencia del 14 de enero de 2016⁴⁸, el Tribunal *a quo* decretó las pruebas solicitadas por la parte actora y la Nación-Ministerio de Minas y Energía en el proceso 2013-000151.

3.3. Alegatos de conclusión

3.3.1. En el proceso 2013-000151, una vez vencido el período probatorio, el 27 de abril de 2016⁴⁹, el Tribunal *a quo* corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

⁴⁴ Fls. 961 a 969 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴⁵ Fls. 859 a 871 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴⁶ Fls. 1.020 a 1.026 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴⁷ Fls. 1.537 a 1.539 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

⁴⁸ Fls. 981 y 982 del cuaderno 3 expediente 2013-00151.

⁴⁹ Folio 1.621 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.



3.3.1.1. La Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible insistió en la falta de legitimación en la causa por pasiva⁵⁰.

3.3.1.2. La Nación-Ministerio de Minas y Energía señaló que no ocasionó daño alguno a los demandantes e insistió en las excepciones formuladas en la contestación de la demanda⁵¹.

3.3.1.3. La Agencia Nacional de Minería sostuvo que se desconocían las causas del daño ocasionado y que no era la competente para vigilar y prevenir los impactos ambientales de la actividad minera⁵².

3.3.1.4. Codechocó, por su parte, manifestó que no se probó falla en el servicio de la entidad y que no existía evidencia de los perjuicios individuales alegados en la demanda⁵³.

3.3.1.5. La parte demandante también presentó escrito de alegatos de conclusión, en el cual reiteró las pretensiones de la demanda y destacó lo que consideró probado en el proceso⁵⁴.

3.3.1.6. El municipio de Unión Panamericana presentó escrito de forma extemporánea; además, el Ministerio Público y el departamento del Chocó guardaron silencio en esta etapa procesal.

3.3.2. En el proceso 2014-00043, en audiencia de pruebas del 17 de mayo de 2016⁵⁵, el Tribunal *a quo* corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

3.3.2.1. Codechocó, la Agencia Nacional de Minería y la parte demandante allegaron escritos reiterando lo expuesto en las contestaciones de la demanda⁵⁶.

3.3.2.2. Las demás partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

3.4. Acumulación de procesos

A través de auto del 15 de diciembre de 2016⁵⁷, el Tribunal *a quo* decretó la acumulación de los procesos 2013-00151 y 2014-00043.

⁵⁰ Fls. 1.657 a 1675 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁵¹ Fls. 1.651 a 1.656 y 1.750 a 1.755 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁵² Fls. 1.678 a 1.708 y 1719 a 1748 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁵³ Fls. 1.709 a 1.714 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁵⁴ Fls. 1.676 y 1.677 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁵⁵ Fls. 1.620 a 1.622 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

⁵⁶ Fls. 1.632 a 1.642, 1.661 y 1.662 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

⁵⁷ Fls. 1.668 a 1.670 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.



4. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo del Chocó, mediante fallo del 11 de marzo de 2021, accedió parcialmente a las pretensiones, pues, si bien se advertía la configuración del daño invocado en la demanda y, en esa medida, resultaban procedentes algunas medidas para que cesaran sus efectos, no era menos cierto que no había lugar a reconocer indemnización alguna en favor de los integrantes del grupo demandante, porque no acreditaron afectación individual alguna.

Al respecto, precisó que *“el daño y degradación del medio ambiente (ríos, fauna y flora) que la comunidad del municipio de Unión Panamericana, en su condición de víctima directa no está jurídicamente en el deber de soportar”* se encontraba acreditado⁵⁸.

Luego, explicó que tal daño era imputable a las demandadas, dada la omisión en el cumplimiento de los deberes consagrados en los artículos 2, 4, 8, 78, 79, 80, 81, 82, 90, 311, 315 y 366 de la Constitución Política, el Decreto 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 685 de 2001 y el Decreto 4134 de 2011.

Lo anterior, por cuanto dichas entidades tenían a su cargo el control, supervisión, fiscalización y vigilancia de la exploración y explotación minera en dicho territorio, así como la protección del medio ambiente, y con su omisión vulneraron el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, de tener agua potable y a la protección de los recursos naturales.

Aseguró que las medidas tomadas por Codechocó para evitar el daño ambiental a la cuenca del río Las Ánimas y demás recursos hídricos y naturales del municipio de Unión Panamericana, no resultaron efectivas frente a las acciones humanas causantes de la afectación.

Agregó que el municipio de Unión Panamericana tuvo un comportamiento pasivo y no adelantó gestión alguna para evitar el daño ambiental.

En cuanto a la Agencia Nacional de Minería, el *a quo* consideró que las funciones respecto de la actividad minera no podían desligarse de las ambientales, pues, precisamente, una de las causales para suspender un título minero es el

⁵⁸ En criterio del Tribunal *a quo*, con la prueba pericial y los informes sobre minería ilegal de la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República (folio 2.162 del cuaderno de segunda instancia).



incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la protección del medio ambiente.

Señaló que no le asistía duda de que todas las entidades accionadas conocían la afectación a los recursos hídricos del municipio de Unión Panamericana y que omitieron intervenir de forma oportuna y eficaz para evitarla.

4.1. El daño ambiental probado y sus consecuencias para las demandadas según el a quo

4.1.1. Indemnización de perjuicios

En cuanto a los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) e inmateriales (daños morales y “a la vida de relación”), el Tribunal *a quo* no reconoció indemnización a los demandantes, debido a que no demostraron ser residentes de la zona afectada con la actividad minera en el municipio de Unión Panamericana.

Agregó que los accionantes no acreditaron su actividad económica ni que derivaran su sustento de la agricultura o la actividad pesquera, como tampoco la propiedad del señor Pablo Emilio Murillo Murillo sobre la parcela “*Mano de Dios*”, ni de los interrogatorios de parte se pudo establecer la calidad de propietarios o poseedores de los demandantes respecto de los bienes que según la demanda se vieron afectados.

Con fundamento en lo anterior, negó las indemnizaciones solicitadas en la demanda; sin embargo, “*como efectivamente se comprobó que las actividades mineras ocasionaron daños ambientales que afectaron los recursos hídricos del municipio de Unión Panamericana*”⁵⁹, ordenó una serie de medidas restaurativas, que tenían como propósito la reparación *in natura*, en virtud del principio previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 *-reparación integral-*, tal como lo ha considerado procedente la jurisprudencia del Consejo de Estado *–en ese sentido citó la sentencia proferida el 30 de enero de 2013 por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, expediente 22.060–*.

4.2. Medidas restaurativas

En el referido contexto, el Tribunal *a quo* le ordenó a las accionadas: *i)* publicar en prensa y en sus sitios web la parte resolutive del fallo; *ii)* emprender, de manera

⁵⁹ Fl. 2.168 vuelto del cuaderno de segunda instancia.



conjunta, las acciones necesarias para implementar un plan de manejo ambiental para la recuperación y restablecimiento del equilibrio ambiental de las zonas circunvecinas del río Las Ánimas, y *iii*) ejecutar un plan⁶⁰ para descontaminar la cuenca del río Las Ánimas y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región.

Finalmente condenó en costas a las entidades demandadas y ordenó que estas se liquidaran por Secretaría⁶¹.

5. Recurso de apelación

La parte demandante apeló la sentencia para que, según lo previsto en el artículo 65 de la Ley 472 de 1998, se accediera a *“una indemnización colectiva que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales”*, tal como lo disponía el artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

Aseguró que la prueba de la condición de residentes del municipio de Unión Panamericana no obstaba para fijar el monto de la indemnización colectiva, pues incluso, después de proferida la sentencia otras personas podían adherirse al grupo, sin que ello incrementara el monto reconocido, como lo señalaba el artículo 55 *ibídem*.

Consideró que el fallo fue incongruente al declarar que existió un daño ambiental a la comunidad del municipio de Unión Panamericana y negar la indemnización colectiva por no haberse demostrado la calidad de habitante o residente, pues la acción de la referencia era de grupo y no de reparación directa que buscaba el resarcimiento individual.

Además, insistió en que el *a quo* pasó por alto que los demandantes constituían una comunidad afrodescendiente amparada por la Ley 70 de 1993, que establece la propiedad colectiva de dichas comunidades sobre sus territorios ancestrales e inobservó las certificaciones firmadas por el presidente del respectivo Consejo Comunitario, allegadas al expediente.

⁶⁰ Según el fallo de primera instancia, el contenido de dicho plan está determinado por (se transcribe literal, incluso con posibles errores):

“Este plan incluirá medidas como: (i) el restablecimiento del cauce del río Las Ánimas y sus afluentes, (ii) la eliminación de los bancos de área formados por las actividades mineras y (iii) la reforestación de zonas afectadas por minería legal e ilegal.

(...)

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

⁶¹ Fls. 2.134 a 2.173 del cuaderno del Consejo de Estado.



En su criterio, el hecho que alguno de los integrantes del grupo no hubiesen acreditado la condición de miembros de la comunidad no le cercena a esta el derecho de reclamar la indemnización a la que tiene derecho, pues, de ser así, no se trataría de una acción de grupo, sino de una pretensión individual de reparación directa.

Sostuvo que el Tribunal *a quo* confundió los derechos de propiedad o posesión con los derechos al disfrute de otro tipo de bienes constitucional y convencionalmente amparados como son el derecho al agua, al medio ambiente; al uso, goce y saneamiento de las tierras tradicionales y ancestrales; a la pesca, al paisaje, entre otros, los cuales tenían un ámbito de protección más amplio que el derecho a la propiedad privada.

Manifestó que la sentencia recurrida desconoció la reiterada jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre reconocimiento de “*indemnización no para los individuos sino para la comunidad*”, como el caso de las comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina de 2020 y la opinión consultiva OC-23 de 2017 solicitada por la República de Colombia sobre las obligaciones del Estado frente al medio ambiente⁶².

6. Trámite de segunda instancia

6.1. El 29 de abril de 2021⁶³, el *a quo* concedió la apelación interpuesta por la parte actora⁶⁴; recurso que esta Corporación admitió el 5 de noviembre siguiente⁶⁵.

6.2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021⁶⁶, que modificó los numerales 4 y 5 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, desde la notificación del auto que concedió la apelación y hasta la ejecutoria del que la admitió en segunda instancia, los sujetos procesales podían pronunciarse en relación con el recurso, sin que resultara necesario el traslado para alegar de conclusión, pues no se pidieron ni decretaron pruebas en segunda instancia

⁶² Fls. 2.276 y 2.277 del cuaderno del Consejo de Estado.

⁶³ Fls. 2.278 y 2.279 del cuaderno del Consejo de Estado.

⁶⁴ Se trata del grupo actor de la demanda número 2013-00151.

⁶⁵ Índice 12 de SAMAI.

⁶⁶ El recurso de apelación se radicó el 16 de marzo de 2021, esto es, en vigencia de la Ley 2080 de del mismo año.



6.2.1. En el anterior contexto, el Ministerio Público presentó concepto y solicitó que se confirmara la sentencia impugnada, porque el *a quo* sí se pronunció sobre las indemnizaciones individuales, solo que en sentido desfavorable, ante la ausencia de pruebas que demostraran la existencia de los perjuicios.

Consideró que no había razón alguna para fijar una indemnización colectiva, pues precisamente, de conformidad con el artículo 65 de la Ley 472 de 1998, dicha indemnización depende de la existencia de las indemnizaciones individuales y, no habiéndose probado la existencia de estas últimas, resultaba imposible fijar una indemnización colectiva.

Agregó que los actores se limitaron a afirmar que eran residentes del municipio de Unión Panamericana, sin acreditar en el expediente que efectivamente habitaban en la localidad y que se vieron afectados con ocasión de la actividad minera allí ejercida.

Sostuvo que, en materia de responsabilidad ambiental, la jurisprudencia ha distinguido entre daño ambiental puro y daño ambiental consecutivo. El primero comprende única y llanamente el daño al medio ambiente, en cambio, el segundo, además de comprender el daño al interés colectivo, incluye también el daño individual al patrimonio de una persona o conjunto de personas, el cual no se demostró en este caso.

Aseguró que en el proceso no obra ninguna prueba que apunte a demostrar con certeza que la contaminación ambiental presentada en el río Las Ánimas causó perjuicios individuales, directos y ciertos a una comunidad o grupo de personas⁶⁷.

6.2.3. La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

III. CONSIDERACIONES

1. Régimen aplicable

El artículo 68 de la Ley 472 de 1998 determina que, tratándose de acciones de grupo, los vacíos normativos se integran directamente con las normas del Código de Procedimiento Civil –*hoy Código General del Proceso*–, de allí que, en principio, podría concluirse que para el trámite del presente caso debería darse aplicación preferente al CGP.

⁶⁷ Índice 18 de SAMAI.



No obstante, la Sala Plena de la Sección Tercera dispuso que la integración normativa del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo se hará con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que la remisión que efectúa la Ley 472 de 1998, solo resulta viable en aquellos eventos en que no existan normas contenidas en el CPACA que regulen expresamente la materia y que tengan que ver con el medio de control específico⁶⁸.

Así las cosas, de conformidad con las consideraciones precedentes y teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 12 de julio de 2013, en lo no previsto en la Ley 472 de 1998, al *sub lite* le resultan aplicables las normas contenidas en la Ley 1437 de 2011.

De otro lado, toda vez que la sentencia de primera instancia se profirió el 11 de marzo de 2021 y el recurso de apelación se radicó el 16 de marzo siguiente, luego de la entrada en vigor de la Ley 2080 de 2021⁶⁹, se concluye que al *sub lite* le resulten aplicables sus disposiciones, en los términos previstos por el artículo 86 *ejusdem*⁷⁰.

2. Competencia del Consejo de Estado

Esta Corporación es competente para conocer del presente caso, dado que, de conformidad con los artículos 50⁷¹ de la Ley 472 de 1998, 150⁷² y 152.15⁷³ del

⁶⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, auto de 6 de agosto de 2020, C.P: María Adriana Marín, exp: 64.778.

⁶⁹ Publicada en el Diario Oficial No. 51.568 de 25 de enero de 2021, razón por la cual, cumplida su promulgación, entró a regir al día siguiente.

⁷⁰ En virtud del cual, en concordancia con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, las reformas procesales introducidas por dicha ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde su publicación y respecto de procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011, salvo respecto de los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.

Además, la nueva normativa en materia de competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado entrará a regir un año después de la publicación y en lo relativo al dictamen pericial, siempre que no se hubiesen decretado pruebas.

⁷¹ "Artículo 50. Jurisdicción. La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

"(...)".

⁷² "Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. Inciso modificado por el artículo 26 de la Ley 2080 de 2021. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos



CPACA, con las modificaciones introducidas por la Ley 2080 de 2021⁷⁴, se trata de un asunto que, por una parte, se suscitó con ocasión del ejercicio del medio de control para la reparación de los perjuicios causados a un grupo, originado en la acción u omisión de entidades públicas y, por otro lado, fue decidido en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Chocó.

Además, en esta Corporación, por virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019 –*compilatorio del reglamento del Consejo de Estado*– que distribuyó los distintos procesos con base en criterios de especialización y volumen de trabajo, a la Sala le corresponde el conocimiento de “*las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado*”.

3. La procedencia del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

La “*acción de grupo*” a la que se refiere la Ley 472 de 1998⁷⁵ tiene como propósito el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios causados a un número plural de personas -*igual o superior a 20*-, siempre que el daño provenga de una causa común, lo que amerita un tratamiento uniforme y en virtud de la cual, mediante una acción colectiva, se reparan los perjuicios individuales ocasionados.

Es relevante entonces que se identifique si la causa del daño es la misma para todos los demandantes, pues será la única manera de establecer el requisito de uniformidad en la causa que la ley exige⁷⁶.

susceptibles de este medio de impugnación. También conocerá del recurso de queja que se formule contra decisiones de los tribunales, según lo regulado en el artículo 245 de este código”.

“(…)”.

⁷³ “Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 2080 de 2021. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

“(…)” “15. Del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo, cuando la cuantía exceda de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si el daño proviene de un acto administrativo de carácter particular, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

⁷⁴ “Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley” (se destaca).

⁷⁵ El artículo 3 de la Ley 472 de 1998 se refiere a este medio procesal como “*acción de grupo*”; sin embargo, para efectos de esta jurisdicción se denomina “*reparación de los perjuicios causados a un grupo*”, según lo señalado en el artículo 145 de la Ley 1437 de 2011.

⁷⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 7 de marzo de 2011, exp. 23001-23-31-000-2003-00650-02(AG), C.P. Enrique Gil Botero:

“La ley 472 de 1998 exige como requisito de procedibilidad que el grupo que hace uso de la acción reúna condiciones uniformes respecto de la causa del daño (...).

“En otras palabras, se exige identidad de la causa generadora del daño por el cual se pide la correspondiente indemnización de perjuicios. Requisito de acreditación de legitimidad procesal por activa, coherente del todo con la naturaleza plural del mecanismo procesal (mínimo 20 personas), que conlleva la necesidad de probar que el hecho dañoso, con independencia de que sea instantáneo o sucesivo, es el origen de los perjuicios que se demandan, lo que permite que una o



La Sala estima que en este caso resulta procedente el medio de reparación de perjuicios causados a un grupo, tal como pasa a explicarse:

En efecto, en el *sub lite* se pretende la indemnización de los perjuicios causados a un grupo mayor de 20 personas⁷⁷ debidamente identificadas, quienes manifestaron resultar afectadas con la pérdida de sus cultivos y la afectación de su actividad pesquera.

Adicionalmente, se advierte que la situación que se invoca como causa del daño, desde el aspecto fáctico y desde el punto de vista jurídico, es común a todos los miembros del grupo, dado que para tal fin coincidieron en invocar la contaminación y destrucción de los criaderos naturales de peces, los bosques y cultivos; además de las enfermedades pulmonares, oculares, epidérmicas, entre otras.

De otra parte, se encuentra que los demandantes concurrieron al proceso por conducto de abogado⁷⁸, con lo cual cumplieron la exigencia contemplada en el inciso primero del artículo 49 de la Ley 472 de 1998.

Además, las pretensiones son de contenido reparatorio, pues se reclama la indemnización por los supuestos perjuicios materiales e inmateriales ocasionados por la contaminación con mercurio del río Las Ánimas y demás fuentes hídricas, la

varias personas que han sufrido un daño individual puedan interponer una acción que beneficie al grupo, en lugar de presentar numerosas y múltiples acciones en interés particular, en el entendido de que las controversias son muy parecidas y la solución o decisión en derecho podrá ser la misma y con efectos respecto de todos ellos (cosa juzgada ultra partes)'.

“Ahora bien, el requisito al que se hace referencia fue acreditado en el proceso, puesto que la causa que los actores identifican como generadora del daño es precisamente las liquidaciones del impuesto público realizadas por ELECTROCOSTA en cumplimiento de lo establecido en el Acuerdo 050 de 1990 y del convenio suscrito con el municipio de Montería. Por lo tanto, existe identidad de situación entre los integrantes del grupo, cosa distinta es la determinación de la responsabilidad, la cual, como quedó explicado líneas atrás, corresponde realizar en esta sentencia luego de hacer el análisis de legalidad de los actos administrativos que contienen las liquidaciones; sólo de este examen se puede deducir si efectivamente se produjo algún perjuicio y si el elemento imputación se encuentra presente como presupuesto necesario para la declaratoria de responsabilidad”.

⁷⁷ El grupo inicial que dio lugar al proceso 2012-216 y, luego, radicado bajo el número 2014-00043 era superior a 20 personas (Fls. 36 a 51 del cuaderno 1 expediente 2014-00043), que luego se integró con otras 1.004 personas (Fls. 1.440 a 1.464 del cuaderno 7 expediente 2014-00043) admitidas mediante auto del 2 de marzo de 2015 (Fls. 1.465 a 1.493 del cuaderno 7 expediente 2014-00043). Igualmente, la demanda 2013-00151 que se acumuló a la anterior fue presentada por 2.771 personas (Fls. 1 a 107 del cuaderno 1 expediente 2013-00151).

Las personas integrantes de la presente acción de grupo aparecen plenamente identificadas con su nombre y documento de identidad en los folios 545 a 634 del cuaderno 2 expediente 2013-000151 y 1.465 a 1.493 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.

⁷⁸ Poderes obrantes de folios 1 a 35 del cuaderno 1 expediente 2014-00043, folios 1 a 236 del cuaderno 3 expediente 2014-00043, folios 342 a 357 y 389 a 600 del cuaderno 4 del expediente 2014-00043, folios 601 a 899 del cuaderno 5 expediente 2014-00043, folios 900 a 1.204 y 1.220 a 1.286 del cuaderno 6 expediente 2014-00043 y folios 1.288 a 1.436 del cuaderno 7 expediente 2014-00043. Igualmente, cuadernos 1 a 14 expediente 2013-00151.



fauna y la flora en el municipio de Unión Panamericana, debido a la actividad minera.

4. Ejercicio oportuno de la acción

La Ley 1437 de 2011 modificó la Ley 472 de 1998, entre otros aspectos, en cuanto a la oportunidad para presentar la demanda.

En este caso, el término de caducidad inició, al menos, desde el 17 de octubre de 2004, pues en las demandas se narró que “*desde hace 8 años*” comenzó la contaminación y destrucción de los criaderos naturales de peces, los bosques y cultivos; además de las enfermedades pulmonares, oculares, epidérmicas, entre otras, de los pobladores del municipio de Unión Panamericana.

Lo anterior significa que, según los demandantes, el daño inició antes de que entrara en vigor la Ley 1437 de 2011, razón por la cual deben aplicarse las normas de oportunidad previstas en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, por ser la legislación vigente al momento en que empezó el cómputo de la caducidad⁷⁹.

Dicha norma indicaba que la acción de grupo debía promoverse “*dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo*”.

Como recientemente lo señaló esta Subsección⁸⁰, de acuerdo con la norma referida, existen dos momentos para iniciar el conteo de los 2 años fijado en la ley para que opere la caducidad de la acción. El primero corresponde a la fecha en que se causó el daño, el cual se aplica cuando el hecho generador de este consistió en uno o varios eventos que se agotan en su misma ejecución⁸¹, por ejemplo, la destrucción de varias viviendas debido a la activación de artefactos explosivos.

⁷⁹ Ley 153 de 1887 Artículo 40. *Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.*

⁸⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 19 de marzo de 2021, exp. 520012333000201300380-01 (AG).

⁸¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de junio de 2005, exp. 73001-23-31-000- 2002-00003-01(AG), CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez; sentencia del 13 de febrero de 2006, exp. 76001-23-31-000-2002-04789-01(AG), CP: Germán Rodríguez Villamizar; Subsección B, sentencia del 29 de febrero de 2016, exp. 05001-23-31-000-2000-03491-01(AG), CP: Danilo Rojas Betancourth.



El segundo es el momento en que cesó la “acción vulnerante causante del daño”, y se utiliza cuando dicha acción se prolonga en el tiempo como consecuencia de una actividad permanente, sucesiva o continua del agente⁸², por ejemplo, cuando hay un vertimiento periódico de residuos tóxicos en un río que afecta la salud de una población cercana⁸³.

En el presente caso, según los demandantes, la contaminación y destrucción de los criaderos naturales de peces, los bosques y cultivos, además de las enfermedades pulmonares, oculares, epidérmicas, entre otras, fue causada por la actividad minera.

A fin de identificar cuándo se causó el daño o cesó la acción causante de este, se observa que en el proceso consta lo siguiente:

En la inspección judicial realizada el 13 de abril de 2016, el Tribunal a quo constató que la actividad minera y la problemática ambiental causada por tal actividad persistía en el municipio de Unión Panamericana, de lo cual se dejó constancia en el acta de dicha diligencia (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

*(...) Se inicia el abordaje del helicóptero de placas HK4338 en el batallón Alfonso Mansalva Flores de Quibdó (...) se inicia el despegue (...) pasamos por el municipio de Unión Panamericana, el camarógrafo inicia a realizar las grabaciones y la técnica del Ministerio de Ambiente el registro fotográfico de las zonas denunciadas como depredadas por la minería ilegal. Sobre las 10:00am aterrizamos en el batallón de Ingenieros Julio Londoño Londoño del municipio de Unión Panamericana. Se aborda un vehículo en compañía del apoderado judicial de los demandantes **haciendo un recorrido por las zonas denunciadas como depredadas hasta llegar al corregimiento de Raspadura en donde se realizan varias tomas del impacto ambiental generado por el ejercicio de la minería ilegal (...)**⁸⁴ (negrillas de la Sala).*

Además, en la grabación de la diligencia se observaron varios campamentos de los trabajadores mineros⁸⁵.

Incluso, con base en el video y las fotografías tomados en la diligencia de inspección judicial, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible presentó un

⁸² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de agosto de 2001, exp. 73001-23-31-000-2002- 00003-01(AG), C. P. Manuel Santiago Urueta Ayola; Subsección B, sentencia del 29 de febrero de 2016, exp. 05001-23-31-000-2000-03491-01(AG), CP: Danilo Rojas Betancourth.

⁸³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de febrero de 2007, exp. 520012331000 2003 (AG-1869) 01, CP: Ramiro Saavedra Becerra; Subsección B, sentencia del 29 de febrero de 2016, exp. 05001-23-31-000-2000-03491-01(AG), CP: Danilo Rojas Betancourth.

⁸⁴ Fls. 1.574 a 1.576 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁸⁵ Fl. 1.576A del cuaderno 6 expediente 2013-00151.



informe técnico de lo observado, documento del cual se destaca lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

De acuerdo con el Protocolo de Restauración Ecológica de Áreas Disturbadas Por Minería en el Chocó Biogeográfico en el municipio de Unión Panamericana, se ha identificado que las áreas degradadas por la actividad minera son 7.430 hectáreas, se caracteriza por la existencia de la minería artesanal tipo hoyadero, donde las fuentes hídricas afectadas por esta actividad minera son las quebradas Las Ánimas, Raspaduritas, San Pablito, La Colorada, La Honda y Río Chato.

Desarrollo de la Inspección

Durante el sobrevuelo en el municipio de Unión Panamericana se identificó la existencia de frentes mineros a cielo abierto tipo placer (explotación de depósitos aluviales), en los cuales se evidenciaron los siguientes impactos ambientales físicos:

- *Afectación de las coberturas boscosas.*
- *Pérdida de la capa orgánica del suelo y posible afectación de las zonas freáticas.*
- *En los sistemas lénticos y lóticos se alcanza a evidenciar turbiedad por acumulación de sedimentos debido al movimiento de tierra que se realiza durante la extracción por el uso indiscriminado y sin control de la maquinaria.*
- *Cambios en la morfología de los cauces⁸⁶.*

Lo anterior, en concordancia con lo señalado⁸⁷ en el dictamen realizado el 30 de septiembre de 2015⁸⁸, después de efectuar visita al municipio de Unión Panamericana y efectuar un recorrido por el cauce del río Las Ánimas, encontró varios campamentos y depósitos de grava y pozas recientes después de la explotación de oro de aluvión e incluyó las respectivas fotografías.

Igualmente, la pericia verificó la degradación ambiental del río Las Ánimas por contaminación, como se destaca de su dictamen (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

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

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

El oxígeno disuelto (OD) en el río Animas (el Pomo) es de 3, 10 mg/l, la QMS recomienda para la preservación de la fauna y la flora un OD entre 4.0y 5.0

⁸⁶ Fls. 1.642 a 1.644 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁸⁷ Ingeniera geóloga, especialista en estudio y evaluación de impactos ambientales.

⁸⁸ Fls. 1.563 a 1.574 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.



mg/l. Valores bajos en este parámetro se traduce en muerte para los peces por asfixia, y no apta para el consumo humano.

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

Pruebas realizadas han demostrado que para la recuperación de un gramo de oro, los mineros consumen 14 de mercurio (Garda y Molina 2.011)⁸⁹.

Para la Sala, de conformidad con las pruebas analizadas, la contaminación y degradación ambiental aún no ha cesado, de ahí que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, la “acción vulnerante causante del daño” persistía aún después de radicadas las demandas acumuladas, razón por la cual no es posible establecer un punto de partida para realizar el cómputo del término de caducidad.

5. Alcance de la sentencia de primera instancia y objeto de apelación

En el presente asunto, el Tribunal *a quo* consideró que las entidades demandadas eran responsables del “daño y degradación del medio ambiente (ríos, fauna y flora que la comunidad del municipio de Unión Panamericana, en su condición de víctima directa no está jurídicamente en el deber de soportar”); sin embargo, se indicó que tal situación solo daba lugar a la adopción de medidas restaurativas, sin que fuera procedente indemnización alguna en términos económicos, pues los demandantes no acreditaron los supuestos requeridos para tal fin.

La parte demandante apeló la decisión para que se accediera a una indemnización colectiva en la que se tuviera en cuenta la dispuesta en el artículo 65 de la Ley 472 de 1998 y, por ende, se incluyera la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

De este modo, la Sala carece de competencia para pronunciarse frente a la declaratoria de responsabilidad de las demandadas y las medidas restaurativas ordenadas, dado que tales entidades no apelaron el fallo de primera instancia y, de ese modo, manifestaron tácitamente su acuerdo con el alcance de la sentencia del *a quo*, de ahí que en este fallo solo resulte procedente el análisis de los argumentos de inconformidad de la parte actora, los cuales están orientados a que se acceda a la indemnización pecuniaria solicitada por el grupo.

⁸⁹ Fls. 1.563 a 1.574 del cuaderno 7 expediente 2014-00043.



6. Caso concreto: procedencia de la indemnización colectiva

El numeral 1 del artículo 65 de la Ley 478 de 1998 prevé que la sentencia que ponga fin al proceso de acción de grupo dispondrá “*el pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales*”.

Respecto de la indemnización colectiva en acciones de grupo, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación del 10 de junio de 2021, precisó lo siguiente:

El artículo 65 de la Ley 472 de 19982 establece que la sentencia que acoja las pretensiones incoadas en la acción de grupo dispondrá, entre otros, del reconocimiento de una indemnización colectiva que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

En cumplimiento de ese precepto normativo, y en atención al objeto y propósito que tiene la acción de grupo en el ordenamiento jurídico colombiano, el Consejo de Estado ha sostenido que, como se verá con precisión más adelante, la indemnización colectiva no se reconoce a partir de asignaciones abstractas a un conglomerado de personas, sino que debe estar compuesta por la sumatoria de los valores a reconocer a cada miembro del grupo, según sea la tasación de los respectivos perjuicios.

Sin embargo, hay eventos en los que, a pesar de encontrarse acreditado el acaecimiento de un daño antijurídico, no es posible determinar el valor de los perjuicios individuales, dada la ausencia de pruebas que demuestren el quantum indemnizatorio, debido a la imposibilidad o alta dificultad de su acopio.

La Sala resalta que el punto de derecho fue abordado en la sentencia del 1° de octubre de 2019, proferida en el expediente 05001-23-31-000-2003-03502-02(AG)REV⁹⁰, mediante la cual se resolvió una revisión eventual.

(...).

En la providencia en comento, luego de hacer un detallado recuento de los antecedentes jurisprudenciales aplicables, se precisó que la indemnización colectiva de que trata el artículo 65 de la Ley 472 de 1998, corresponde a la sumatoria del perjuicio liquidado para cada uno de los miembros del grupo - incluyendo los que estimativamente se considere que concurrirán luego de haberse proferido el fallo- y se indicó que no es estrictamente necesario que todos los miembros del grupo acrediten los perjuicios sufridos individualmente a efectos de liquidar su indemnización, siempre que existan elementos objetivos que permitan efectuar la respectiva tasación.

(...).

La Sala comparte ese criterio, dado que, en la sentencia en comento, proferida el 1° de octubre de 2019, se efectuó un acucioso recuento jurisprudencial 212 en torno al tratamiento de la indemnización colectiva en acciones de grupo, en el que se concluyó que los pronunciamientos de la Corporación son unívocos en señalar que aquella corresponde a la sumatoria de los perjuicios que individualmente se tasan para cada miembro del grupo, razón por la cual se considera innecesario dictar una sentencia de unificación al respecto, dado que no existe disparidad de criterios sobre el punto de derecho puesto a consideración de la Corporación en sede de revisión eventual.

⁹⁰ “Original de la cita: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Radicado: 05001-23-31-000-2003-03502-02(AG) REV. M.P.: Ramiro Pazos Guerrero; 1° de octubre de 2019”.



Ahora bien, en lo relativo a la liquidación del perjuicio individual, vale la pena destacar que, una lectura de esas mismas providencias permite concluir que la Corporación ha aceptado que, para efectos de tasar el perjuicio individual para los miembros del grupo, se puede acudir al criterio de la equidad consagrado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, siempre que la prueba de los perjuicios resulte imposible o se carezca de elementos objetivos para la tasación de la indemnización⁹¹.

De ahí que la jurisprudencia reitera lo señalado en el artículo 65 de la Ley 472 de 1998, respecto de que la indemnización colectiva en acciones de grupo es producto de la sumatoria de los perjuicios que individualmente se tasen para cada miembro del grupo.

Los apelantes señalaron que el fallo declaró la existencia de un daño ambiental a la comunidad del municipio de Unión Panamericana, pero negó la indemnización colectiva, por no haberse demostrado la calidad de habitante o residente, lo que no resultaba procedente, pues, en suma, la falta de indemnización de derechos individuales no resulta suficiente para negar los causados a la colectividad, en su conjunto.

Por su lado, el Tribunal *a quo* no fijó una indemnización colectiva, en cuanto no reconoció indemnización individual alguna a los demandantes por concepto de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) e inmateriales (daños morales y “*a la vida de relación*”), porque los integrantes del grupo actor no demostraron que eran residentes de la zona afectada con la actividad minera en el municipio de Unión Panamericana.

El *a quo* consideró que los accionantes tampoco acreditaron su actividad económica ni que derivaran su sustento de la agricultura o la actividad pesquera, como tampoco la propiedad del señor Pablo Emilio Murillo Murillo sobre la parcela “*Mano de Dios*”, o su calidad de propietarios o poseedores respecto de los bienes que según la demanda se vieron afectados.

La falta de reconocimiento del Tribunal *a quo* de la indemnización colectiva obedeció a que no resultaba procedente, toda vez que no se acreditaron los requisitos necesarios para ordenar el pago de las indemnizaciones individuales pedidas en la demanda, cuya suma ponderada era la que daba lugar a la invocada por la parte actora *–la de carácter colectivo–*.

⁹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Primera Especial de Decisión, sentencia del 10 de junio de 2021, exp. 76001-23-31-000-2002-04584-02(AG)REV-SU, CP: María Adriana Marín.



A su vez, en el recurso de apelación no se insistió en la acreditación de los supuestos para el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales individuales negados en la primera instancia, pues los apelantes consideraron que el hecho de que el *a quo* no hubiese ordenado su pago, no tornaba en improcedente la indemnización colectiva pedida.

Al respecto, los apelantes sustentaron su alegato en 3 argumentos: 1) que los demandantes forman parte de una comunidad afrodescendiente; 2) que se trata del reconocimiento de una “*indemnización no para los individuos sino para la comunidad*” y 3) que el Tribunal *a quo* confundió los derechos de propiedad o posesión con los derechos al disfrute de otro tipo de bienes constitucional y convencionalmente amparados, como son el derecho al agua, al medio ambiente; al uso, goce y saneamiento de las tierras tradicionales y ancestrales; a la pesca, al paisaje, etc.

Frente al primer aspecto, la parte apelante consideró que el *a quo* pasó por alto que los demandantes constituían una comunidad afrodescendiente amparada por la Ley 70 de 1993, que establece la propiedad colectiva de dichas comunidades sobre sus territorios ancestrales, e inobservó las certificaciones firmadas por el presidente del respectivo Consejo Comunitario allegadas al expediente.

En cuanto a las certificaciones firmadas por el presidente del respectivo Consejo Comunitario a que aluden los apelantes, se observa que en el expediente consta un documento del 30 de junio de 2011⁹², en cuyo encabezado se señala que “*el representante legal del Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana hace constar*” y a continuación aparece el título “*listado de poderes Unión Panamericana*” en el que se relacionan los 2.771 demandantes del proceso radicado 2013-00151 y lo firma el señor Eusebio Moreno Mena, para lo cual invoca la calidad de representante legal del Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana.

En el mencionado documento solo aparece el listado de los demandantes, sin señalar que estos son miembros de esa comunidad afrodescendiente y sin adjuntar documento alguno que acredite la existencia de dicho Consejo Comunitario Mayor ni de quién es su representante legal o quién lo era para la fecha en que se presentó la demanda.

⁹² Fls. 131 a 195 del cuaderno 1 expediente 2013-00151.



Pese a lo anterior, se observa que el antiguo INCORA habría adjudicado al Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana tierras baldías ocupadas colectivamente, según se desprende del Acuerdo de Cooperación Minera celebrado el 26 de julio de 2014, entre el operador minero Didier Jair Ramírez Córdoba y, entre otros, el señor Emirson Moreno Quinto, en condición de representante legal del Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana, en cuyas consideraciones se lee lo siguiente (se transcribe de forma literal):

Que mediante Resolución No. 02723 del 27 de diciembre de 2001, el Instituto Colombiano de Reforma Agraria INCORA adjudicó en calidad de "Tierras de las Comunidades Negras" los terrenos baldíos ocupados colectivamente por la comunidad negra organizada en el Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana COCOMAUPA conformado por las veredas de Salero, Ánimas, Medios, San Rafael, El Dos, Quibdó, Plan de Raspadura, Playita, Calichó, Tomón y San Pablo de Adentro localizadas en jurisdicción del municipio de Unión Panamericana, departamento de Chocó⁹³.

Sin embargo, al proceso no se allegaron los documentos que acreditan la existencia del Consejo Comunitario Mayor del municipio de Unión Panamericana, ni si, en efecto, el señor Eusebio Moreno Mena era su representante legal para la época de la demanda.

Tampoco obra acta, censo o documento similar proveniente de dicha organización que acredite la pertenencia del grupo demandante a esa comunidad, ni censo de la población afectada con la actividad minera y residente en la ribera del río Las Ánimas y demás fuentes hídricas del municipio de Unión Panamericana, ni la acreditación de quiénes de los demandantes se dedicaban a la actividad pesquera y agrícola y qué pérdidas sufrieron.

Además, cabe precisar que los demandantes no ejercieron la pretensión de grupo en calidad de miembros de una comunidad afrodescendiente a la que el Estado hubiera adjudicado tierras como propiedad colectiva en el municipio de Unión Panamericana, en los términos de los artículos 1, 4 y 5 de la Ley 70 de 1993⁹⁴.

⁹³ Fls. 1.788 a 1.795 del cuaderno 6 expediente 2013-00151.

⁹⁴ "Artículo 1. La presente ley tiene por objeto reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes. Así mismo tiene como propósito establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras de Colombia como grupo étnico, y el fomento de su desarrollo económico y social, con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

De acuerdo con lo previsto en el párrafo 1o. del artículo transitorio 55 de la Constitución Política, esta ley se aplicará también en las zonas baldías, rurales y ribereñas que han venido siendo



Igualmente, se advierte que en la demanda no se solicitó una indemnización colectiva en cabeza de la comunidad como persona jurídica, de ahí que los accionantes no pueden modificar la *causa petendi* a través del recurso de apelación.

Asimismo, se itera, no es materia del recurso la negativa del *a quo* a la indemnización de los perjuicios materiales e inmateriales solicitados, pues los apelantes no cuestionaron este punto.

Frente al segundo aspecto de la apelación, según los actores, se les debió reconocer una “*indemnización no para los individuos sino para la comunidad*”, puesta esta negativa implicaba el desconocimiento de la reiterada jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como el caso de las comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina de 2020 y la opinión consultiva OC-23 de 2017 solicitada por la República de Colombia sobre las obligaciones del Estado frente al medio ambiente.

Al respecto, en el caso de las comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, en la sentencia del 6 de febrero de 2020⁹⁵, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que el Estado argentino violó, en perjuicio de las comunidades indígenas víctimas del caso, el derecho de propiedad, por no contar con procedimientos adecuados y con las obligaciones de garantizar los derechos y adoptar disposiciones de derecho

ocupadas por comunidades negras que tengan prácticas tradicionales de producción en otras zonas del país y cumplan con los requisitos establecidos en esta ley.

“Artículo 4. El Estado adjudicará a las comunidades negras de que trata esta ley la propiedad colectiva sobre las áreas que, de conformidad con las definiciones contenidas en el artículo segundo, comprenden las tierras baldías de las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico y aquellas ubicadas en las áreas de que trata el inciso segundo del artículo 1o. de la presente ley que vienen ocupando de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción.

Los terrenos respecto de los cuales se determine el derecho a la propiedad colectiva se denominarán para todos los efectos legales “Tierras de las Comunidades Negras”. (la expresión ‘comunidades negras’ declarada EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-253-13 de 25 de abril de 2013, Magistrado Ponente Dr. Mauricio González Cuervo, en relación con los cargos de discriminación y omisión de consulta previa a las comunidades afrocolombianas).

“Artículo 5. Para recibir en propiedad colectiva las tierras adjudicables, cada comunidad formará un Consejo Comunitario como forma de administración interna, cuyos requisitos determinará el reglamento que expida el Gobierno Nacional.

Además de las que prevea el reglamento, son funciones de los Consejos Comunitarios: delimitar y asignar áreas al interior de las tierras adjudicadas; velar por la conservación y protección de los derechos de la propiedad colectiva, la preservación de la identidad cultural, el aprovechamiento y la conservación de los recursos naturales; escoger al representante legal de la respectiva comunidad en cuanto persona jurídica, y hacer de amigables componedores en los conflictos internos factibles de conciliación”.

⁹⁵ Consultada en <https://cdh.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/sites/3/2020/04/COMUNIDADES-INDIGENAS.pdf> el 21 de enero de 2022.



interno, dado que no había titulado la tierra reclamada por los demandantes de forma adecuada ni dotado de seguridad jurídica, pues el territorio no se encontraba demarcado y subsistía la permanencia de terceros. Además, por haber llevado a cabo actividades sobre el territorio sin el previo proceso de consulta correspondiente a la comunidad.

En dicho fallo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó al Estado argentino una serie de medidas de restitución de los derechos a la propiedad, al medio ambiente sano, a la alimentación, al agua y a la identidad cultural, consistentes en la delimitación, demarcación y titulación de las tierras; acciones dirigidas a la protección del agua, la alimentación y los recursos forestales y medidas de satisfacción y de no repetición, pero no una indemnización colectiva, pecuniaria, como la que, al parecer pretenden los apelantes.

De ahí que se trata de una situación fáctica y jurídica diferente al proceso de la referencia, dado que los demandantes no buscan la demarcación ni titulación de tierras invadidas por terceros por actividades ejecutadas por el Estado sin su permiso y, además, no se reconoció una indemnización colectiva como lo señalan los apelantes.

Lo mismo ocurre con la opinión consultiva OC-23 del 15 de noviembre de 2017⁹⁶, solicitada por la República de Colombia, sobre las obligaciones del Estado frente al medio ambiente, referida por los apelantes, pues esta hace alusión a la protección del ambiente marino en la Región del Gran Caribe.

⁹⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó una Opinión Consultiva en respuesta a la consulta realizada por el Estado de Colombia sobre las obligaciones estatales en relación con el medio ambiente que consistió en las siguientes preguntas:

“I- ¿De acuerdo con lo estipulado en el artículo 1.1 del Pacto de San José, debería considerarse que una persona, aunque no se encuentre en el territorio de un Estado parte, está sujeta a la jurisdicción de dicho Estado en el caso específico en el que, de forma acumulativa, se cumplan las cuatro condiciones que a continuación se enuncian?”

“II. ¿Las medidas y los comportamientos, que por acción y/o por omisión, de uno de los Estados parte, cuyos efectos sean susceptibles de causar un daño grave al medio ambiente marino -el cual constituye a la vez el marco de vida y una fuente indispensable para el sustento de la vida de los habitantes de la costa y/o islas de otro Estado parte-, son compatibles con las obligaciones formuladas en los artículos 4.1 y 5.1, leídos en relación con el artículo 1.1 del Pacto de San José? ¿Así como de cualquier otra disposición permanente?”

“III- ¿Debemos interpretar, y en qué medida, las normas que establecen la obligación de respetar y de garantizar los derechos y libertades enunciados en los artículos 4.1 y 5.1 del Pacto, en el sentido de que de dichas normas se desprende la obligación a cargo de los Estados miembros del Pacto de respetar las normas que provienen del derecho internacional del medio ambiente y que buscan impedir un daño ambiental susceptible de limitar o imposibilitar el goce efectivo del derecho a la vida y a la integridad personal, y que una de las maneras de cumplir esa obligación es a través de la realización de estudios de impacto ambiental en una zona protegida por el derecho internacional y de la cooperación con los Estados que resulten afectados? De ser aplicable, ¿qué parámetros generales se deberían tener en cuenta en la realización de los estudios de impacto ambiental en la Región del Gran Caribe y cuál debería ser su contenido mínimo?”. Consultado el 21 de enero de 2022 en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/resumen_seriea_23_esp.pdf



Finalmente, frente al tercer aspecto de la apelación, según el cual el Tribunal *a quo* confundió los derechos de propiedad o posesión con los derechos al disfrute de otro tipo de bienes constitucional y convencionalmente amparados como son el derecho al “*agua, al medio ambiente; al uso, goce y saneamiento de las tierras tradicionales y ancestrales; a la pesca, al paisaje, etc.*”, los cuales tenían un ámbito de protección más amplio que el derecho a la propiedad privada, la Sala considera que el *a quo* no desconoció la protección de estos derechos para los habitantes del municipio de Unión Panamericana.

Es así como en la sentencia de primera instancia, el *a quo*, aunque no encontró probados los perjuicios materiales e inmateriales individuales, sí consideró acreditado el daño ambiental que afectó los recursos hídricos del municipio de Unión Panamericana, razón por la cual ordenó varias medidas restaurativas – *indicadas al inicio de esta providencia*- que deberán cumplir las entidades demandadas a fin de recuperar y restablecer el equilibrio ambiental de las zonas circunvecinas del río Las Ánimas y demás fuentes hídricas, la flora y la fauna del municipio de Unión Panamericana.

Los apelantes afirmaron que los derechos al “*agua, al medio ambiente; al uso, goce y saneamiento de las tierras tradicionales y ancestrales; a la pesca, al paisaje, etc.*” tenían un ámbito de protección más amplio que el derecho a la propiedad privada, pero no cuestionaron las medidas no pecuniarias ordenadas por el *a quo* ni señalaron que estas no satisfacían la protección de tales derechos.

En conclusión, el artículo 65 de la Ley 472 de 1998 establece que “*la sentencia que ponga fin al proceso (...) cuando acoja las pretensiones incoadas, dispondrá (...) el pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales*”.

De este modo, como en el *sub lite* las pretensiones individuales de reparación patrimonial no se resolvieron de manera favorable, no había lugar a fijar una indemnización para cada afectado, lo que impedía reconocer una de carácter colectivo.

Al respecto, se insiste, lo determinante para que se denegaran las pretensiones frente al punto analizado fue la falta de acreditación de las afectaciones invocadas por los actores, dado que no se allegaron los elementos de juicio para acreditar su existencia, conclusión que no fue cuestionada en sede de apelación.



La Sala advierte que, en efecto, la parte actora se limitó a probar la existencia de la contaminación generada por la minería en la zona invocada, pero no acreditó los efectos de tal situación en cada uno de los demandantes.

En primera instancia se allegó una serie de documentos frente al señor Pablo Emilio Murillo Murillo, entre estos, los memoriales presentados por él ante varias autoridades con el fin de poner en conocimiento las supuestas afectaciones de su parcela⁹⁷, y un informe de Ingeominas del 16 de mayo de 2008, que contenía las conclusiones de una visita técnica a su predio realizada el 14 de abril del mismo año, según las cuales su terreno se inundó y los cultivos se perdieron debido a un material residual lodoso.

Los sucesos de los que dan cuenta tales documentos ocurrieron entre 2001 y 2008 y se trata de unas inundaciones que se presentaron directamente en su predio, frente a las cuales *-tal como lo concluyó el a quo y sin que esa conclusión hubiese sido cuestionada en la apelación-*, el afectado debió formular en el término pertinente las pretensiones de reparación que estaban a su alcance; no obstante, esperó para invocarlas en la demanda de acción de grupo que se instauró hasta el 12 de julio de 2013⁹⁸, lo que no resultaba procedente.

Las omisiones en las que incurrió la parte actora en materia probatoria desconocen el contenido normativo del artículo 167 del Código General del Proceso⁹⁹, que impone a las partes el deber de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, premisa que en casos como el analizado y respecto de la parte demandante, se traduce en la carga de probar los daños cuya indemnización se solicitó.

Como consecuencia, se confirmará la sentencia apelada.

⁹⁷ Querrelas por daño ecológico presentadas el 4 de octubre de 2005 y 25 de enero de 2006 al alcalde del municipio de Unión Panamericana, petición a CODECHOCÓ para visita ocular a la parcela “Mano de Dios” del 10 de mayo de 2006, oficio del 14 de mayo de 2006 sobre visita ocular a la parcela “Mano de Dios”, petición del 6 de junio de 2006 a Codechocó, listado de daño causados a la parcela “Mano de Dios” por la actividad minera suscrito por el señor Pablo Emilio Murillo Murillo el 28 de noviembre de 2000, acta de compromisos para “solución de problemas” en la parcela “Mano de Dios” suscrito el 1 de agosto de 2006 entre el director de la UMATA, el personero municipal de Unión Panamericana y el señor Pablo Emilio Murillo Murillo, oficio del 16 de enero de 2009 de la Procuraduría General de la Nación sobre queja por daño ambiental presentada por el señor Pablo Emilio Murillo Murillo, entre otras peticiones y quejas (folios 196 a 216 y 258 a 289 del cuaderno 1 expediente 2013-00151), informe de Ingeominas del 16 de mayo de 2008 sobre afectaciones a la “parcela Mano de Dios” (folios 320 a 327 del cuaderno anexo 2 expediente 2013-00151).

⁹⁸ Este demandante forma parte del grupo que demandó en el libelo radicado 2013-00151.

⁹⁹ “Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”.



7. Costas

De conformidad con el artículo 65 de la Ley 472 de 1998¹⁰⁰ y el artículo 365 del Código General del Proceso, en la presente providencia se impondrá la condena en costas a quien se le resolvió de manera desfavorable el recurso, es decir, a los demandantes que promovieron el proceso y que, luego, apelaron el fallo de primera instancia.

La condena se impondrá a cargo de los demandantes que hicieron parte del proceso, pues fueron quienes revelaron su intención de integrar el extremo activo de la presente actuación, pues, además, de estar plenamente individualizados, comparecieron por medio de apoderado, lo que es una manifestación clara e inequívoca de su decisión de promover el proceso de la referencia.

La condena depende de un factor objetivo, del hecho de ser vencido en el proceso, y no de la conducta desplegada por las partes, por tanto, se impondrá la condena en costas correspondiente a la segunda instancia, en cuanto el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del fallo del *a quo* fue resuelto de manera desfavorable.

La liquidación de las costas la realizará de manera concentrada el Tribunal *a quo*, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso¹⁰¹.

El artículo 361 *ejusdem* prevé que las costas están integradas por la totalidad de las expensas sufragadas durante el trámite de la controversia, así como por las agencias en derecho, las cuales, en virtud del numeral 4 del artículo 366 de la misma normativa, se fijan con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 6 del Acuerdo No. 1887 de 2003¹⁰², regulación que resulta aplicable al caso concreto, en consideración a la

¹⁰⁰ Artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

“5. La liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia”.

¹⁰¹ A cuyo tenor: “Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas (...)”.

¹⁰² “Artículo 6°. Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho:

“(…)”.

3.2. acciones populares y de grupo.

“(…)”.

Segunda instancia Hasta un salario mínimo mensual legal vigente”.



Radicación 27001-23-33-000-2013-00151 03 (67253)
Actor: María Celenis Mosquera y otros
Demandado: Codechocó y otros
Referencia: Reparación de los perjuicios ocasionados a un grupo

fecha de radicación de las demandas (17 de octubre de 2012 y 12 de julio de 2013)¹⁰³.

Como consecuencia, se fijan las agencias en un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a cargo de la parte vencida y en forma solidaria, en este caso la parte demandante, dividido en partes iguales en favor de la Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Nación-Ministerio de Minas y Energía, la Agencia Nacional de Minería, el departamento del Chocó, Codechocó y el municipio de Unión Panamericana.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de marzo de 2021, por el Tribunal Administrativo del Chocó.

SEGUNDO: CONDENAR a la parte demandante a pagar las costas que se hubiesen causado en la segunda instancia, cuya liquidación hará de manera concentrada el *a quo*, según lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Como agencias en derecho de esta instancia se fija 1 salario mínimo mensual legal vigente a cargo de la parte demandante y en forma solidaria, dividido en partes iguales en favor de la **i)** Nación-Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, **ii)** la Nación-Ministerio de Minas y Energía, **iii)** la Agencia Nacional de Minería, **iv)** el departamento del Chocó, **v)** Codechocó y **vi)** el municipio de Unión Panamericana.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, a través de la Secretaría de la Sección Tercera, **DEVOLVER** el expediente al *a quo*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹⁰³ El Acuerdo 1887 de 2003 se encontraba vigente para ese momento, pues la aplicación del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016 contentivo de las tarifas de agencias en derecho condicionó su aplicación solo para los procesos iniciados a partir de su vigencia.



Radicación 27001-23-33-000-2013-00151 03 (67253)
Actor: María Celenis Mosquera y otros
Demandado: Codechocó y otros
Referencia: Reparación de los perjuicios ocasionados a un grupo

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.



VF.