



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá, D.C., doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

CONSEJERO PONENTE: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Referencia: ACCIÓN POPULAR

Radicación: 15-001-23-33-000-2017-00449-01

Demandante: LAURENT CUERVO ESCOBAR

**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y
DESARROLLO SOSTENIBLE – MUNICIPIO DE
GACHANTIVÁ – CORPORACIÓN AUTÓNOMA
REGIONAL DE BOYACÁ – AUTORIDAD NACIONAL DE
LICENCIAS AMBIENTALES – CEMENTOS
TEQUENDAMA S.A.S.**

**Tema: Recurso de apelación en contra de la sentencia de
primera instancia**

SENTENCIA

La Sala procede a decidir los recursos de apelación interpuestos por la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá** y por la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.**, en contra de la sentencia de 11 de

octubre de 2018, proferida por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá.

I. SOLICITUD

La ciudadana **Laurent Cuervo Escobar**, en ejercicio de la acción popular establecida en el artículo 88 de la Constitución Política y desarrollada por las leyes 472 de 1998¹ y 1437 de 2011², presentó demanda³ en contra de la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá** y del **municipio de Gachantivá**, con miras a obtener la protección de los derechos colectivos: *i)* al goce de un ambiente sano; *ii)* a la existencia de equilibrio y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; *iii)* a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; y *iv)* a la moralidad administrativa, cuya amenaza atribuyó a los posibles impactos ambientales negativos ocasionados en virtud del proyecto de exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de caliza y mármol desarrollado en un ecosistema de humedal ubicado en la vereda de La Hoya del municipio de Gachantivá.

I.1. Fundamentos fácticos

¹ “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones”.

² “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

³ Folios 1 y ss. del expediente de la referencia. Demanda presentada el 8 de marzo de 2017.

Los hechos que fundamentaron la demanda de la acción popular fueron los siguientes:

I.1.1 El 28 de diciembre de 2006, la Gobernación de Boyacá celebró un contrato de concesión minera con la sociedad Cementos Tequendama S.A.S., en adelante CETESA S.A.S., con el objeto de desarrollar en el municipio de Gachantivá un proyecto de exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de caliza y mármol.

I.1.2. Mediante Resolución 646 de 9 de agosto de 2007, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, en adelante Corpoboyacá, otorgó a CETESA S.A.S. licencia ambiental para la ejecución del citado proyecto extractivo con fundamento en un estudio de impacto ambiental que, a juicio de la accionante, contenía información “*imprecisa, incompleta y/o engañosa*”.

I.1.3. El parámetro utilizado en el Estudio de Impacto Ambiental para definir el polígono de la zona de explotación ignoró los límites de aguas subterráneas y tampoco cumplió con la normatividad ambiental vigente, situación que agrava los problemas de desabastecimiento hídrico del municipio de Gachantivá.

I.1.4. Adicionalmente, el accionante puso de presente que, “*en el área circundante al cuerpo de agua mencionado (...), existen relictos boscosos, algunos de ellos compuestos por roble blanco colombiano y helechos arbóreos, ambas especies en veda (Resolución No 213 de 1977 del INDERENA) (Resolución No. 316 de 1974 del INDERENA)*”, sin que se cuente con información “*sobre la solicitud y aceptación por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en cuanto al levantamiento de la veda de esta especie*”.

I.1.5. Por otra parte, resaltó que, según el «*estudio geotécnico de estabilidad para la explotación de la mina de caliza a cielo abierto - Bloque Santa Bárbara y Bloque La Hoya – Boyacá*», el sector concesionado presenta un elevado riesgo de remoción en masa, en tanto “*la caliza se encuentra “intensamente fracturada” lo que favorece el descole de escorrentías superficiales, fundamental para la recarga de acuíferos subterráneos*”.

I.1.6. Informó que, Corpoboyacá, en virtud de las visitas técnicas de 23 de julio y 16 de septiembre de 2013, emitió concepto técnico ELLA-006/2013, en el que reconoció que el estudio de impacto ambiental - que sirvió de fundamento del licenciamiento - no evaluó la afectación de los cuerpos de agua presentes en la zona objeto de concesión, concretamente, respecto de los humedales ubicados en la vereda de La Hoya.

I.1.7. Por ello, mediante Auto 1100 de 18 de noviembre de 2013, la mencionada autoridad ambiental requirió al concesionario para que aportará un estudio hidrogeológico; y, sin embargo, CETESA S.A.S. no atendió tal requerimiento, alegando “*innumerables situaciones de oposición de la comunidad*”, las cuales, según el actor popular, no se demostraron probatoriamente.

I.1.8. Señaló que, con ocasión de la visita técnica de 4 de marzo de 2016, Corpoboyacá profirió concepto técnico, en cuyo marco reiteró los anteriores hallazgos y recomendó la adopción de medidas de protección del ecosistema.

I.1.9. Finalmente, informó que, de acuerdo con el informe de auditoria ambiental de 2015, elaborado por la Contraloría General, el polígono minero se acompasa con el territorio de la Reserva Natural Municipal de la Hoya, declarada mediante Acuerdo 006 de 2015.

I.2. Pretensiones

La parte actora formuló las siguientes pretensiones:

“[...] PRIMERO: suspender la licencia ambiental otorgada a través de la Resolución No.646 del 9 de agosto de 2007 para la explotación de un yacimiento de Caliza ubicado en la Vereda La Hoya, jurisdicción del Municipio de Gachantivá.

SEGUNDO: se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACA - a realizar las caracterizaciones y estudios necesarios, para determinar las características del humedal existente en la zona, su límite funcional y su zona de recarga.

TERCERO: se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACA - a adoptar las disposiciones administrativas y legales pertinentes para la DECLARATORIA Y PROTECCIÓN del humedal existente en la zona, su límite funcional y su zona de recarga.

CUARTO: se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACA-, a adoptar todas las medidas que ellos consideren pertinentes con el fin de evitar que se sigan realizando actividades que atentan contra la integridad del humedal, su límite funcional y su zona de recarga, entendiéndose por estas, actividades agropecuarias, aprovechamientos forestales y mineras.

QUINTO: se ordene a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACA a que realice caracterizaciones de acuíferos subterráneos en la zona, con el fin de que estos sean protegidos (en los términos de la Ley 99 de 1993 artículo 1 # 4).

SEXTO: oficiar a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACA, para que se abstenga de tramitar, otorgar o modificar licencias ambientales que versen sobre la realización de actividades con el potencial de afectar el normal funcionamiento del humedal, sus límites funcionales, su zona de recarga, el normal funcionamiento de los mismo, o la renovabilidad de sus recursos y componentes.

SEPTIMO: una vez declarado legalmente el humedal existente en la zona, ordenar a la oficina de registro de instrumentos públicos competentes, la limitación al derecho del dominio inherente a la existencia del humedal.

OCTAVO: se vinculen al proceso las Autoridades que el Honorable Despacho considere. (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y Alcaldía municipal de Gachantivá)⁴

II. ACTUACIÓN PROCESAL EN LA PRIMERA INSTANCIA

II.1. El Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante providencia de 20 de junio de 2017⁵, decidió inadmitir la demanda presentada por la ciudadana Laurent Cuervo Escobar, a efectos de que adecuara los hechos y las pretensiones conforme con las exigencias de este medio de control e indicara la autoridad responsable del agravio.

II.2. Una vez subsanado aquel requerimiento, mediante Auto de 10 de junio de 2017, el Tribunal resolvió admitir la demanda interpuesta en contra de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá y del municipio de Gachantivá; y, de oficio, vinculó al Concejo Municipal de Gachantivá y a la sociedad CETESA S.A.S., como integrantes de la parte demandada⁶.

⁴ Visible a folio 117, del cuaderno 1, del expediente principal.

⁵ Visible a folios 79 a 81, *ibídem*.

⁶ Folio 159, *ibídem*.

II.3. Asimismo, mediante auto proferido en audiencia llevada a cabo el 9 de noviembre de 2017, el *a quo* también integró al extremo pasivo a la **Agencia Nacional de Licencias Ambientales** y al **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**⁷.

IV.4. En cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia de tutela de 9 de agosto de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado y a través de auto de 23 de agosto de 2018, el Tribunal admitió al señor **Miguel Antonio Barajas Piza** como coadyuvante a favor de la parte demandada.

III. CONTESTACIONES DE LA DEMANDA

III.1. El apoderado judicial de la sociedad **CETESA S.A.S.**, mediante escrito presentado el 18 de julio de 2017⁸, solicitó al *a quo* denegar las pretensiones de la demanda, en tanto que ha cumplido con los requisitos ambientales exigidos por Corpoboyacá, no tiene programado desarrollar actividades mineras en la zona objeto del presente litigio y, por ende, los cuerpos de agua, a los que hace referencia la demanda, no serán impactados por su actividad extractiva.

En tal sentido, informó que, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental presentado ante CORPOBOYACÁ el 19 de julio de 2017, elaborado por esa sociedad con miras a obtener la modificación del licenciamiento ambiental, se desestimó la construcción del frente de trabajo ubicado en el sector de “La Hoya”.

⁷ Visible a folios 380 a 382, *ibídem*.

⁸ Folio 169, *ibídem*.

Sin embargo y, en gracia de discusión, aclaró que, según lo dispuesto en la Ley 1753 de 2015, para declarar dicha zona como un ecosistema de humedal es necesario que el Ministerio de Desarrollo Sostenible elabore la respectiva cartografía.

Además, propuso las excepciones de: i) “**carencia actual de objeto por hecho superado**”, por cuanto las circunstancias que dieron lugar a la presente acción popular cesaron en tanto que no se desarrollará actividad minera en el sector de La Hoya; ii) “**inexistencia de objeto**”, dado que no se configuró daño ambiental; iii) “**nadie esta obligado a lo imposible**”, toda vez que ha cumplido con los requerimientos proferidos por la autoridad ambiental; iv) “**inexistencia total y absoluta de la prueba de la supuesta amenaza o vulneración de los derechos colectivos para la prosperidad de esta acción popular**”, debido a que no se ha ejecutado ni se ejecutará ninguna actividad de explotación en el sector de La Hoya; v) “**inexistencia de nexo de causalidad entre la supuesta afectación al suministro de agua del municipio de Gachantivá**”, puesto que la prueba aportada se refiere a circunstancias climáticas de un año específico; vi) “**improcedencia del principio de precaución como fundamento para la prosperidad de las pretensiones de la demanda**”, al señalar que no se cumplen con los presupuestos conceptuales para la aplicación del mismo y que a través del licenciamiento ambiental se cumplió con el principio de prevención; vii) “**abuso del derecho de litigar**”; viii) **falta de legitimación en la causa por pasiva** y ix) “**generica o inominada**”.

III.2. El apoderado judicial de la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá**, mediante escrito aportado el 28 de julio de 2017⁹, solicitó al *a quo* denegar las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

En lo referente al riesgo ambiental derivado de la actividad económica cuestionada, aclaró que, de conformidad con las visitas técnicas de 23 de julio y 16 de septiembre de 2013, el proyecto extractivo se encuentra en la fase de exploración y, en tal sentido, aun no ha iniciado la aplicación del Plan de Manejo Ambiental.

Adicionalmente, explicó cuál era el alcance de los estudios ordenados a través del Auto 1100 de 18 de noviembre de 2013 y puso de presente que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3° de ese acto administrativo, se encuentran suspendidas las actividades de explotación del mencionado proyecto.

Advirtió que, mediante radicado 11246 de 19 de julio de 2017, el concesionario allegó la documentación solicitada a través de auto 1100 de 18 de noviembre de 2013 e informó a esa autoridad ambiental que el área correspondiente a la vereda La Hoya no sería objeto de explotación¹⁰.

En tal sentido, el apoderado judicial de la entidad demandada explicó que:

“la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA para el año 2007 presentó tres (3) frentes de explotación, que no ocupaban la totalidad del área, y en vista de que la empresa adelanta actividades de exploración puede ampliar o disminuir el área de explotación, circunstancia para la cual, la misma debe adelantar el proceso de modificación del instrumento de manejo ambiental - Licencia Ambiental, tal como efectivamente lo hizo la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA, que a través del Oficio No. 11246 del 19 de julio de 2017, radicó ante CORPOBOYACÁ el ajuste del

⁹ Folio 208, *ibídem*.

¹⁰ Reverso folio 211, *ibídem*.

Estudio de Impacto Ambiental para solicitar la modificación de la Licencia Ambiental otorgada a través de la Resolución 0646 del 09 de agosto de 2007, para la explotación de caliza en el título No. 1366-15, en el sentido de restringir el proyecto minero, únicamente al sector “Santa Bárbara”, es decir que los 2 frentes de explotación y 2 áreas de escombreras que se tenían contemplados en el “Sector La Hoya”, ya no se van a realizar. Por esta razón fue necesario ajustar el proyecto minero y enfocar el Estudio de Impacto Ambiental y el PMA, únicamente en el “SECTOR SANTA BÁRBARA” y en su área de influencia”¹¹.

Con base en lo anterior y debido a la modificación del proyecto, Corpoboyacá alegó que el control ambiental de la actividad económica ahora le corresponde a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales, razón por la cual, mediante auto 970 de 26 de julio de 2017, remitió a dicha autoridad el expediente contentivo del licenciamiento¹², teniendo en cuenta que la explotación de caliza superaría los 250.000 metros cúbicos.

Respecto de la evaluación del Estudio de Impacto Ambiental, Corpoboyacá señaló que esta *“obedeció al análisis puntual de la información allegada por (el concesionario), sin que sea de recibo para la Autoridad Ambiental que se cuestione su actuar profesional, transparente y diligente frente al otorgamiento de un permiso ambiental, máxime si se tiene en cuenta que la empresa nunca ha realizado actividades de explotación en la zona, suspendió las actividades de exploración que venía desarrollando por requerimiento de la Corporación, e informó a la Entidad el ajuste del Estudio de Impacto Ambiental para solicitar la modificación de la Licencia Ambiental otorgada a través de la Resolución 0646 del 09 de agosto de 2007, para la explotación de caliza en el título No. 1366-15, en el sentido de restringir el proyecto minero, únicamente al sector “Santa Bárbara”, es decir que los 2 frentes de explotación y las 2 áreas de*

¹¹ Folio 212, *ibídem*.

¹² Folio 221, *ibídem*.

escombreras que se tenían contemplados en el “Sector La Hoya”, ya no se van a realizar”¹³.

En lo atinente a las características ecosistémicas del polígono minero, consideró que aquella zona no se acompasa con un humedal, dado que: i) en *“la jurisdicción del municipio de Gachantivá no se han delimitado zonas de humedades”¹⁴*; ii) el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible aún no ha efectuado la cartografía de que trata el artículo 172 de la Ley 1753 de 2015; iii) el concepto técnico citado en la demanda no concluye que aquel sector sea un humedal, sino que en el mismo existen cuerpos de agua; y, iv). *“el ecosistema denominado humedal se caracteriza por una serie de factores y no solo por la presencia de agua en la zona”*.

Propuso como excepciones las denominadas ***“ausencia de elementos que estructuren responsabilidad a CORPOBOYACA”*** e ***“improcedencia de la acción por carencia de objeto por sustracción de materia”***.

III.3. El apoderado judicial de la **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA -**, mediante escrito enviado el 5 de diciembre de 2017¹⁵, manifestó que los hechos de la demanda no le constan por cuanto se refieren a las competencias de CORPOBOYACÁ frente al expediente OOLA028/07.

A su vez, anotó que, según lo dispuesto en el artículo 2.2.2.3.2.2 del Decreto 1076 de 2015, a las Corporaciones Autónomas Regionales, a las de Desarrollo Sostenible, a los grandes centros urbanos y a las autoridades ambientales creadas mediante Ley 768 de 2002, les corresponde otorgar o negar la licencia

¹³ Reverso folio 213, *ibídem*.

¹⁴ Folio 209, *ibídem*.

¹⁵ Folios 400 al 409, *ibídem*.

ambiental a los proyectos mineros cuya producción de mineral sea menor a las cantidades previstas en esa disposición.

Por ello, aclaró que, aun cuando CORPOBOYACÁ remitió el expediente objeto de la *litis* a la ANLA para que evaluara la solicitud de modificación del licenciamiento, el mismo fue devuelto a la citada autoridad dado que no existe coherencia respecto de las proyecciones de explotación contempladas en el Programa de Trabajos y Obras y en el Estudio de Impacto Ambiental.

Así las cosas, a su juicio se configuraron las excepciones que denominó: “**falta de competencia por pasiva**”, “**obrar diligente de la Autoridad de Licencias Ambientales**”, “**ausencia de vulneración de derecho colectivo**” y “**genérica**”.

III.4. La apoderada judicial del **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**, mediante escrito de 5 de diciembre de 2017¹⁶, solicitó la absolución de la entidad que representa, con base en las siguientes razones:

En principio, consideró que, conforme a la situación fáctica planteada por la parte actora, carece de legitimación en la causa por pasiva, puesto que “*no existe nexo causal entre los sucesos narrados y la ausencia de cumplimiento legal y funcional de este Ministerio*”.

En este orden de ideas, explicó que esa cartera ministerial funge como organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales

¹⁶ Visible a folios 389 al 395, *ibidem*.

renovables, mientras que las Corporaciones Autónomas Regionales ejecutan las políticas fijadas por esa entidad, conforme lo previsto en la Ley 99 de 1993 y en el Decreto Ley 3570 de 2011.

Informó que el Ministerio elaboró el Mapa Nacional de Humedales, de acuerdo con la obligación establecida en el artículo 172 de la Ley 1753 de 2015 y profirió las Resoluciones 157 de 2004, *“Por la cual se reglamenta el uso sostenible, conservación y manejo de humedales, y se desarrollan aspectos referidos a los mismos en aplicación de la Convención Ramsar”*; y, 196 de 2006, *“Por la cual se adopta la guía técnica para formulación de planes de manejo para humedales en Colombia”*.

En ese sentido, manifestó que *“las Autoridades Ambientales cuentan actualmente con esas normas vigentes que se convierten en herramientas necesarias para la identificación, caracterización, delimitación y zonificación para establecer las medidas de manejo en estos importantes ecosistemas”*,

Con fundamento en lo expuesto, propuso como excepciones la de **falta de legitimación en la causa por pasiva** y la de **ausencia de daño y responsabilidad causados a los demandantes por parte del Ministerio**.

III.5. La apoderada judicial del **municipio de Gachantivá**, mediante escrito allegado 20 de octubre de 2017¹⁷, al contestar la demanda, refirió que la declaratoria de zonas de humedal debe esta precedida por un

¹⁷ Folio 344 al 359, *ibídem*.

pronunciamiento de la autoridad ambiental, con base en el que el municipio pueda modificar su Esquema de Ordenamiento Territorial.

Adicionalmente, informó de las actuaciones adelantadas por la administración municipal con miras a convocar una consulta popular en su municipio, a efectos de limitar el desarrollo de proyectos mineros.

Finalmente, alegó que carece de legitimidad en la causa por pasiva, dado que CORPOBOYACÁ fue la entidad que otorgó el licenciamiento ambiental, mediante Resolución No. 646 de 2007.

IV. AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

El 16 de abril de 2018, la Magistrada sustanciadora de primera instancia declaró fallida la audiencia especial de que trata el artículo 27 de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998, por cuanto no se formuló acuerdo de pacto de cumplimiento¹⁸.

V. LA SENTENCIA APELADA

La Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante sentencia de 11 de octubre de 2018¹⁹, resolvió la controversia puesta en su conocimiento, de la siguiente manera:

¹⁸ Folio 798 a 836 del cuaderno 3.

¹⁹ Visible a folios 198 a 220 del cuaderno N° 2 del expediente.

En lo que se refiere a la licencia ambiental otorgada mediante Resolución 646 de 2014, el *a quo*, luego de efectuar una recopilación del trámite administrativo surtido en el expediente OOLA - 0028 DE 2007, de la jurisprudencia constitucional en materia de protección de áreas estratégicas y de la normatividad ambiental y minera pertinente, concluyó que, en virtud de esa situación fáctica, la sociedad demandada y CORPOBOYACÁ habían amenazado el derecho colectivo al goce de un ambiente sano, así como al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible.

En consecuencia, reprochó a CORPOBOYACÁ: *i) la aprobación de un estudio de impacto ambiental en el que “se omitió describir, caracterizar y analizar el medio biótico así como abiótico del lugar donde se desarrollaría el proyecto”;* *ii) el otorgar un licenciamiento ambiental “sin que CETESA S.A. cumpliera con las medidas necesarias para controlar y prevenir las consecuencias negativas de ésta, de acuerdo con las necesidades del entorno”;* *iii) las insuficientes acciones emprendidas para superar las fallas del licenciamiento durante su vigencia; y, iv) el comportamiento negligente de la autoridad ambiental asumido a partir del Auto 1100 de 2013, en el ejercicio de sus funciones de control y vigilancia.*

En síntesis, a juicio del Tribunal, CORPOBOYACÁ *“aplicó el procedimiento de forma inversa - primero la licencia y luego los estudios -, en abierta contradicción de las normas que regulan la materia y del principio de prevención, conducta que merece reproche por constituir una amenaza al equilibrio ambiental, en tanto creó la posibilidad de explotación de recursos naturales no renovables en un lugar que por sus especiales características, exigía por lo menos, el examen crítico de la información presentada por el*

interesado que, a su vez, permitiera un análisis de riesgo adecuado a las contingencias que representa el proyecto frente al medio ambiente y los recursos naturales, para de esta forma, poder adoptar las medidas de protección requeridas”.

En tal sentido, advirtió que “el sometimiento de la ejecución de la Licencia Ambiental al cumplimiento de ciertas condiciones, resulta insuficiente frente al principio de prevención y la obligación de las Corporaciones de controlar, en el ámbito de su jurisdicción, los factores de deterioro ambiental, pues la explotación de caliza en la vereda La Hoya desde el año 2013 no ha sido definida administrativamente, circunstancia que implica mantener en el ordenamiento jurídico un acto administrativo en condiciones que atentan contra la integridad de los ecosistemas”.

Con base en los informes de la Agencia Nacional de Minería, de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales y de Corpoboyacá, encontró que no se habían configurado los supuestos requeridos para la declaratoria de un hecho superado dado que tampoco era cierto que la sociedad demandada hubiese acreditado la modificación de la licencia ambiental.

Por todo lo anterior, concluyó que *“si bien, CORPOBOYACA al condicionar la explotación de caliza al cumplimiento de ciertos requisitos - Auto 1100 de 2013 - evitó la consumación del riesgo que representa la actividad minera para la integridad del ecosistema de la vereda La Hoya, lo cierto es que la misma entidad creó una **amenaza** con la expedición de la Resolución N° 646 de 2007 y omitió adoptar las medidas definitivas para mitigarla. Al contrario, como fue expuesto de forma precedente, con su conducta ha permitido la vigencia de la Licencia Ambiental por un **tiempo aproximado de diez (10) años**, aun cuando la misma contraviene las normas de protección de los recursos naturales”.*

De otra parte, en lo atinente a las medidas de protección del ecosistema ubicado en la zona sur de la vereda de “La Hoya”, el Tribunal señaló que, de conformidad con lo dispuesto en la Convención RAMSAR, en la Constitución ecológica, en la Política Nacional para Humedales Interiores de Colombia, en el artículo 172 del Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2015 y en los Decretos 1640 de 2012 y 1076 de 2015, a esa autoridad judicial no le correspondía declarar la existencia de una zona de conservación, sino ordenar a CORPOBOYACÁ que adelantara los respectivos estudios que permitieran determinar la presencia de acuíferos y humedales en aquella zona para garantizar su conservación.

En tal sentido, el *a quo* conformó un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia presidido por la Magistrada sustanciadora de la primera instancia e integrado por: “i) *la actora popular*; ii) *CORPOBOYACÁ*; iii) *la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales*; iv) *el Municipio de Gachantivá*; v) *la Defensoría del Pueblo*; y vi) *el Ministerio Público*”. Y, además, condenó a la sociedad demandada y a CORPOBOYACÁ al pago de los gastos procesales acreditados durante el proceso.

Así las cosas, la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá resolvió lo siguiente:

[...] PRIMERO. No prosperan las excepciones propuestas por el apoderado de Cementos Tequendama S.A. denominadas carencia actual de objeto por hecho superado, inexistencia de objeto, nadie está obligado a lo imposible, inexistencia total y absoluta de la prueba de la supuesta amenaza o vulneración de los derechos colectivos para la prosperidad de esta acción popular, inexistencia de nexo de causalidad entre la supuesta afectación al suministro de agua del municipio de Gachantivá y la actividad que ejerce mi representada, abuso del derecho de litigar y falta

de legitimación en la causa por pasiva, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. *No prosperan las excepciones propuestas por la apoderada de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá -CORPOBOYACÁ- denominadas ausencia de elementos que estructuran la responsabilidad de CORPOBOYACÁ e improcedencia de la acción por carencia de objeto por sustracción de materia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

TERCERO. *Declarar que la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- y la empresa Cementos Tequendama S.A. - CETESA-, amenazaron los derechos colectivos a un medio ambiente sano y a la existencia así como el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

CUARTO. *Como consecuencia de lo anterior y con el objeto de proteger los derechos colectivos amenazados, se ordena a la Corporación Autónoma de Boyacá -CORPOBOYACÁ-, iniciar de manera inmediata y culminar en un término no superior a 30 días a la ejecutoria de esta sentencia, el procedimiento de que trata el artículo 62 de la Ley 99 de 1993 y decidir si procede revocar directamente la Resolución N° 0646 de 2007 por medio de la cual, la Subdirectora de Gestión Ambiental otorgó Licencia Ambiental a CETESA S.A. para la explotación de un yacimiento de caliza ubicado en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá.*

QUINTO. *Con el objeto de proteger los derechos colectivos a un medio ambiente sano y a la existencia, así como el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución se ordena a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá -CORPOBOYACÁ-, que adelante las siguientes actividades:*

a. En el término máximo de doce (12) meses a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta providencia, deberá determinar las características biofísicas, ecológicas, socioeconómicas y culturales del ecosistema existente en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, así como su

dinámica espacial y funcional, realizando la caracterización de conformidad con el artículo 6 de la Resolución N° 157 de 2004.

b. Si el ecosistema cuenta con las características de un humedal, lo zonificará a través de la definición de usos de acuerdo con sus condiciones naturales y socioeconómica específicas y tomando en consideración criterios biofísicos, ecológicos, socioeconómicos, culturales y situaciones de conflicto, según lo dispone el artículo 7° de la Resolución N° 157 de 2004. Lo anterior, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la caracterización.

c. A partir de la información contenida en los Planes de Ordenamiento Territorial, y una vez realizada la caracterización y zonificación, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, identificará el humedal bajo alguna categoría o figura de manejo y procederá a su declaración según artículo 7° de la Resolución N° 157 de 2004, en el término máximo de seis (6) meses.

d. Deberá delimitar el humedal de acuerdo con lo establecido en el artículo 8 de la Resolución N° 157 de 2004. Lo anterior en el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la declaratoria del humedal.

e. En el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la declaratoria del humedal, establecerá el Plan de Manejo, los usos compatibles y prohibidos para la conservación del ecosistema, así como su uso sostenible.

SEXTO. *Ordenar a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- que adelante los estudios necesarios para determinar la existencia de acuíferos en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, en un término máximo de doce (12) meses contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta providencia.*

En el evento de determinar la existencia de acuíferos en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- deberá formular el Plan de Manejo Ambiental siguiendo las reglas previstas en el Decreto 1075 de 2015. Lo anterior, en un término máximo de doce (12) meses.

SÉPTIMO. Conformar un comité para la verificación de cumplimiento de la presente sentencia, en el cual participarán: i) la adora popular; ii) CORPOBOYACÁ; iii) la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; iv) la Defensoría del Pueblo; v) el Ministerio Público; y vi) el Municipio de Gachantivá. Este Comité será presidido por el Despacho N° 5 del Tribunal Administrativo de Boyacá.

OCTAVO. Compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación para que, de considerarlo, investiguen las presuntas faltas disciplinarias en que hayan podido incurrir los servidores públicos que intervinieron en la expedición y seguimiento de la Licencia Ambiental otorgada mediante Resolución N° 0646 de 2007.

Para tal fin, la Secretaría remitirá a Procuraduría General de la Nación, copia auténtica de esta sentencia.

NOVENO. Condenar en costas a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- y a la empresa Cementos Tequendama S.A., y a favor de la parte adora. Líquidense por Secretaría y sígase el procedimiento establecido en el artículo 366 del C.G.P.

DÉCIMO. Por secretaría, conforme a lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo - Registro Público de Acciones Populares y de Grupo.

DÉCIMO PRIMERO. Trascurridos 30 días desde la ejecutoria de esta sentencia, se ingresará el expediente de forma inmediata para adelantar la verificación del estado de cumplimiento de las órdenes judiciales.

DÉCIMO SEGUNDO. Se reconoce personería para actuar al abogado Jorge Horacio Delgado Franco, identificado con cédula de ciudadanía de Bogotá y Tarjeta Profesional N° 119.881 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del memorial poder visible a folio 788, para actuar como apoderado de Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

DECIMO TERCERO. Se niegan las demás pretensiones de la demanda. [...]²⁰.

²⁰ Visible a folio 220 a 220 Vto. del cuaderno N° 2 del expediente.

VI. EL RECURSO DE APELACIÓN

VI.1. En contra de la sentencia arriba referida, los apoderados judiciales de la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá** y de la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.**, interpusieron, respectivamente, recurso de apelación.

VI.2. Por su parte, la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.**, mediante escrito presentado el 19 de octubre de 2018, solicitó la revocatoria de la sentencia, luego de considerar que la amenaza de los derechos colectivos amparados por el *a quo* no le era atribuible.

En tal sentido, adujo que no ha adelantado actividades de exploración o explotación minera en las áreas objeto de la acción popular; que los efectos de la licencia objeto de debate fueron suspendidos por CORPOBOYACÁ mediante auto 1100 de 2013; que inició el trámite administrativo previsto para modificar dicho licenciamiento y excluir el frente de explotación ubicado en la zona sur de la vereda de La Hoya; y que, por todo lo anterior, se presenta un hecho superado.

Según la sociedad demandada, *“(i) no es cierto que el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del año 2007 omitió describir, caracterizar y analizar el medio biótico y abiótico del lugar donde se desarrollaría el proyecto, afirmación realizada por el H. Tribunal (...) con fundamento en la cual concluyó que se verificaba la amenaza del derecho al medio ambiente sano; y (ii) el Ajuste del Estudio de Impacto Ambiental para la modificación de la licencia ambiental, radicado en CORPOBOYACÁ el 19 de julio de 2017, obedeció únicamente a*

una serie de factores técnicos, no a errores u omisiones de CETESA ni de CORPOBOYACÁ en cuanto al EIA del año 2007 que, además, cumplió con los requisitos normativos del momento en que el mismo fue elaborado”.

En este orden ideas, en el presente asunto, *“no es dable aplicar el principio de precaución, por cuanto ya se conocen los impactos y tienen establecidas unas medidas de control y manejo ambiental para el efecto, las cuales hacen parte del instrumento de manejo ambiental”* y se fijaron de conformidad con el principio de prevención.

Adicionalmente, la apoderada judicial refirió que *“la presente acción popular desborda el objeto y la finalidad de dicha acción constitucional, en tanto no es cierto que haya existido amenaza de los derechos colectivos por parte de CETESA, máxime cuando no hubo ni habrá explotación minera”* en aquel sector.

A su vez, consideró que el *a quo* profirió una sentencia *extra petita* desconociendo el principio de congruencia en tanto las pretensiones de la accionante giraban en torno a la suspensión provisional del licenciamiento y, a pesar de ello, la autoridad judicial resolvió *“ordenar un trámite de revocatoria directa de toda la licencia ambiental, sin permitir a mi representada defenderse de dicha orden”* y *“sin la existencia de un incumplimiento de la misma por parte del licenciatarío”* lo que *“constituye un llamado (orden) del Tribunal Administrativo de Boyacá a CORPOBOYACÁ a violar tanto la constitución, como la ley”*.

Igualmente, alegó que el Tribunal de primera instancia transgredió su derecho fundamental al debido proceso por cuanto profirió sentencia con base en las pruebas recaudadas mediante auto de fecha 17 de agosto de 2018, sin que las mismas hubiesen sido trasladadas a las partes para que ejercieran su derecho de contradicción.

VI.3. La Corporación Autónoma Regional de Boyacá, mediante escrito presentado el 19 de octubre de 2018, solicitó la revocatoria de la sentencia, luego de considerar que no le era atribuible la amenaza de los derechos colectivos amparados por el *a quo*.

En tal sentido, señaló que: ***“NO existe vulneración a los derechos colectivos a un medio ambiente sano y a la existencia así como el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, como quiera que en la vereda La Hoya, jurisdicción del municipio de Gachantivá no se ha adelantado explotación alguna, toda vez que fue la misma Corporación la que condicionó el inicio de dichas actividades a la realización de estudios de detalle en materia hidrogeológica, con el fin de garantizar la protección del recurso hídrico de la vereda La Hoya”***.

Anotó que los ajustes solicitados a la empresa respecto de su EIA, están amparados por la normatividad ambiental y responden a la variabilidad de los ecosistemas, pues, *“por más completo que sea un estudio de impacto y por más exhaustivo que sea el análisis de la Autoridad competente, pueden sobrevenir circunstancias imprevistas que van a obligar a realizar modificaciones al Instrumento de comando y control. Y, por ello,*

CORPOBOYACÁ *“actuando de manera diligente, y adecuando la realidad del proyecto a las circunstancias encontradas ocho años después, consideró prudente y necesario solicitar una información adicional encaminada a preservar el medio ambiente y los recursos naturales, lo que no puede ser tildado de omisión por parte de la Corporación, pues como se ha indicado se trata de un actuar diligente y conforme a la Normatividad vigente y aplicable al caso puntual”*.

Con base en lo anterior, manifestó que esa autoridad ambiental ha actuado adecuadamente durante el trámite de licenciamiento y ha desplegado las acciones de control y seguimiento necesarias para tal efecto.

Finalmente, al referirse a la improcedencia de las órdenes judiciales proferidas en primera instancia, adujo que: *i) a CORPOBOYACÁ le resulta imposible dar cumplimiento al numeral tercero del fallo objeto del presente recurso, comoquiera que mediante Auto 0970 de 26 de julio del año 2017, remitió el expediente objeto del debate judicial a la Autoridad Nacional de Licencias "ANLA", por tratarse de un asunto de su competencia; ii) el cumplimiento de las instrucciones judiciales contenidas en los numerales quinto y sexto del fallo de primera instancia, depende de lo dispuesto “en los términos de referencia para la delimitación de humedales a escala 1-25.000 del Ministerio para el año 2002 y en la Resolución No. 186 de 2006”; y, iii) respecto a identificación de acuíferos, CORPOBOYACÁ, “no tiene la capacidad económica y técnica para acatar tal disposición”, por lo que pone de presente que “dentro de los estudios que se hacen para la formulación del Plan de Manejo de Humedales y la caracterización, se tiene un componente hidrogeológico, el cual identifica la importancia de las zonas y las características a partir de información geológica*

y geomorfológica e hidrogeológica que permite identificar las zonas de acuíferos, acuitardos y acuicierres”.

VII. ACTUACIÓN PROCESAL EN LA SEGUNDA INSTANCIA

VII.1. El Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante providencia de 8 de noviembre de 2018²¹, concedió los referidos recursos y ordenó la remisión del expediente al Consejo de Estado.

VII.2. El proceso le correspondió por acta de reparto de 29 de noviembre de 2018²², al despacho del Consejero de Estado, doctor **Hernando Sánchez Sánchez**, quien, mediante escrito de 4 de diciembre de 2018²³, manifestó encontrarse impedido para actuar, por cuanto sostiene un vínculo de amistad íntima con el doctor **Juan Manuel Garrido Díaz**, apoderado especial de **CETESA S.A.S.**, parte demandada dentro de la presente acción constitucional.

VII.3. De acuerdo con lo arriba expuesto, mediante auto de 31 de enero de 2018²⁴, la Sala declaró fundado el impedimento expuesto.

VII.4. Mediante auto de 9 de abril de 2019, el Magistrado sustanciador admitió los citados recursos y, a través de providencia de 12 de julio de 2019, corrió

²¹ Visible a folio 855 del cuaderno 3.

²² Visible a folio 855, *ibídem*.

²³ Visible a folio 869, *ibídem*.

²⁴ Visible a folios 877 a 888, *ibídem*.

traslado a las partes para y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente, dentro de esta etapa procesal.

VII.5. A través de auto de 9 de octubre de 2019, el Magistrado sustanciador, en ejercicio de la facultad oficiosa, recaudó algunas pruebas relacionadas con el expediente administrativo OOLA-0028/07 y con el contrato de concesión minera celebrado el 28 de diciembre de 2006, surtiendo los respectivos traslados a las partes²⁵.

VIII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

VIII.1. La **parte actora**, en su escrito de alegatos de conclusión, solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia²⁶, para lo cual puso de presente que la amenaza de los derechos colectivos amparados se desprende de las siguientes situaciones fácticas:

- “1) La licencia ambiental (...) se encuentra vigente.*
- 2) La licencia ambiental se encuentra suspendida debido a que precisamente en la zona licenciada, la Autoridad Ambiental evidenció un conjunto de elementos que conforman el ecosistema que no fueron tenidos en cuenta en el estudio de impacto ambiental, tal y como consta en el concepto técnico No. EYA-006/2013 (Anexo 3 de la acción popular) y el Auto 1100 de 2013 (Anexo 7 de la acción popular).*
- 3) Desde el año 2013 se hicieron requerimientos a la empresa Cementos Tequendama S.A. relacionados con los elementos que conforman el ecosistema y que no fueron tenidos en cuenta en el estudio de impacto ambiental, sin embargo, para la fecha en la cual se interpuso la acción*

²⁵ Visible a folios 935 a 941, *ibídem*.

²⁶ Visible a folios 983 a 986, *ibídem*.

popular, la empresa no había dado cumplimiento a los mismo.

- 4) *La empresa Cementos Tequendama S.A. solicitó la modificación de la licencia ambiental en el año 2017, sin embargo, a la fecha no se ha adoptado ninguna decisión por parte de la Autoridad Ambiental competente y al parecer, ni siquiera se ha dado inicio al trámite”.*

En tal sentido recordó que, en esa zona “hay presencia de especies vegetales en veda, cuerpos de agua que no se encontraban en el inventario del estudio de impacto ambiental (humedales y sumideros) y ecosistemas estratégicos” y, sin embargo, “la Autoridad Ambiental procedió a otorgar licencia ambiental, dando vía libre a la empresa para que realizara una explotación minera a cielo abierto sin tener en cuenta que: 1) en el municipio de Gachantivá en épocas pasadas se han presentado dificultades relacionadas con la provisión del recurso hídrico (...) y 2) no se previeron medidas de compensación, mitigación, manejo o corrección de los impactos que podría tener la actividad minera sobre los recursos naturales que se omitieron en el EIA”.

Conforme a lo planteado por la parte actora, “en la vereda La Hoya del municipio de Gachantivá, hay un sistema de humedales que aún no ha sido declarado y carece de medidas de protección y manejo, motivo por el cual es de suma importancia que la Autoridad Ambiental con observancia de las disposiciones legales expedidas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible proceda a declarar el sistema de humedales, lo incluyan en la lista de humedales de Colombia, elabore el correspondiente plan de manejo y lleve a cabo capacitaciones a la comunidad presente en la zona, en aras de garantizar la permanencia y protección del recurso hídrico en la zona”.

En relación con la presunta configuración de un hecho superando, no compartió tal premisa por cuanto “1) la licencia continúa vigente pese a estar suspendida, 2) la solicitud de modificación de la licencia no ha sido decidida, 3) no se han adoptado medidas de protección sobre el sistema de humedales presente en la vereda La Hoya y 4) no se ha elaborado un plan de manejo sobre el sistema de humedales”.

Con base en lo anterior concluyó que: “la Autoridad Ambiental evaluó un EIA

con poco rigor, poniendo en riesgo una serie de derechos e intereses colectivos, así como recursos naturales al emitir una licencia ambiental con información incompleta, en este sentido, Corpoboyacá actuó desconociendo en forma parcial sus obligaciones, vulnerando de esta forma el precepto constitucional emanado del artículo 6, el cual establece respecto de la responsabilidad de los servidores públicos lo siguiente “los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

VIII.2. La apoderada judicial de la **Corporación Autónoma de Boyacá** reiteró, de forma literal, los argumentos propuestos en su recurso de apelación²⁷.

VIII.3. Igualmente, la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.** insistió, integralmente, en los argumentos esbozados en su recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 11 de octubre de 2018²⁸.

VIII.4. La **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales**, por intermedio de apoderado judicial, reiteró todo lo expuesto en el trámite de la acción popular y agregó que los presuntos hechos y omisiones aquí debatidos no se relacionan con sus competencias y funciones, máxime cuando Corpoboyacá es la autoridad ambiental a la que le corresponde el otorgamiento y

²⁷ Visible a folios 943 y 947, *ibídem*.

²⁸ Visible a folios 948 y 974, *ibídem*.

seguimiento de la licencia ambiental objeto de la presente *litis*²⁹ y, por lo tanto, carece de legitimación en la causa por activa.

VIII.5. El apoderado judicial del **municipio de Gachantiva** reiteró, en los alegatos de conclusión, los argumentos esbozados en el trámite de la presente acción popular a efectos de solicitar la confirmación del fallo de primera instancia y, además, adujo que resulta reprochable el comportamiento de las entidades condenadas teniendo en cuenta la vocación agrícola de ese ente territorial y las características ecosistémicas del sector en el que se otorgó el licenciamiento ambiental³⁰.

VIII.6. El **Ministerio Público** guardó silencio en la oportunidad procesal otorgada para que rindiera concepto.

IX. CONSIDERACIONES DE LA SALA

IX.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 472 de 1998³¹, en concordancia con lo preceptuado en el artículo 150 del Código de

²⁹ Visible a folios 921 y 933, *ibídem*.

³⁰ Visible a folios 908 y 909, *ibídem*.

³¹ “*Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*”. Disposición referente a la procedencia de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias proferidas primera instancia en acciones populares.

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo³² y con el artículo 13 del Acuerdo N.º 080 de 2019³³, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer en segunda instancia de los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias proferidas en primera instancia por los Tribunales Administrativos, en el marco de las acciones populares.

IX.2. Las acciones populares y su procedencia

La acción popular prevista en el artículo 88 de la Constitución Política y desarrollada por las leyes 472 de 5 de agosto de 1998 y 1437 de 18 de enero de 2011, **tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando estos resulten perturbados por un daño contingente; por un peligro o amenaza;** o por un agravio o vulneración, atribuibles a la conducta activa u omisiva de cualquiera persona, natural o jurídica, sea esta de derecho público o privado³⁴.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en distintas ocasiones³⁵ acerca de la **naturaleza** de la acción popular y ha establecido que este mecanismo **se caracteriza** por:

³² “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Disposición relativa a la competencia del Consejo de Estado en segunda instancia.

³³ Mediante el cual se establece la distribución de los negocios entre las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

³⁴ Ley 472 de 1998, artículos 2.º, 9.º y 14.

³⁵ Al respecto, se pueden consultar las sentencias C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez; T-466 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-443 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; y T-254 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

“[...] (i) ser una acción constitucional especial, lo que significa a) que es el mecanismo dispuesto por el constituyente para la protección de un grupo específico de derechos constitucionales, los derechos colectivos, b) que el legislador ordinario no puede suprimir esta vía judicial y c) que le aplican, particularmente, los principios constitucionales; (ii) por ser pública, en tanto dota a todas las personas, sin necesidad de obrar por intermedio de un apoderado judicial, de un instrumento para poner en movimiento al Estado en su misión de respetar, proteger y garantizar los derechos colectivos frente a las actuaciones de autoridades o de cualquier particular; (iii) por ser de naturaleza preventiva, motivo por el cual, basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca una vulneración para que ésta proceda, pues su objetivo es ‘prevenir la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño’; (iv) por ser también de carácter restitutorio, en razón a que tiene como finalidad el restablecimiento del uso y goce de los derechos e intereses colectivos [...]”³⁶.

En este orden de ideas, según lo ha señalado el Consejo de Estado en forma reiterada³⁷, los supuestos sustanciales para la procedencia de las acciones populares son: **(i)** la existencia de una acción u omisión por parte de autoridades públicas o de los particulares, en relación con el cumplimiento de sus deberes legales³⁸, **(ii)** la existencia de un daño contingente, peligro, amenaza, o vulneración de derechos o intereses colectivos; y **(iii)** la relación

³⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-443 de 2013; M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Bogotá, D.C., 5 de marzo de 2015. Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00086-01(AP). Actor: Defensoría del Pueblo - Regional Boyacá. Demandado: Fiscalía General de La Nación - Dirección Seccional de Fiscalías De Tunja – CTI.

³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 9 de junio de 2011, Consejera Ponente: María Elizabeth García González. Radicación número: (AP) 25000-23-27-000-2005-00654-01. En aquella ocasión la Sección Primera estableció que la amenaza y/o vulneración de los derechos colectivos, se examina a la luz de la conducta diligente o negligente de las autoridades públicas o de los particulares, en cuanto al cumplimiento de sus deberes legales tendientes a protegerlos o a abstenerse de lesionarlos.

de causalidad entre la acción u omisión, y la afectación de los derechos e intereses mencionados³⁹.

IX.3. Planteamiento del problema jurídico

IX.3.1. En el caso bajo estudio, la ciudadana **Laurent Cuervo Escobar** considera que la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá** y al **municipio de Gachantivá** amenazaron los derechos colectivos contemplados en los literales a), b), c) y l) del artículo 4° de la Ley 472 de 1994, con ocasión de los impactos ambientales ocasionados por el proyecto de exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de caliza y mármol, autorizado por esa autoridad ambiental, mediante Resolución 646 de 9 de agosto de 2007, en un sector de la vereda de La Hoya que cuenta con características del ecosistema de humedal.

IX.3.2. La Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante sentencia de 15 de agosto de 2018, amparó los derechos colectivos *“al goce de un medio ambiente sano y a la existencia así como el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”*, luego de advertir que el estudio de impacto ambiental que sirvió de fundamento del licenciamiento otorgado mediante Resolución 0646 de 2007, no evaluó las características naturales del sector de La Hoya, lo cual constituye una amenaza a los citados derechos colectivos atribuible a la Corporación

³⁹ Sobre el particular ver la sentencia del 30 de junio de 2011 proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 50001-23-31-000-2004-00640-01(AP).

Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá y a la sociedad Cementos Tequendama S.A.S.

Según el Tribunal, aun cuando los efectos de la Resolución 0646, se encuentran suspendidos hasta que se demuestre el cumplimiento de las condiciones establecidas en el Auto 1100 de 18 de noviembre 2013, resulta injustificado que dicho acto administrativo continúe existiendo y, mas aun, que la autoridad ambiental haya omitido el ejercicio de sus potestades sancionatorias, razón por la que, de conformidad con el artículo 62 de la ley 99 de 1993, ordenó a Corpoboyacá revocar la citada licencia ambiental.

Adicionalmente, la autoridad judicial de primera instancia observó que algunos de los sectores del polígono minero bajo estudio compartían características del ecosistema de humedal y de acuífero y, en tal sentido, ordenó a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá realizar los estudios pertinentes para adoptar las medidas de protección, declaratoria y zonificación que considere necearías.

IX.3.3. Inconformes con la determinación del *a quo*, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá y la sociedad Cetesa S.A.S. interpusieron recurso de apelación, respectivamente, los cuales en sus aspectos comunes se pueden resumir a los siguientes cargos:

IX.3.3.1. En primer orden, los recurrentes alegaron que los derechos colectivos amparados no se encuentran conculcados o amenazados en el asunto bajo estudio, teniendo en cuenta que: *i)* no se han ocasionado impactos pues aun no se ha desarrollado actividad de explotación minera; *ii)* los efectos de la

licencia ambiental otorgada mediante Resolución 0646 de 2007 se encuentran suspendidos; *iii*) el concesionario inició trámite administrativo de modificación del licenciamiento a efectos de excluir el frente de trabajo ubicado en la vereda de “la Hoya”; *iv*) la modificación del estudio de impacto ambiental no constituye una prueba de la omisión del ejercicio de las funciones de control y seguimiento de Corpoboyacá, o del incumplimiento de los deberes del concesionario, sino que responde a cambios ecosistémicos y a recomendaciones técnicas; y, adicionalmente dicho trámite administrativo se encuentra amparado por la normatividad ambiental; y *vi*) no se presentan los presupuestos conceptuales para aplicar del principio de precaución dado que la autoridad ambiental ya actuó con base en el principio de prevención.

IX.3.3.4. Además de estas inconformidades que son comunes en las impugnaciones, respecto de la procedencia de las órdenes contenidas en sentencia de 15 de agosto de 2018, la sociedad Cetesa S.A.S. alegó que el Tribunal de primera instancia profirió una sentencia *extra petita*, desconociendo el principio de congruencia, toda vez que las pretensiones de la accionante giraban en torno a la suspensión provisional del licenciamiento y, a pesar de ello, la autoridad judicial resolvió ordenar la revocatoria directa de la licencia ambiental.

IX.3.3.5. Por su parte, CORPOBOYACÁ agregó a lo anterior que: *i*) le resulta imposible dar cumplimiento al numeral tercero del fallo objeto del presente recurso, como quiera que remitió el expediente objeto del debate judicial a la Autoridad Nacional de Licencias "ANLA", mediante Auto 0970 de 26 de julio del año 2017; *ii*) el cumplimiento de las instrucciones judiciales contenidas en los numerales quinto y sexto del fallo de primera instancia en materia de

humedales, depende de lo dispuesto “en los términos de referencia para la delimitación de humedales a escala 1-25.000 del Ministerio para el año 2002 y en la Resolución No. 186 de 2006”; y, iii) respecto a la identificación de acuíferos, CORPOBOYACÁ, “no tiene la capacidad económica y técnica para acatar tal disposición”, por lo que pone de presente que “dentro de los estudios que se hacen para la formulación del Plan de Manejo de Humedales y la caracterización, se tiene un componente hidrogeológico, el cual identifica la importancia de las zonas y las características a partir de información geológica y geomorfológica e hidrogeológica que permite identificar las zonas de acuíferos, acuitardos y acuicierres”.

IX.3.4. Así las cosas, con miras a determinar si por cuenta del licenciamiento OOLA-0028 de 2007 los recurrentes amenazaron los derechos colectivos contemplados en los literales a) y c) del artículo 4° de la Ley 142, la Sala resolverá los siguientes cuestionamientos:

IX.3.4.1. ¿El sector sur del polígono de extracción bajo estudio amerita un esquema de conservación especial en virtud de sus características ambientales?

IX.3.4.2. ¿Incurrieron la Corporación Autónoma Regional de Boyacá y el concesionario en omisiones que pongan en riesgo los citados derechos colectivos durante el trámite de otorgamiento, evaluación y modificación del licenciamiento ambiental otorgado mediante Resolución 0646?

IX.3.4.3. Y, finalmente, de resultar ciertos los anteriores cuestionamientos, evaluar si la amenaza de los citados derechos colectivos persiste en la

actualidad, así como la pertinencia de las órdenes proferidas por el Tribunal de primera instancia para controlar aquel riesgo.

Sin embargo, antes de resolver el caso concreto, la Sala abordará la cuestión preliminar planteada por la sociedad CETESA S.A.S., en torno a la prueba de oficio decretada por el *a quo* mediante auto de fecha 17 de agosto de 2018, para, posteriormente, separar el estudio del presente caso en dos grandes marcos jurídicos.

El primero, incluirá una descripción de los derechos colectivos amparados por el Tribunal de primera instancia a la luz de los aspectos normativos y jurisprudenciales atinentes al trámite de licenciamiento ambiental del proyecto de concesión minera. El segundo, comprenderá el análisis jurídico del régimen que regula la conservación de los humedales y los acuíferos en el territorio nacional.

IX.4. Consideración preliminar en torno a la prueba de oficio decretada por el *a quo*

El apoderado judicial de sociedad Cementos Tequendama S.A.S., en su escrito de apelación visible a folio 839 del expediente, puso de presente que “[...] *la sentencia de primer grado de fecha 11 de octubre de 2018 transgrede los derechos fundamentales de CETESA al debido proceso y defensa, por cuanto se fundamentó en una prueba que no se sometió a la contradicción de las partes: los documentos decretados como prueba de oficio por el Tribunal el 17 de agosto de 2018 [...]*”.

En efecto, tal y como lo manifiesta el recurrente, el Tribunal Administrativo de Boyacá, antes de proferir sentencia y a efectos de verificar la presunta

configuración de la figura de hecho superado alegada por la Corporación Autónoma Regional de Boyacá y por la sociedad Cetesa S.A.S., mediante auto de fecha 17 de agosto de 2018, decretó pruebas de oficio.

En tal sentido, ordenó a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá que allegara con destino al proceso la “[...] *certificación sobre el estado actual de la solicitud de modificación de la Licencia Ambiental otorgada mediante Resolución N° 646 de 2017 de la Subdirección de Gestión Ambiental a CETESA S.A. [...]*” y las “[...] *copias de las actuaciones administrativas que obren en el expediente administrativo OOLA-0028/07 con posterioridad a la Resolución 970 de 26 de julio de 2017 expedida por la Subdirección de Administración de Recursos Naturales [...]*”⁴⁰.

En cumplimiento de lo anterior, mediante escrito de fecha 21 de agosto de 2018 (fl. 739. Cdo. 3), la apoderada judicial de la autoridad ambiental requerida informó lo siguiente:

“[...] Radicado 018762 de fecha 30 de noviembre del año 2017, suscrito por el Coordinador del Grupo de Respuesta a Solicitudes Prioritarias de “ANLA”, que previas consideraciones devuelve el expediente, argumentando: “Esta autoridad no evidencia el cabal cumplimiento de los supuestos establecidos en el artículo 2.2.2.3.2.2. del Decreto 1076 de 2015 y por consiguiente no podrá avocar conocimiento del asunto remitido”.

⁴⁰ Lo anterior, teniendo en cuenta que “la última actuación que obra en el expediente administrativo OOLA-0028/07, visible a folio 223, se refiere a la remisión por competencia por parte de la Corporación Autónoma de Boyacá CORPOBOYACÁ- a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA- de la documentación obrante en el referido expediente relacionado con la modificación de la Licencia Ambiental” y que “a folios 419 a 422 obra el oficio de 27 de noviembre de 2017 de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA-, en el que se indicó que ante la falta de cumplimiento de los supuestos establecidos en el artículo 2.2.2.3.2.2. del Decreto 1076 de 2015, no avocaría el conocimiento del asunto y ordenó devolver el expediente”

Oficio 01263 de fecha 31 de enero del año 2018, dirigido a la Agencia Nacional de Minería, solicitando información indicando si la empresa Cementos Tequendama había presentado modificación de su Plan de Trabajos y Obras PTO y en caso afirmativo se indicara el estado del mismo.

Oficio 01264 de fecha 31 de enero del año 2018, dirigido a la empresa Cementos Tequendama, solicitando pronunciamiento respecto de los argumentos planteados por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales que motivaron la devolución del expediente OOLA-0028/07 a Corpoboyacá. Respuesta dada por la ANM a la solicitud formulada por esta Autoridad mediante Oficio 01263 de fecha 31 de enero del año 2018.

Pronunciamiento hecho por la empresa Cementos Tequendama a la solicitud realizada por Corpoboyacá mediante oficio 012164 de fecha 31 de enero del año 2018.

Oficio con radicado 2018038738-1-00 de ANLA, por medio del cual el Coordinador del Grupo de Atención Regional Nobsa de la ANM, atiende lo solicitado mediante radicado 201755000343222 de fecha 30 de noviembre de 2017.

Oficio con radicado 2018-04-20, por medio del cual la ANM informa a la ANLA, sobre la no aprobación del ajuste del PTO, presentado por Cementos Tequendama.

Oficio 01955 de fecha 19 de febrero del año 2018, por medio del cual se remite de nuevo el expediente OOLA-0028/07 a la ANM.

Oficio 2018-05-04 la Autoridad Nacional de Licencias devuelve el expediente argumentando entre otras consideraciones: “Ahora, bien, en relación con el volumen de explotación anual del título minero, actualmente es de 240.000 toneladas año y el aumento solicitado es de 720.000 toneladas año, por lo cual en el evento de aprobarse el ajuste al PTO allegado, el título continuaría como mediana minería de conformidad con el Decreto 1666 del 21 de octubre del año 2016 [...]”.

De la citada prueba no se corrió traslado a las partes para que ejercieran su derecho a la contradicción, a pesar de lo dispuesto en los artículos 170 del Código General del Proceso – CGP⁴¹, 213 y 214 del Código de Procedimiento

⁴¹ Artículo 170. Decreto y práctica de prueba de oficio. El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar,

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA⁴² y, en consecuencia, al día siguiente en que se recibió el citado informe de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá⁴³, el expediente fue remitido al despacho del Magistrado Ponente del Tribunal de primera instancia para que profiriera sentencia.

Así las cosas, para desatar la mencionada irregularidad procesal, pero teniendo en cuenta que la misma no se encuadra en ninguna de las causales de nulidad contempladas taxativamente en el artículo 133 del Código General del Proceso, el Despacho considera necesario, en aplicación a lo dispuesto en los artículos 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA y 132⁴⁴ del Código General del Proceso – CGP, excluir de la actuación procesal la referida prueba y, en tal sentido, la presente

cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia. Las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes.

⁴² Artículo 213. Pruebas de oficio. En cualquiera de las instancias el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes. Además, oídas las alegaciones el Juez o la Sala, sección o subsección antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda. Para practicarlas deberá señalar un término de hasta diez (10) días. En todo caso, dentro del término de ejecutoria del auto que decreta pruebas de oficio, las partes podrán aportar o solicitar, por una sola vez, nuevas pruebas, siempre que fueren indispensables para contraprobar aquellas decretadas de oficio. Tales pruebas, según el caso, serán practicadas dentro de los diez (10) días siguientes al auto que las decreta.

Artículo 214. Exclusión de la prueba por la violación al debido proceso. Toda prueba obtenida con violación al debido proceso será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia necesaria de las pruebas excluidas o las que solo puedan explicarse en razón de la existencia de aquellas. La prueba practicada dentro de una actuación declarada nula, conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de contradecirla.

⁴³ Consulta sistema de información de la Rama Judicial Siglo XXI

⁴⁴ Artículo 132. control de legalidad. Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

controversia se resolverá con base en los demás medios probatorios recaudados adecuadamente durante el trámite de primera y segunda instancia.

IX.5. Los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, desde la perspectiva de la actividad minera

La preservación, conservación y salvaguarda del entorno natural ha sido reglada por 34 disposiciones constitucionales que armonizan la relación existente entre la economía, la sociedad y la naturaleza. La jurisprudencia constitucional denominó a este conjunto normativo: "Constitución Ecológica"⁴⁵. Bajo dicho compendio, los artículos 8°, 58, 79, 80 y 95 de la Carta Política consagran: *i)* la obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas naturales de la Nación; *ii)* el derecho a gozar de un ambiente sano; y, *iii)* el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Ahora bien, el citado componente ambiental del régimen constitucional colombiano no puede desligarse de la estrategia de crecimiento económico también reconocida por el constituyente a través de las libertades de empresa y de competencia. Por ello, con miras a mediar ambos escenarios, el Estado debe conciliar los intereses privados presentes en la actividad empresarial, con

⁴⁵La Corte Constitucional adoptó este término a partir de la sentencia T-411 de 1992.

el interés general tendiente a la preservación del ambiente y a la distribución de los beneficios del desarrollo.

Así, al tenor de lo dispuesto en los artículos 4⁰⁴⁶ y 7⁰⁴⁷ de la Ley 472 de 1998, los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, deben leerse a la luz del concepto de **desarrollo sostenible**⁴⁸, pues este principio facilita el proceso de armonización de las tensiones existentes entre la conservación de los recursos naturales y su uso y explotación.

En definitiva, estos derechos colectivos no solo se nutren de lo dispuesto en la Constitución Política y en la normatividad ambiental interna, sino también de los compromisos de sostenibilidad adquiridos por Colombia en diversos instrumentos internacionales. Específicamente, en la Declaración de la

⁴⁶ El párrafo del citado artículo señala que: “Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente ley.”

⁴⁷ La citada norma dispone que: “los derechos e intereses protegidos por las acciones populares y de grupo, (...) se observarán y aplicarán de acuerdo a como están definidos y regulados en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales que vinculen a Colombia”

⁴⁸ A nivel normativo, el artículo 3^o de la Ley 99 de 1993, define el desarrollo sostenible como aquel que: “[...] conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de la vida y al bienestar social, sin agotar la base de recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades [...]”. En igual sentido, la Ley 1523 de 2012, dispuso en su artículo 3^o que: “[...] el desarrollo es sostenible cuando satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de los sistemas ambientales de satisfacer las necesidades futuras e implica tener en cuenta la dimensión económica, social y ambiental del desarrollo. El riesgo de desastre se deriva de procesos de uso y ocupación insostenible del territorio, por tanto, la explotación racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente constituyen características irreductibles de sostenibilidad ambiental y contribuyen a la gestión del riesgo de desastres [...]”.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972, en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible Río + 20 de 22 de junio de 2012, en la XXI Conferencia Internacional sobre Cambio Climático de 2015 y en el Acuerdo de París⁴⁹; estatutos que ponen de presente la necesidad de promover políticas que mantengan y expandan la base de los recursos naturales desde una estrategia de equidad intergeneracional.

Para tal propósito y en materia minera, nuestro sistema jurídico contempla dos escenarios. Por una parte, un modelo de exclusión de algunos sectores en los que por sus características ambientales se restringe el desarrollo de esta actividad. Y, por la otra, desde la perspectiva de los permisos, trámites y autorizaciones, la licencia ambiental se erige como el instrumento base para la prevención y el manejo de los impactos ambientales atribuibles a la explotación de los recursos naturales provenientes del subsuelo.

IX.5.1. Las zonas de exclusión minera

En lo atinente al primer escenario y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Código de Minas⁵⁰, está prohibido el desarrollo de minería en

⁴⁹ Adoptado el 12 de diciembre de 2015 y aprobado mediante Ley 1844 de 2017

⁵⁰ Las zonas de exclusión mencionadas serán las que se constituyan conforme a las disposiciones vigentes, como áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional y zonas de reserva forestales. Estas zonas para producir estos efectos deberán ser delimitadas geográficamente por la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales con la colaboración de la autoridad minera, en aquellas áreas de interés minero.

Para que puedan excluirse o restringirse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en las zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente,

aquellas zonas declaradas como de protección del ambiente, delimitadas geográficamente por la Autoridad Ambiental, en colaboración de la Autoridad Minera.

Ahora bien, el artículo 34 de la Ley 685, enunció como áreas de especial importancia ecológica: *i) las zonas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, ii) los parques naturales de carácter regional y iii) las zonas de reserva forestales.* No obstante lo anterior, la Corte Constitucional, mediante sentencia C 339 de 2002⁵¹, al condicionar la exequibilidad del inciso tercero de la norma en cita, precisó que además de los mencionados ecosistemas, la autoridad ambiental contaba con la potestad de excluir otros territorios estratégicos ya declarados con anterioridad o que se declarasen en el futuro y, que por lo tanto, *“[...] en caso de presentarse una falta de certeza científica absoluta frente a la exploración o explotación minera de una zona determinada; la decisión debe inclinarse necesariamente hacia la protección de medio ambiente, pues si se adelanta la actividad minera y luego se demuestra que ocasionaba un grave daño ambiental, sería imposible revertir sus consecuencias [...].”*

el acto que las declare deberá estar expresamente motivado en estudios que determinen la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras.

No obstante, la autoridad minera previo acto administrativo fundamentado de la autoridad ambiental que decreta la sustracción del área requerida, podrá autorizar que, en las zonas mencionadas en el presente artículo, con excepción de los parques, puedan adelantarse actividades mineras en forma restringida o sólo por determinados métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión. Para tal efecto, el interesado en el contrato de concesión deberá presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos. (Art. 34 del C.M.)

⁵¹ Corte Constitucional C 339 del 7 de mayo de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentería

En efecto, en estos territorios resultan aplicables los efectos jurídicos previstos por el Legislador en el artículo 36 de la Ley 685 de 2001, así:

*“[...] **Artículo 36.** Efectos de la exclusión o restricción. En los contratos de concesión se **entenderán excluidas o restringidas de pleno derecho, las zonas, terrenos y trayectos en los cuales, de conformidad con los artículos anteriores, está prohibida la actividad minera o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales.** Esta exclusión o restricción no requerirá ser declarada por autoridad alguna, ni de mención expresa en los actos y contratos, ni de renuncia del proponente o concesionario a las mencionadas zonas y terrenos. Si de hecho dichas zonas y terrenos fueren ocupados por obras o labores del concesionario, la autoridad minera ordenará su inmediato retiro y desalojo, sin pago, compensación o indemnización alguna por esta causa. Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que inicien las autoridades competentes en cada caso cuando a ello hubiere lugar. [...]”*

IX.5.2. La licencia ambiental en materia minera

Respecto del segundo escenario y en los términos del artículo 332 de la Constitución Política⁵², es necesario recordar que la exploración y explotación del subsuelo esta sujeto a la obtención de las autorizaciones administrativas fijadas por el Legislador. Así, luego de la celebración del contrato de concesión minera y previo al inicio de las obras de explotación, el concesionario debe cumplir con todos los parámetros de orden ambiental aplicables a su caso, conforme lo dispone el artículo 197⁵³ de la Ley 685, los cuales en principio se

⁵² “[...] el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables [...]”

⁵³ “[...] **Artículo 197. CONSTITUCIÓN Y EJERCICIO DEL DERECHO.** La celebración y perfeccionamiento del contrato de concesión y su inscripción en el registro minero nacional, se regulan por las disposiciones de este código. Para el ejercicio emanado de dicho contrato, antes de la iniciación y ejecución de obras y labores materiales de explotación, será necesario cumplir con los requisitos y condiciones de orden ambiental previstos en el presente capítulo y en lo no previsto en el mismo, en las normas ambientales generales [...]”.

relacionan con el otorgamiento de una licencia ambiental que ampare su proyecto.

Adicionalmente y teniendo en cuenta el vínculo ineludible existente entre el título minero y la licencia ambiental, el régimen minero colombiano contempla una fase de planeación para el diseño del proyecto que articula las actividades técnicas y las estrategias de contención y mitigación de impactos ambientales y sociales.

Por ello, *“los estudios y trabajos de exploración técnica y los de viabilidad ambiental de la explotación objeto del título minero, se ejecutarán en forma simultánea y coordinada procurando su mayor celeridad y eficacia”* (artículo 200 *ibídem*), lo que significa necesariamente una relación de interdependencia entre el “Programa de Obras y Trabajos Mineros” y el “Estudio de Impacto Ambiental”, en los términos del artículo 204⁵⁴ del Código de Minas.

Respecto del estudio de impacto ambiental, cabe mencionar que el artículo 2.2.2.3.5.1 del Decreto 1076 de 2015⁵⁵, le define como el instrumento básico para la toma de decisiones que contiene como mínimo: *i) la información del*

⁵⁴ “[...] Artículo 204. Estudio de Impacto Ambiental. Con el Programa de Obras y Trabajos Mineros que resultare de la exploración, el interesado presentará, el Estudio de Impacto Ambiental de su proyecto minero. Este estudio contendrá los elementos, informaciones, datos y recomendaciones que se requieran para describir y caracterizar el medio físico, social y económico del lugar o región de las obras y trabajos de explotación; los impactos de dichas obras y trabajos con su correspondiente evaluación; los planes de prevención, mitigación, corrección y compensación de esos impactos; las medidas específicas que se aplicarán para el abandono y cierre de los frentes de trabajo y su plan de manejo; las inversiones necesarias y los sistemas de seguimiento de las mencionadas medidas. El Estudio se ajustará a los términos de referencia y guías ambientales previamente adoptadas por la autoridad ambiental en concordancia con el artículo 199 del presente Código [...]”.

⁵⁵ “Por medio del cual se expide el Decreto Único”

proyecto; *ii*) la caracterización del área de influencia; *iii*) la demanda de recursos naturales; *iv*) la información relacionada con la evaluación de impactos ambientales y análisis de riesgos; *v*) la zonificación de manejo ambiental; *vi*) la evaluación económica de los impactos positivos y negativos; y, *vii*) los planes de manejo ambiental del proyecto, de seguimiento y monitoreo, de contingencias para la construcción y operación, de desmantelamiento y abandono, de inversión del 1 % y de compensación por pérdida de biodiversidad.

Por su parte, el programa de trabajos y obras es el documento que contiene los resultados de los estudios y trabajos de exploración, indicando: *i*) la delimitación definitiva del área de explotación, su mapa topográfico e información cartográfica; *ii*) la ubicación, cálculo y características de las reservas que habrán de ser explotadas en desarrollo del proyecto; *iii*) la descripción y localización de las instalaciones y obras de minería, depósito de minerales, beneficio, transporte y transformación; *iv*) el Plan Minero de Explotación, que incluirá la indicación de las guías técnicas que serán utilizadas; *v*) el Plan de Obras de Recuperación geomorfológica paisajística y forestal del sistema alterado; *vi*) la escala y duración de la producción esperada; las características físicas y químicas de los minerales por explotarse; *vii*) la descripción y localización de las obras e instalaciones necesarias para el ejercicio de las servidumbres inherentes a las operaciones mineras; y *viii*) el Plan de cierre de la explotación y abandono de los montajes y de la infraestructura (Art. 84 Código de Minas).

Con base en los citados presupuestos, a la autoridad ambiental le corresponde otorgar o no la licencia para la construcción, montaje y explotación objeto del

contrato (artículo 205 *ibídem*); instrumento que se concede de manera global a la totalidad de la actividad extractiva (artículo 207 *ibídem*) y ha sido definido por esta Sección como: “[...] *aquella autorización que otorga la autoridad ambiental competente a una persona, mediante acto administrativo, para que emprenda la ejecución de un proyecto, obra o actividad que puede llegar a producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje, estableciendo los requisitos, obligaciones y condiciones que el beneficiario de la Licencia Ambiental debe cumplir para prevenir, mitigar, corregir, compensar y manejar los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada [...]*”⁵⁶.

Como se lee, la obtención de la licencia ambiental se convierte en la condición previa para el ejercicio de los derechos emanados del contrato de concesión (Art. 2.2.2.3.1.5 del Decreto 1076), cuyo alcance ampara “*la construcción, montaje, explotación, beneficio y transporte interno de los correspondientes minerales o materiales*” (Art. 2.2.2.3.1.4 del Decreto 1076).

Además, en virtud del principio de ejecución inmediata de la normatividad ambiental, contenido en el artículo 196 de la norma en cita, “[...] *las disposiciones legales y reglamentarias de orden ambiental son de aplicación general e inmediata para todas las obras y labores mineras a las que les sean aplicables [...]*”, por lo que, una vez otorgada la respectiva licencia o plan de manejo –según sea el caso-, la autoridad ambiental conserva la competencia

⁵⁶ Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Bogotá, D.C., 29 de noviembre de 2010. Consejero Ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Expediente Núm. 47001-23-31-000-1996-04746-01.

para ejercer el seguimiento de los compromisos y criterios allí pactados y, modificarlos, de resultar necesario para evitar la generación de impactos no previstos.

Aquella obligación del titular de tramitar la modificación del licenciamiento, no solo se encuentra establecida en la normatividad ambiental, sino también en el Código de Minas en su artículo 210, así:

*“[...] **Artículo 210. Modificaciones.** A solicitud del interesado la Licencia Ambiental, el Plan de Manejo Ambiental, la Guía Ambiental o el instrumento alternativo al licenciamiento ambiental seleccionado, **podrán modificarse por expansión o modificación de las obras**, trabajos y procesos de producción o por **la necesidad de sustituir o modificar en forma significativa las medidas de prevención, control, conservación, rehabilitación y sustitución ambiental establecidas [...]**”.*

Es más, el artículo 29 del Decreto 2041 de 2014⁵⁷, compilado en el Decreto 1076, contempla, entre otras causales de procedencia del citado procedimiento, los eventos en que: i) el titular de la licencia ambiental pretenda modificar el proyecto, obra o actividad de forma que se generen impactos ambientales adicionales a los ya identificados en la licencia ambiental; ii) cuando al otorgarse la licencia ambiental no se contemple el uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables, necesarios o suficientes para el buen desarrollo y operación del proyecto; *iii*) cuando se pretendan variar las condiciones de uso, aprovechamiento o afectación de un recurso natural renovable, de forma que se genere un mayor impacto sobre los mismos; *iv*) cuando el titular del proyecto solicita efectuar la reducción del área licenciada; *v*) cuando el proyecto, obra o actividad cambie de autoridad ambiental competente por efecto de un ajuste en el volumen de

⁵⁷ “Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales”.

explotación, el calado, la producción, el nivel de tensión y demás características del proyecto; vi) si como resultado de las labores de seguimiento, la autoridad identifica impactos ambientales adicionales a los identificados en los estudios ambientales y requiera al licenciatarario para que ajuste tales estudios; o vii) cuando las áreas objeto de licenciamiento ambiental no hayan sido intervenidas y estas áreas sean devueltas a la autoridad competente por parte de su titular.

A su vez, el artículo 2.2.2.3.1.5 del Decreto 1076 dispone que la **modificación de la licencia ambiental**, es condición previa para el ejercicio de los derechos derivados de las **modificaciones de permisos, autorizaciones, concesiones, contratos, títulos y licencias expedidos por otras autoridades diferentes de las ambientales siempre y cuando estos cambios varíen los términos, condiciones u obligaciones contenidos en la licencia ambiental.**

En este orden de ideas, la Sala concluye que, aun cuando el ordenamiento jurídico regula y protege los derechos económicos del titular minero, lo cierto

es que, conforme a lo dispuesto en los artículos 4⁵⁸ y 48⁵⁹ de la Ley 685 2001⁶⁰, este acuerdo de voluntades debe estar acompañado del cumplimiento de las autorizaciones, permisos, licencias o modificaciones exigidas por la autoridad ambiental, obligación que se extiende durante todo el ciclo del proyecto desde la etapa de planeación hasta el procedimiento de cierre y desmontaje.

IX.6. Los humedales y los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, al goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público

Los humedales, como zonas de conservación *in situ*, comprenden espacios geográficos delimitados mediante instrumentos legales tendientes a la conservación de la naturaleza, de sus servicios ecosistémicos y de sus valores culturales. Dichos territorios aportan innumerables beneficios a la humanidad, en tanto constituyen el hábitat de aves acuáticas, contribuyen al control del

⁵⁸ “[...] Artículo 4°. Regulación general. Los requisitos, formalidades, documentos y pruebas que señala expresamente este Código para la presentación, el trámite y resolución de los negocios mineros en su trámite administrativo hasta obtener su perfeccionamiento, serán los únicos exigibles a los interesados. Igual principio se aplicará en relación con los términos y condiciones establecidas en este Código para el ejercicio del derecho a explorar y explotar minerales y de las correspondientes servidumbres.

De conformidad con el artículo 84 de la Constitución Política, ninguna autoridad podrá establecer ni exigir, permisos, licencias o requisitos adicionales para la procedencia de las propuestas o para la expedición, perfeccionamiento y ejercicio del título minero, sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental [...]” (Negritas fuera del texto).

⁵⁹ “[...] Artículo 48. Permisos adicionales. El concesionario de minas para proyectar, preparar y ejecutar sus estudios, trabajos y obras, no requerirá licencias, permisos o autorizaciones distintas de las relacionadas en este Código o en las disposiciones legales a que éste haga remisión expresa, sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental [...]”.

⁶⁰ “Por el cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”.

flujo hídrico, impactan en la mitigación del cambio climático⁶¹ y en la prevención de la pérdida de especies y de biomas y fomentan un micro y macro equilibrio del entrono natural⁶².

Como antecedente normativo para su protección⁶³, el literal c) del artículo 137 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente reconoció un valor especial a las fuentes, cascadas, lagos y otras corrientes de agua naturales o artificiales. Adicionó, en su artículo 47, la posibilidad de declarar determinada zona reservada con el objeto de adelantar programas de restauración, conservación o preservación. Y, concluyó en sus artículos 80 y 83 que las aguas eran de dominio público, inalienables e imprescriptibles, y que el lecho de los depósitos naturales de agua y una faja paralela a la línea de mareas máximas o a la del cauce permanente de ríos y lagos, hasta de treinta metros de ancho, constituía un bien inalienable e imprescriptible del Estado.

⁶¹ El deber de conservación *in situ*, a cargo del Estado, está plasmado en el artículo 8 del Convenio de Diversidad Biológica (CDB), del cual es parte Colombia, ratificado mediante la Ley 165 de 1994, cuya vigencia entró en vigor para el país el 26 de febrero de 1995.

⁶² Consejo de Estado Sección Primera, Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, sentencia de 21 de junio de 2018, Núm. Único de radicación: 250002324000201300008-01

⁶³ Cabe mencionar que el documento titulado “Política Nacional para Humedales Interiores de Colombia”, de junio de 2002, expedida por el Ministerio de Medio Ambiente expuso lo siguiente: “Desde finales de la década de los 80 y principios de los 90 se empezaron a gestar en Colombia los primeros pasos para la conservación de los humedales del país. En este sentido, en 1991, durante la Segunda Reunión de los Miembros Sudamericanos de la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza (UICN), realizada en la ciudad de Santa Marta, Colombia, el Programa Mundial de Humedales de la UICN convocó un taller en donde se recomendó la realización de otros talleres de Humedales en cuatro países de la región para la elaboración de la Estrategia Nacional de Conservación de Humedales (Estrategia Nacional para la Conservación de Humedales en Perú, 1996). Posteriormente, en 1992 se llevó a cabo en Bogotá D.C., el Primer Taller Nacional de Humedales, en el cual se constituyó de manera informal un Comité ad hoc con el fin de canalizar acciones tendientes a la conservación de estos ecosistemas (Naranjo et al., 1996).” (Documento tomado del siguiente enlace <http://www.minambiente.gov.co/index.php/bosques-biodiversidad-y-servicios-ecosistematicos/ormativa/politicas#listado-de-pol%C3%ADticas-relacionadas-con-el-tema>).

A su vez, el numeral 24⁶⁴ del artículo 5º de la Ley 99 de 1993 atribuyó al entonces Ministerio del Medio Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la función de “[...] *regular las condiciones de conservación y manejo de ciénagas, pantanos, lagos, lagunas y demás ecosistemas hídricos continentales* [...]”.

Sin embargo, fue con la aprobación de la “*Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas*”⁶⁵ (en adelante Convención de Ramsar)⁶⁶, mediante Ley 357 del 21 de enero de 1997, que se establecieron las bases iniciales para la delimitación y preservación de tales ecosistemas.

Este tratado no solo se convirtió en el único instrumento internacional enfocado a la protección de un ecosistema específico, sino que, para tal propósito,

⁶⁴ “Artículo 5º.- *Funciones del Ministerio. Corresponde al Ministerio del Medio Ambiente:*

(...)

24. Regular la conservación, preservación, uso y manejo del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, en las zonas marinas y costeras, y coordinar las actividades de las entidades encargadas de la investigación, protección y manejo del medio marino, de sus recursos vivos, y de las costas y playas; así mismo, le corresponde regular las condiciones de conservación y manejo de ciénagas, pantanos, lagos, lagunas y demás ecosistemas hídricos continentales”.

⁶⁵ Durante la Conferencia MAR, organizada en 1962, surgió el interés de la comunidad internacional de celebrar un tratado internacional para la protección y conservación de los humedales, así como la elaboración de una lista de humedales de importancia internacional.

⁶⁶ La "CONVENCIÓN RELATIVA A LOS HUMEDALES DE IMPORTANCIA INTERNACIONAL ESPECIALMENTE COMO HABITAT DE AVES ACUATICAS" fue firmada en Ramsar (Irán) el 2 de febrero de 1971, modificada por el Protocolo de París el 3 de diciembre de 1982 y por las enmiendas de Regina del 28 de mayo de 1987, en el marco de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura -UNESCO-.

definió en su artículo 1º a los humedales como “*las extensiones de marismas⁶⁷, pantanos⁶⁸ y turberas⁶⁹, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros*”.

Es más, ante la dificultad que implica alcanzar los compromisos de uso racional⁷⁰, reservas y capacitación⁷¹ allí planteados, se expidieron una serie de “Directrices para su Uso Racional de la Convención Ramsar”⁷²; y, adicionalmente, en la Séptima Reunión de la Conferencia de las Partes Contratantes de la Convención sobre los Humedales⁷³, las partes vinculadas aprobaron los “*Lineamientos para elaborar y aplicar Políticas Nacionales de Humedales*”, con el propósito de fijar elementos para lograr su conservación⁷⁴.

Con base en lo anterior, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible expidió, en junio de 2002, la “*Política Nacional para Humedales Interiores de*

⁶⁷ Terreno pantanoso situado por debajo del nivel del mar, que ha sido invadido por las aguas del mar o de una ría.

⁶⁸ Depresión del terreno donde de forma natural queda agua estancada, generalmente con poca profundidad, y cuyo fondo es más o menos cenagoso.

⁶⁹ Vegetación que crece en lugares encharcados.

⁷⁰ Artículos 3 y 3.1. *Ibidem*.

⁷¹ Artículo 4 *Ibidem*.

⁷² A través de estos instrumentos se describen como componentes la necesidad de mejorar las disposiciones institucionales y de organización; incrementar la comprensión y la conciencia de los valores de los humedales; levantar inventarios y monitorear su situación; determinar las prioridades de los programas; y elaborar planes de acción para sitios determinados.

⁷³ Realizada en San José (Costa Rica) del 10 al 18 de mayo de 1999.

⁷⁴ De los cuales se resalta: i) fijación de objetivos de conservación de humedales en las políticas gubernamentales; ii) fortalecimiento de la coordinación y la comunicación entre los organismos gubernamentales; iii) creación de más incentivos a la conservación de los humedales; iv) fomento de un mejor manejo de humedales después de su adquisición o retención; v) conocimientos más elaborados y su aplicación ; vi) educación dirigida al público en general, a los decisores, los propietarios de tierras y al sector privado; y vii) fomento de la participación de las organizaciones no gubernamentales y las comunidades locales

Colombia”, cuyos objetivos giraron en torno a: i) integrar los humedales del país en los procesos de planificación de uso del espacio físico, la tierra, los recursos naturales y el ordenamiento del territorio, reconociéndolos como parte integral y estratégica del territorio; ii) fomentar la conservación, uso sostenible y rehabilitación de los humedales del país de acuerdo a sus características ecológicas y socio-económicas; y, iii) promover y fortalecer procesos de concienciación, y sensibilización a escala nacional, regional y local, respecto a la conservación y uso sostenible de humedales.

Posteriormente, dicha cartera ministerial, mediante la Resolución 157 del 12 de febrero de 2004, catalogó a los “*humedales continentales y marino costeros*”⁷⁵ como bienes de uso público⁷⁶, aspecto éste último desarrollado por esta Corporación en el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil Núm. 642 de 28 de octubre de 1994⁷⁷ y en las sentencias de 26 de octubre de 2009⁷⁸, de 28 de mayo de 2015⁷⁹, de 29 de abril de 2015⁸⁰, de 21 de junio de 2018⁸¹ y 19 de octubre de 2018⁸².

⁷⁵ Artículo 1.

⁷⁶ Artículo 2.

⁷⁷ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Javier Henao Hidrón, concepto del 28 de octubre de 1994, expediente núm. 642

⁷⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia de veintiséis (26) de octubre de dos mil nueve (2009), C.P. Héctor J. Romero Díaz, Radicación número: 25000-23-27- 000-2000-00444-03(15266);

⁷⁹ Consejo de Estado, Sección Primera, Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, sentencia de 28 de mayo de 2015, Radicación número: 63001-23-31-000-2012-00032-01(AP)

⁸⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015), C.P. Danilo Rojas Betancourth, Radicación número: 25000-23-26-000-2002-00708-01(29175); Corte Constitucional, sentencia de veintiuno (21) de noviembre de dos mil trece (2013), M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Referencia: expediente T-3.011.980;

⁸¹ Consejo de Estado. Sección Primera. Proceso número 25000-23-24-000-2013-00008-01 (AP). M.P. Hernando Sánchez Sánchez.

⁸² Consejo de Estado, Sección Primera, Consejero Ponente: Oswaldo Giraldo López, sentencia de 19 de octubre de 2018, Radicación número: 11001-03-24-000-2014-00330-00

Por otra parte, en lo atinente a la delimitación de este entorno, según el artículo octavo *ibídem*, la fijación “de la línea de marea máxima y la del cauce permanente de los humedales, así como las dimensiones y el acotamiento de la faja paralela de los humedales a qué se refieren los artículos 83 literal d) Decreto Ley 2811 de 1974 y 14 del Decreto 1541 de 1978, se realizará teniendo en cuenta criterios biofísicos, ecológicos, geográficos y socioeconómicos y los que para el efecto defina el Ministerio Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial en la guía técnica”.

En concordancia con ello, el 1.º de febrero de 2006, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial profirió la Resolución No. 0196⁸³, por medio de la cual adoptó la “*Guía Técnica para la formulación, complementación o actualización, por parte de las autoridades ambientales competentes en su área de jurisdicción, de los planes de manejo para los humedales prioritarios y para la delimitación de los mismos(...)*”⁸⁴, en cuyo contenido se advierten varios anexos que fijan la manera en que las autoridades deben demarcar, si a ello hay lugar, los humedales de su jurisdicción.

⁸³ Resolución 0196 de 2006: “la cual fue elaborada a partir de las Guías de Ramsar 1994 y su adaptación por el Centro de Asesoría y Entrenamiento de Humedales de Holanda, 2002; la Guía de Inventario de Ramsar VIII 6 del 2002; los lineamientos para integrar la conservación y el uso racional de los humedales en el manejo de las cuencas hidrográficas (Manual núm. 4 de Ramsar); y los principios y lineamientos para incorporar las cuestiones concernientes a los humedales en el manejo integrado de las zonas costeras (MIZC) (Resolución VIII.4). Así mismo, se contó con los aportes realizados por los participantes del Sistema Nacional Ambiental - SINA, en el Tercer Curso de Humedales realizado en octubre de 2004”.

⁸⁴ Artículo 1.

Como quedó ilustrado, la delimitación del ecosistema de humedal supone una labor compleja en virtud de la amplitud de este concepto. Así, la conservación de las áreas de marisma, pantano o turberas (humedal propiamente dicho) implica la evaluación de las características de múltiples territorios diversos tales como lagos, ciénagas, llanuras o bosques inundados. A dicha condición debe adicionarse el hecho consistente en que el ámbito de conservación de los humedales se extiende también a la zona del límite (transicional) y a la franja de protección. Por ello, la precitada guía sirve de lineamiento principal para el ejercicio de las funciones de las distintas autoridades ambientales sobre esta materia.

Ahora bien, en tratándose de la relación entre la minería y los humedales, el artículo 172 de la Ley 1753 de 2015 - Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 Todos por un nuevo país -, dispuso que, *“con base en la cartografía de humedales que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con el aporte de los institutos de investigación adscritos o vinculados, **las autoridades ambientales podrán restringir parcial o totalmente, el desarrollo de actividades agropecuarias de alto impacto, de exploración y explotación minera y de hidrocarburos, con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, conforme a los lineamientos definidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible”.***

Para tal efecto *“el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible establecerá un programa de monitoreo de los ecosistemas que evalúe el estado de conservación de los mismos y priorizará las acciones de manejo sobre aquellos que se definan como estratégicos”*, en cuya construcción *“concurrirán los institutos de investigación adscritos o vinculados al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y las autoridades ambientales”* y su

implementación “*estará a cargo de las autoridades ambientales y las entidades territoriales*”.

En todo caso el párrafo del citado artículo prevé que en los “*humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención RAMSAR no se podrán adelantar las actividades agropecuarias de alto impacto ambiental ni de exploración y explotación de hidrocarburos y de minerales*”.

Del texto anterior, es dable concluir que: i) se prohíbe el desarrollo de actividad minera en todos los humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención RAMSAR⁸⁵; y que ii) en los demás humedales la autoridad ambiental esta facultada para prohibir total o parcialmente aquella labor, para lo cual se podrá soportar en la cartografía de humedales del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

IX.7. Solución del caso concreto

De conformidad con lo indicado en el planteamiento del problema jurídico (apartado IX.3.), la Sala procederá a resolver si por cuenta del licenciamiento ambiental con radicado OOLA-0028 de 2007, los derechos colectivos

⁸⁵ De conformidad con la lista de humedales de importancia internacional publicada el 18 de octubre de 2019, los siete humedales que hacen parte de esta lista son: complejo de Humedales de la Estrella Fluvial Inirida, el complejo de humedales Lagos de Tarapoto, el complejo de Humedales Laguna del Otún, Delta Río Baudó, la Laguna de la Cocha, el Sistema Delta Estuarino del Río Magdalena y el Sistema Lacustre de Chingaza. Consultada en: <https://www.ramsar.org/sites/default/files/documents/library/sitelist.pdf>

contemplados en los literales a) y c) del artículo 4° de la Ley 142 fueron trasgredidos por los recurrentes.

En virtud de lo anterior, la Sala incluirá una descripción del contexto fáctico en el que se inscribe el presente asunto para, posteriormente, pronunciarse sobre las razones de inconformidad propuestas por los recurrentes.

IX.7.1. Del acervo probatorio relacionado con la licencia ambiental otorgada mediante Resolución 646 de 2007

Se encuentra demostrado en el proceso que el día 26 de marzo de 2007, la Gobernación de Boyacá⁸⁶ celebró con la empresa Cementos Tequendama S.A.S. el contrato de concesión No. 1366-15, con el fin de realizar un proyecto de exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de mármol y caliza, ubicado en el municipio de Gachantivá del departamento de Boyacá, por el término de 30 años⁸⁷. El mencionado contrato fue inscrito en el Registro Minero Nacional bajo el código HHFK-07 el día 3 de abril de 2007⁸⁸.

Al tenor de lo dispuesto en los artículos 4°, 48, 194, 197, 196, 200, 204, 205 y 207 de la Ley 685 2001, el concesionario se comprometió contractualmente a

⁸⁶ En virtud de lo dispuesto en la Resolución N° 180927 del 25 de julio de 2005 proferida por el Ministerio de Minas y Energía, la Gobernación de Boyacá asumió la actividad de fiscalización del Contrato N° 0840-15, a partir de dicho periodo.

⁸⁷ Página 16 a la 24 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, obrante a folio 223 del expediente.

⁸⁸ Página 28 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

cumplir con todos los requisitos exigidos por la autoridad ambiental para el desarrollo de su actividad, tal y como se observa a continuación:

“CLAUSULA QUINTA. - Autorizaciones Ambientales. La gestión ambiental esta incluida como una obligación del contrato de concesión. Para la etapa de exploración se deben ejecutar los trabajos de acuerdo con las guías ambientales expedidas por la autoridad ambiental competente. Para las etapas de construcción, montaje y explotación, beneficio y para las labores adicionales de exploración durante la etapa de explotación se debe contar con el acto administrativo ejecutoriado y en firme, en que la autoridad ambiental competente haya otorgado la Licencia Ambiental, así como con los permisos y concesiones para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, si fuere el caso”.

Por lo anterior, el 19 de abril de 2007, la sociedad demandada elevó solicitud de licenciamiento ambiental ante la Corporación Autónoma Regional de Boyacá; la cual fue admitida a través del Auto 0511 de 2007 y, en consecuencia, dicha corporación avocó conocimiento del estudio de impacto ambiental y ordenó la práctica de una visita técnica por parte del Grupo de Licencias y Permisos de la Subdirección de Gestión Ambiental para determinar la viabilidad del proyecto⁸⁹.

Con el fin de evaluar y verificar la citada información, se realizó visita técnica el día 30 de mayo de 2007, en la que participaron la Geóloga Mónica Grand Marín - Directora de Materias Primas y Gestión Ambiental de la sociedad demandada y por parte de CORPOBOYACA la Bióloga Heidi Marcela Morales y el ingeniero Raúl Antonio Torres⁹⁰.

⁸⁹ Páginas 31 y 32 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

⁹⁰ Páginas 38 a la 40 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

De acuerdo con lo observado en la aludida visita técnica y con lo dispuesto en el estudio de impacto ambiental, a través de concepto técnico RT-0025/2007 de fecha 6 de junio de 2007, el Grupo de Licencias y Permisos de la Subdirección de Gestión Ambiental de la Corporación consideró desde el punto de vista técnico *“reunida la información para determinar la viabilidad del proyecto minero. cumpliendo con los términos de referencia adoptados por la Corporación mediante la Resolución 0556 del 12 de mayo de 2006, para la elaboración de dichos estudios relacionados con actividades de explotación minera a cielo abierto”*⁹¹.

En dicho concepto se anotó, respecto de la zonificación ambiental, que el proyecto minero no hacía parte de ecosistemas estratégicos, áreas de manejo especial o áreas protectoras declaradas. Se precisó que la zona sur se localizaba a 400 metros del área de bosque protector delimitada en el EOT del Municipio. Y, se contempló *“la no intervención de áreas con vegetación nativa destinada como uso de protección (F3) en el EOT Municipal (Ver plano uso recomendado)”* y la exclusión de *“las rondas de las quebradas, lagunas y sumideros”*.

Además, en el aparte de los usos del suelo definidos en el Esquema de Ordenamiento Territorial del municipio de Gachantiva (Acuerdo 26 de 2000), el concepto señaló que:

⁹¹ Páginas 41 y 42 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

*“el área donde se desarrollará el proyecto minero se tiene como Uso Principal: **AREA AGROPECUARIA** (Zona de producción ganadera y Zona productora de frutales), donde de acuerdo a la Resolución No 0276 del 04 de Mayo de 1999. por medio de la cual CORPOBOYACA expide los determinantes ambientales para la elaboración de los Planes de Ordenamiento Ambiental Municipal, **se tiene la Actividad Minera como condicionada.***

*De acuerdo a lo anterior y teniendo en cuenta tanto las características ambientales como ubicación de los Sectores Norte, Centro y Sur del proyecto minero, **es viable el desarrollo del proyecto minero”.***

Adicionalmente, el concepto alude que el EIA cuenta con la siguiente información:

“INTRODUCCIÓN Y DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO. Se presentan los Objetivos y Descripción del Proyecto, donde se presenta en forma detallada los siguientes puntos: Información general. Geología. Delimitación de zonas a explotar. Planeamiento minero. Estudio Geotécnico. Diseño puntual de la explotación. Cálculo de reservas, aspectos de montaje y Generación de residuos.

CARACTERIZACIÓN AMBIENTAL DEL ÁREA: *Se analizan aspectos Físicos (Geomorfología. Estudio general de suelos. Climatología. Hidrología. Hidrogeología) Bióticos y Socioeconómicos del área de influencia directa del proyecto minero.*

ZONIFICACION AMBIENTAL. *Se analizan los diferentes ecosistemas identificados en el área del Contrato de Concesión, los cuales presentan mayor o menor grado de vulnerabilidad ante la intervención antrópica.*

IDENTIFICACION Y EVALUACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES. *Se presenta la Metodología de Identificación y evaluación tanto cualitativa como cuantitativa de impactos ambientales y de acuerdo a esto se presenta el análisis de impactos y de Riesgos.*

ZONIFICACION AMBIENTAL DE LA ACTIVIDAD. A partir de la zonificación ambiental, evaluación de impactos se tienen en cuenta las áreas dentro del proyecto minero, como son: exclusión, restricción para el desarrollo del proyecto minero.

PLAN DE MANEJO AMBIENTAL. Se presentan a manera de Fichas Ambientales las obras de control ambiental a implementar en el desarrollo del proyecto minero, al igual se presenta la descripción del Programa de Seguimiento y Monitoreo. Plan de Contingencia e Informes de Avance y cumplimiento.

ESTIMACIÓN ECONÓMICA DEL PROYECTO Y CRONOGRAMA. Se presentan las inversiones para la implementación de las diferentes actividades y medirlas de manejo ambiental.

ANEXOS. Se presenta Formulario de Aprovechamiento forestal y los diferentes planos temáticos y los correspondientes al Plan de Manejo Ambiental como son las Propuestas Paisajísticas para los diferentes sectores.

En lo atinente al manejo de cuerpos de agua, se señalaron como estrategias de mitigación: i) la protección de los drenajes naturales existentes dentro del área de concesión; ii) la construcción de las diferentes obras de drenaje y el mantenimiento de las mismas; iii) evitar la disposición de estériles y otros desechos para evitar el arrastre y posterior contaminación de los cuerpos de aguas; iv) plantear una margen de protección necesaria mínima de 30 metros de los drenajes naturales; v) la construcción de una chimenea en roca con una

altura de 3 metros recubierta con geotextil no tejido en el sumidero (dolina) **localizada en la zona Sur del sector La Hoya.**

Y respecto de la revegetalización de áreas, se proyectó el desarrollo de un programa de recuperación de áreas intervenidas con el fin de restituir su uso post minero en las áreas de construcción de áreas de campamento y patios de acopio, en las áreas intervenidas o utilizadas por el proyecto y en aquellas que produzcan alteración de comunidades.

Así las cosas, mediante Resolución 0646 de 9 de agosto de 2007⁹², la Subdirectora de Gestión Ambiental de CORPOBOYACÁ resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Otorgar Licencia Ambiental a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA, identificada con el NIT. No. 830099238-2. representada legalmente por el Doctor FIDEL ARMANDO CORTES BENAVIDES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3249836 expedida en Usaquén, para la explotación de un yacimiento de Caliza ubicado en la Vereda La Hoya, jurisdicción del Municipio cae Gachantiva. proyecto amparado bajo el Contrato de Concesión para la Exploración y Explotación de Minerales No 1366-15 suscrito con la SECRETARIA AGROPECUARIA Y MINERA de la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, trámite adelantado dentro del Expediente OOLA-0028/07 por la Apoderada Especial para el efecto la Doctora JINETH MARYURY MUÑOZ ROBLES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.421.486 expedida en Bogotá y Tarjeta Profesional No. 94762 del C.S.J.

ARTÍCULO SEGUNDO: El término de duración de la presente Licencia Ambiental será el mismo del contrato única de

⁹² Páginas 74 a la 96 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibidem.

concesión minera No. 1366-15, suscrito con la Secretaria Agropecuaria y Minera de la Gobernación de Boyacá.

ARTÍCULO TERCERO: La Licencia Ambiental que se otorga no ampara ningún otro tipo de obra, actividad o material diferente a la explotación del yacimiento de mineral por el cual se hizo la solicitud. (...)

ARTÍCULO DECIMO PRIMERO: En caso de detectarse durante el desarrollo del proyecto minero impactos y efectos ambientales no previstos la interesada deberá informar de inmediato a CORPOBOYACA para que determine y ordene las medidas preventivas, correctivas y de manejo que considere necesarias sin perjuicios de las demás que deba adoptar para proteger el medio ambiente y los recursos naturales.

ARTÍCULO DECIMO SEGUNDO: La Licencia Ambiental otorgada queda sujeta al cumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental cuyo acatamiento y efectividad podrá ser objeto de seguimiento y control periódicos por parte de esta Corporación.

ARTÍCULO DECIMO CUARTO: La licencia ambiental que se otorga no ampara el aprovechamiento de ningún recurso natural renovable existente en la zona, ni la captura o extracción de especímenes de flora y fauna.

Sin embargo, en el año 2013 y en ejercicio de las facultades de seguimiento del licenciamiento, la Subdirección de Administración de Recursos Naturales de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá identificó, a través del concepto técnico EYA 006/13⁹³, que el polígono minero: i) “*presenta tres nacimientos (de agua)*”; ii) “*se observó la presencia de algunos individuos de Roble*”; y, que iii) para la ejecución del proyecto era necesario la obtención de

⁹³ Páginas 212 a la 218 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

las autorizaciones de concesión de aguas, permiso de vertimientos, permiso de emisiones atmosféricas y permiso de aprovechamiento forestal.

Por ello, el Subdirector de Administración de Recursos Naturales, mediante Auto de 1100 de 18 de noviembre de 2013, resolvió:

“(…) ARTÍCULO SEGUNDO: Requerir a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A., identificada con NIT S3009923S-2, para que en el término de (30) días, contados a partir de la fecha de notificación del presente acto administrativo, realice y presente ante esta CORPORACIÓN. las siguientes actividades:

1. Un estudio Hidrogeológico que contenga como mínimo las siguientes actividades, teniendo en cuenta que se debe presentar la información de acuerdo con los lineamientos generales del estándar para la presentación de mapas hidrogeológicos de SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO.

2. Sobre el área de influencia directa del proyecto deberá realizar:

El inventario de captaciones de agua subterránea que incluya pozos, aljibes y manantiales, determinando el nivel de la tabla de agua, unidad acuífera captada, caudales y tiempos de explotación, usos y, número de usuarios. La caracterización hidrogeoquímica de las unidades hidrogeológicas que se hayan determinado dentro del área de influencia del proyecto. La evaluación de las condiciones meteorológicas e hidrológicas y su contribución al modelo hidrogeológico del área. La caracterización hidrogeológica de todos los acuíferos presentes, que serán intervenidos por la obra incluyendo la siguiente información: Espesor, litología, características hidráulicas (transmisividad, coeficiente de almacenamiento), niveles de la tabla de agua. Evaluar la vulnerabilidad intrínseca de los acuíferos a la contaminación, para los sitios donde se prevea almacenar o manipular fuentes de contaminación (combustibles, materiales residuales y sustancias tóxicas, etc.), teniendo en cuenta para los

acuíferos someros, el grado de confinamiento, la caracterización de la zona no saturada (litología, grado de consolidación y fracturamiento) y demás parámetros que requiera el método de evaluación a utilizar. Implementar técnicas isotópicas para mejorar el conocimiento sobre la dinámica del sistema acuífero, zonas de recarga, datación de las aguas subterráneas, relación entre el agua superficial y subterránea

La información se debe presentar por mapas temáticos, en una escala representativa a la magnitud del proyecto y a la cantidad y calidad de información. El mapa hidrogeológico debe ir acompañado de perfiles y un bloque-diagrama que represente el modelo hidrogeológico conceptual del sitio.

3. Basado en los resultados del análisis Hidrogeológico anterior, presentar la modificación al Plan de Manejo Ambiental incluyendo las actividades necesarias para prevenir, mitigar y compensar las posibles afectaciones ambientales sobre el recurso hídrico.

De igual forma, de acuerdo a las consideraciones expresadas en la parte motiva del presente acto administrativo, y bajo las condiciones allí expresadas, deberá:

1. Solicitud de concesión de aguas.

2. Solicitud de permiso de vertimientos, dando cumplimiento con las obligaciones establecidas en marco del Decreto 3930 del 2010, en lo referente a la obtención del mismo, para lo cual debe tener en cuenta los requisitos de vertimientos enumerados en el concepto técnico de la referencia.

3. Con respecto a la Evaluación ambiental del vertimiento, debe contemplar lo requerido en el Artículo 7°. De los modelos simulación de la calidad del recurso hídrico, del decreto 3930 de 2010 y que corresponde al empleo de modelos de simulación existentes que permitan determinar la capacidad asimilativa de sustancias biodegradables o acumulativas y la capacidad de dilución de sustancias no biodegradables, utilizando, por lo menos los siguientes parámetros:

DB05: Demanda bioquímica de oxígeno a cinco (5) días.

DQO: Demanda química de oxígeno.

SS: Sólidos suspendidos.

pH: Potencial del ion hidronio, H+T: Temperatura.

OD: Oxígeno disuelto.

Caudal.

Datos Hidrobiológicos.

Coliformes Totales y Coliformes Fecales.

4. Solicitud de permiso de emisiones atmosféricas.

5. Solicitud de aprovechamiento forestal único, en el cual se debe entre otros requerimientos incluir el inventario forestal al 100% de los individuos y el estudio de justificación de cambio de uso de suelo.

6. Si dentro del inventario forestal realizado, se establece la presencia de Robles y otras especies que cuenten con vedas por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, se debe presentar ante esta Corporación el debido permiso de levantamiento de Veda otorgado por el Ministerio en mención.

7. Informar a esta Corporación los motivos por los cuales no hay coherencia total, entre las actividades de manejo ambiental presentadas en la reunión del 16 de septiembre de 2013 y las que se encuentran contempladas dentro del Plan de Manejo Ambiental aprobado por esta corporación.

8. Presentar el Plan de Trabajo y Obras aprobado por la autoridad minera correspondiente para evaluar la coherencia de éste con lo establecido dentro del Estudio de Impacto Ambiental.

ARTÍCULO TERCERO: Informar a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. que no podrá adelantar ninguna actividad de explotación minera amparada en la licencia otorgada por esta Corporación, hasta tanto presente la información anteriormente descrita, sea evaluada por esta entidad igualmente hasta que sean tramitados y obtenidos los permisos requeridos en el presente acto administrativo.”

Como se lee, la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A.S. no podía adelantar ninguna actividad de explotación minera hasta tanto presentara el estudio hidrogeológico, el inventario de captaciones de agua subterránea, la caracterización hidrogeoquímica de las unidades hidrogeológicas, la evaluación de las condiciones meteorológicas e hidrológicas, la caracterización hidrogeológica de los acuíferos y el mapa hidrogeológico.

Adicionalmente, debía presentar la modificación de su plan de manejo ambiental incluyendo las actividades necesarias para prevenir, mitigar y compensar las posibles afectaciones ambientales sobre el recurso hídrico, así como tramitar las solicitudes de concesión de aguas, de permiso de vertimientos, de permiso de emisiones atmosféricas, de aprovechamiento forestal único y de permiso de levantamiento de veda.

Sumado a lo anterior, se le impuso la obligación de: i) informar a la Corporación los motivos por los cuales no había coherencia entre las actividades de manejo ambiental presentadas en la reunión del 16 de septiembre de 2013 y las que se encuentran contempladas dentro del Plan de Manejo Ambiental aprobado por esta corporación; y, ii) presentar el plan de trabajo y obras aprobado por la autoridad minera correspondiente para que CORPOBOYACÁ pudiera evaluar

la coherencia de éste con lo establecido dentro del Estudio de Impacto Ambiental.

Ante la magnitud de la orden, la sociedad demandada solicitó a la autoridad ambiental que le otorgara un plazo de diez (10) meses para dar cumplimiento a lo requerido en el artículo segundo del Auto 1100, *“teniendo en cuenta que se trata de estudios rigurosos que hacen pertinente ajustar el PMA y el PTO”*⁹⁴. (Oficio M&M-0029-14 de 16 de enero de 2014)

Con base en la precitada solicitud, CORPOBOYACÁ mediante Auto 2285 de 17 de octubre de 2014, resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Advertir a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A., identificada con NIT 830099238-2, para que en el término de un (1) mes contado a partir de la notificación de éste acto administrativo, presente la información requerida mediante el Auto No. 1100 del 18 de noviembre de 2013.

ARTÍCULO SEGUNDO: Informar a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. que no podrá adelantar ninguna actividad de explotación minera amparada en la licencia otorgada por ésta Corporación, hasta tanto presente la información, sea evaluada por ésta entidad e igualmente hasta que sean tramitados y obtenidos los permisos requeridos en el Auto No. 1100 del 18 de noviembre de 2013.”

Posteriormente, en concepto técnico EAM-0001/2015, CORPOBOYACÁ encontró que: *“la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A.S, identificada*

⁹⁴ Páginas 277 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

con NIT 830099238-2, no había dado cumplimiento a lo requerido en el Auto 2285 del 17 de octubre de 2014, dado que NO había cumplido la fecha estipulada en el artículo primero, la cual era de un (1) mes”⁹⁵ y, por tal razón, mediante Resolución 0707 de 12 de marzo de 2015, esa autoridad ambiental ordenó la apertura de un proceso administrativo sancionatorio de carácter ambiental en contra del titular minero⁹⁶.

Como consecuencia de lo anterior, se adelantó una inspección ocular al área del contrato de concesión minera No. 1366-15, identificando que la sociedad demandada había dado cumplimiento a la orden de no dar inicio a las actividades de explotación hasta tanto se presente la información solicitada en el Auto 2285 del 17 de octubre de 2014. Además se hizo énfasis en que, al interior de la zona de La Hoya, *“no se evidencia que se haya comenzado a realizar operaciones de construcción y montaje así como tampoco de explotación”⁹⁷.*

Ahora bien, mediante Resolución 2806 de 19 de agosto de 2015, la citada autoridad ambiental ordenó el cese del trámite sancionatorio, con base en las siguientes razones:

“Así las cosas, observa este Despacho, que en efecto, revisadas todas y cada una de las piezas procesales obrantes dentro del presente expediente, la Empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. identificada con Nit. No. 830099238-2, ha dado cumplimiento a lo ordenado en el Artículo Tercero del Auto 1100 del 18 de Noviembre de 2013 y por ende al Auto No. 2285 de fecha 17 de Octubre de 2014,

⁹⁵ Páginas 385 a la 387 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

⁹⁶ Páginas 388 a la 399 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

⁹⁷ Páginas 408 a la 410 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

*en el cual se concedía el plazo de un (01) mes para que presentará la información referida en el mismo, esto es el numerado 1100, no encontrando por ende razón alguna para proceder a continuar con la presente investigación, como quiera que los hechos investigados, si bien es cierto se pudieron haber presentado, existe una solicitud de plazo para el cumplimiento de lo allí dispuesto, con argumentaciones administrativas y técnicas, **que desvirtúan el posible incumplimiento INJUSTIFICADO de los actos administrativos proferidos por la entidad, aspecto que se vislumbra a folios No. 292 a 294 de las presentes diligencias, en donde se esboza dicho soporte y en efecto se concede el plazo allí referido Auto No. 2285), resaltando, que si se observa con posterioridad, la empresa en comento, a través del radicado No. 150-14772 de fecha 05 de Noviembre de 2014, solicita nuevamente plazo para dar cumplimiento a los requerimientos referidos en el Auto 1100 del 18 de Noviembre de 2013 (Folios Nos. 297 a 299) petición sobre la cual la Entidad se pronuncia con oficio No. 012706 de fecha 30 de Diciembre de 2014, reiterando que debe cumplir con la temporalidad señalada en el acto referido (Folios Nos. 295 a 297 y 300), hasta que finalmente mediante radicado No. 001628 de fecha 11 de Febrero de 2015, presentan los requerimientos dados en el auto referido y cuyas conclusiones se plasman en el concepto No. LA-049-15 de fecha 29 de Mayo de 2015, acogido a través de la presente providencia.***

“A todas luces se vislumbra una preocupación permanente por parte de la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. por dar cumplimiento a lo requerido por la entidad, aunado el hecho que a pesar de contar con el instrumento de comando y control aprobado en debida forma por parte de la Corporación, la explotación de la actividad licenciada, no ha iniciado, lo que es un indicio de la actitud respetuosa y obediente por parte de la Empresa”⁹⁸.

En contra de la citada decisión, la señora Clara Ángel Ospina, en su calidad de tercero interviniente, interpuso recurso de reposición, resuelto a través de

⁹⁸ Páginas 441 a 467 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

Resolución 2650 de 16 de agosto de 2016, en el sentido de confirmar el cese del trámite sancionatorio, por cuanto:

*“De la misma manera, es de recibo, la argumentación presentada por el Apoderado del Tercero Interviniente, al manifestar en su escrito el no cumplimiento de los actos administrativos proferidos por la Entidad, frente a los términos calendario allí otorgados, sin embargo, si revisamos las piezas procesales obrantes encontramos que el acto de inicio de proceso sancionatorio, queda sujeto a un posible incumplimiento de los actos administrativos expedidos por la Entidad, incumplimiento que estudiado dentro del contexto general de la infracción ambiental debe ser injustificado, situación que se reitera se desvirtúa del presente proceso, a la luz de las sendas solicitudes y / u oficios presentados por la Empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A., aunado el hecho de la fuerza mayor (causal eximente de responsabilidad, Ley 1333 de 2009, artículo 8 numeral 1) **de tal manera, que no es dable proceder a hacer una interpretación textual de un término calendario, cuando lo que se busca dentro el marco del derecho ambiental es la protección del recurso natural (...)***

Sin embargo, se observa que dentro de las presentes diligencias, figura un radicado bajo el No. 15015497 del 20 de Noviembre de 2014, remitida por el Personero Municipal de Gachantiva, en donde anexa una queja presentada por algunos habitantes de la vereda Hatillo y Socha, ubicado en la vereda Centro del citado Ente Territorial en contra de la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. a folios Nos. 300 a 304 de las presentes diligencias, el cual no ha sido objeto de análisis por parte de la Entidad y en ese sentido al tenor de lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1333 de 2009, (...) los hechos deben ser investigados por la Entidad, para lo cual se ordenará compulsar copias a efectos de asignarle un número de expediente y proceder de conformidad”⁹⁹.

En Resolución 3745 de 16 de noviembre de 2016, la autoridad ambiental resolvió:

⁹⁹ Página 672 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

“ARTÍCULO PRIMERO: Insistir a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A identificada con Nit No 830099238-2, que mientras no allegue la información requerida sobre la modificación de la Licencia Ambiental, no podrá adelantar ninguna actividad de explotación en la Zona”¹⁰⁰.

Mediante oficio con radicado No. 11246 del 19 de julio de 2017, la apoderada judicial de la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A.S. remitió a CORPOBOYACA la información solicitada mediante Auto No. 1100 del 18 de noviembre de 2013.

Sin embargo, según el nuevo estudio de impacto ambiental, la explotación de caliza se proyectaba a 720.000 toneladas al año, razón por la cual la Corporación resolvió, a través de auto 0970 de 26 de julio de 2017, *“Remitir por competencia a la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES “ANLA”, la documentación obrante dentro del expediente OOLA-0028/07, relacionado con la Modificación de la Licencia Ambiental*¹⁰¹.

En respuesta a la citada remisión, mediante oficio con radicado 2017103088-2-000 de 27 de noviembre, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales devolvió el expediente OOLA-0028/07 a CORPOBOYACÁ y, para tal efecto, puso de presente que no existía coherencia entre el PTO aprobado y el nuevo

¹⁰⁰ Páginas 716 a la 725 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

¹⁰¹ Páginas 1 a la 5 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

estudio de impacto ambiental, dado que la expectativa de explotación excedía las cantidades autorizadas por la autoridad minera.

En tal sentido, consideró lo siguiente:

“Conforme lo establecido en la Ley 685 de 2001, modificado por la ley 1382 de 2010, artículos 84, 85, 86, 210, respecto al Plan de Trabajo y Obras y lo concerniente al Estudio de Impacto Ambiental y modificaciones, el estudio de Impacto ambiental debe ser coherente con el programa de trabajos y obras.

Para el caso concreto, las proyecciones de explotación además de tener una evaluación ambiental de los impactos que esto generaría debe ser congruente con el diseño minero que refleje esta modificación en la explotación; hecho que se demuestra en virtud de la 1 modificación, aprobación o implementación del plan de trabajo y obras por parte de la Autoridad competente.

Corolario de lo anterior, esta Autoridad no evidencia el cabal cumplimiento de los supuestos establecidos en el artículo 2.2.2.3.2.2. del Decreto 1076 de 2015 y por consiguiente no podrá avocar conocimiento del asunto remitido.

Como consecuencia de ello, esta autoridad ambiental devolverá el expediente OOLA-0028/07 con sus respectivos anexos a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá”

Ante la devolución, CORPOBOYACÁ solicitó a la Agencia Nacional de Minería que le informara sobre el estado actual del PTO; autoridad que mediante oficio con radicado 20189030328921 advirtió que: *“dentro del expediente contentivo*

del título minero No. 1366-15 la sociedad titular CEMENTOS TEQUENDAMA S.A.S. presentó un ajuste al Programa de Trabajos y Obras -PTO- bajo radicado No. 20175500343222 de 30 de Noviembre de 2017”, pero “en ejercicio de las funciones de fiscalización y vigilancia al título minero No. 01366-15, se adelantó la evaluación técnica a la ajuste al Programa de Trabajos y Obras allegado, determinando su no aprobación”.

En el mencionado oficio No. 20175500343222 de 30 de noviembre de 2017, la sociedad demanda había manifestado a la ANM que la actualización del PTO se debía: i) “al ajuste que tuvo el estudio de impacto ambiental que modifica la Licencia Ambiental otorgada mediante Resolución No 646 del 09 de agosto de 2007”; la “redefinición del área de intervención como la asociada al sector de Santa Bárbara, dado que se evidenciaron condiciones de sensibilidad en algunos elementos desde la perspectiva ambiental para los sectores centro y la Hoya”; y, iii) al “aumento en la tasa de Explotación anual, pasando de 240.000 ton (Inicialmente aprobadas) a 720.000 ton equivalentes a 288.000 m³”

Así fue como, mediante Auto PARN-0251 de 7 de febrero de 2019 y de conformidad con la evaluación técnica realizada en el Concepto Técnico PARN 0009 de 11 de enero de 2018, la citada Agencia resolvió no aprobar el ajuste del PTO, hasta tanto CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. remitiera las siguientes correcciones:

“Se recomienda al titular minero allegar una aclaración de las reservas teniendo en cuenta que para el PTO aprobado mediante Resolución No. 390 de 21 de Agosto de 2012 se proyectan 10.602.680 Ton con 3 frentes o Zonas de explotación (Zona Sur,

Zona Centro y Zona Norte) y la intervención del total del área otorgada 446 hectáreas y 8245 m y en el ajuste allegado proyecta 17.406.758 Ton con un frente o Zona de Explotación (Zona Sania Bárbara o Bloque Norte) y un área de 31 hectáreas y 44 m², razón por la cual no existe coherencia.

Se recomienda allegar la servidumbre por ocupación de área, donde se dispondrá la escombrera teniendo en cuenta que se encuentra por fuera del área del Contrato de Concesión No. 01366-15 y que en el ajuste allegado se habla de servidumbres para la Explotación del área del Contrato 01366-15.

Se recomienda allegar la tabla de producción anual teniendo en cuenta que el título minero se encuentra contractualmente en el cuarto año de explotación, así las cosas, el tiempo restante es de 19 años para la etapa de Explotación, esto con el fin de tener información exacta para la constitución de la póliza de cumplimiento minero ambiental.

Se recomienda allegar una tabla donde se relacione el consumo por año de explosivos y accesorios, teniendo en cuenta la producción relacionada por año¹⁰².

A través de oficio 150-01955 de 19 de febrero de 2018, CORPOBOYACÁ nuevamente remitió a la ANLA el expediente bajo análisis, alegando que su competencia se restringe al escenario en el que “*se proyecta una explotación inferior a las doscientas cincuenta mil (250.000) metros cúbicos año de minerales metálicos no industriales, entre los que se encuentra la Caliza, tal y como se establece en el literal b) del Artículo 2.2 2.3.2.2 del Decreto 1076 de 2015*”¹⁰³.

Y, mediante Auto 1069 de 6 de septiembre de 2018, la Subdirección de Administración de Recursos Naturales declaró “*la falta de competencia de*

¹⁰² Páginas 45 a la 48 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

¹⁰³ Páginas 63 a la 65 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

Corpoboyacá, para conocer del trámite de modificación de la Licencia Ambiental otorgada a la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA por medio de la Resolución No. 0646 del 09 de agosto del año 2007, teniendo en cuenta que la producción proyectada corresponde a 720.000 toneladas año, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído” y en el ordinal segundo de la parte resolutive dispuso:

“ARTÍCULO SEGUNDO: Proponer conflicto de competencias negativo, en virtud de lo cual, en firme esta decisión, remitir el expediente OOLA - 0028/07 <2 carpetas con 689 folios y una unidad de conservación con 311 folios), al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible para que decida sobre el conflicto propuesto.”¹⁰⁴

Finalmente, en respuesta de lo anterior y a través de oficio 2019031321-2-000 de 14 de marzo de 2019, *“la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA remite nuevamente el expediente OOLA-0028/07 a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - Corpoboyacá, hasta tanto se tenga certeza técnica y jurídica de la aprobación por la autoridad minera competente de la variación del volumen de explotación”¹⁰⁵.*

IX.7.1. De la amenaza de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, por cuenta del otorgamiento y seguimiento de la licencia ambiental concedida mediante Resolución 646 de 2007

¹⁰⁴ Páginas 70 a la 72 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

¹⁰⁵ Páginas 212 a la 214 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

Efectuada la anterior precisión fáctica y revisados los recursos de apelación interpuestos por la Corporación Autónoma Regional de Boyacá y por la sociedad Cetesa S.A.S., la Sala observa que las inconformidades de los recurrentes se refieren, inicialmente, a la inexistente trasgresión o amenaza de los derechos colectivos amparados por el *a quo*, debido a que:

- i)* No se causaron impactos ambientales negativos al sector objeto de amparo con ocasión de la actividad minera.
- ii)* Los efectos de la licencia ambiental otorgada mediante Resolución 0646 de 2007 se encuentran suspendidos.
- iii)* La modificación del estudio de impacto ambiental no constituye una prueba de la omisión del ejercicio de las funciones de control y seguimiento de Corpoboyaca o del incumplimiento de los deberes del concesionario, sino que: *a)* responde a cambios ecosistémicos y a recomendaciones técnicas; y, adicionalmente *b)* dicho trámite administrativo se encuentra amparado por la normatividad ambiental.
- iv)* Se configura un hecho superado por cuanto el concesionario inicio trámite administrativo de modificación del licenciamiento a efectos de excluir el frente de trabajo ubicado en la vereda de “la Hoya”.

Ahora bien, respecto de los dos primeros juicios de reproche, la Sala observa que los recurrentes guardan razón en el sentido de indicar que durante el debate probatorio la trasgresión de los derechos colectivos contemplados en

los literales a) y c) del artículo 4° de la Ley 142 no se demostró, toda vez que los recursos concesionados tampoco han sido objeto de explotación.

En efecto, las autoridades públicas (minera y ambiental) condicionaron el ejercicio de la etapa de explotación al cumplimiento de ciertos parámetros técnicos, en virtud de los cuales se suspendió el ejercicio de los derechos económicos por dos lapsos. El primero, durante el periodo comprendido entre el 3 de diciembre de 2008, hasta que fue expedida la Resolución 0390 de 2012. Y el segundo, a partir de lo resuelto en el Auto de 1100 de 18 de noviembre de 2013, el cual perdura en la actualidad.

Así, en un principio la actividad de extracción se prohibió debido a la instrucción proferida por la Gobernación de Boyacá, mediante Auto No 001083 de 3 de diciembre de 2008, de no adelantar dichas labores hasta tanto fuese aprobado el respectivo PTO, lo cual aconteció finalmente a través de la Resolución 0390 de 2012.

Ello puede verificarse en el primer informe ambiental de cumplimiento del contrato minero 1366-15 para el año 2011, presentado en el mes de abril de 2012 por la sociedad demandada, según el cual:

“los diferentes de explotación se encuentran inactivos, por no contar con la aprobación del PTO”, razón por la cual “el impacto ambiental es mínimo, en la zona objeto de concesión, éste está relacionado directamente con el paisaje”¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Páginas 144 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibidem.

La segunda suspensión se originó en lo dispuesto en el ordinal segundo de la parte resolutive del Auto de 1100 de 18 de noviembre de 2013, y se encuentra supeditada al evento en el que el titular minero presente la información allí solicitada, esta sea evaluada y sean tramitados y obtenidos los permisos requeridos en dicho acto administrativo.

Así, en la visita de 21 de mayo de 2010¹⁰⁷, la autoridad ambiental verificó que no existía actividad minera en el sector objeto de explotación, lo cual se reflejó en el concepto JS-029/2010, en los siguientes términos:

“La Empresa CEMENTOS TEQUENDAMA CON NIT 830099238-2 titular de la licencia ambiental otorgada Mediante Resolución no. 0646 de 09 de agosto de 2007 para explotación de un yacimiento de caliza ubicado en la vereda la Hoya municipio de Gachantiva actualmente no está realizando ninguna actividad minera por lo tanto no se está afectando el ecosistema”¹⁰⁸.

En las visitas de 23 de julio de 2013 y 16 de septiembre de 2013¹⁰⁹, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá observó que *“no se ha comenzado con el proceso de explotación”*; y, que en el sector de la Hoya, se han realizado 29 labores de perforación y se tienen proyectadas otras 10.

¹⁰⁷ Páginas 120 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

¹⁰⁸ Páginas 123 y 124 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

¹⁰⁹ Páginas 180 a la 186 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, ibídem.

A su vez, en el informe de cumplimiento de 13 de mayo de 2016¹¹⁰, se lee que: *“la empresa Cementos Tequendama S.A.S. a la fecha no ha iniciado labores de explotación minera o extracción de material amparado bajo la Licencia N° 0646 del 09 de Agosto de 2007 y que no se dará inicio hasta tanto no se radique la totalidad de la información requerida y sea aprobada por la autoridad ambiental competente”*.

Como se observa, no se probó la ocurrencia de un daño ambiental, sin embargo, ello tampoco significa *per se* que los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución tampoco estén bajo amenaza.

Es de recordar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹¹¹ y la del Consejo de Estado¹¹², ha sido enfática en el sentido de indicar que la prosperidad de la acción popular, como mecanismo de control judicial, no depende de que exista un daño o perjuicio, pues la posibilidad de que se vulnere un derecho colectivo es razón suficiente para que el juez conceda la acción y adopte las medidas necesarias para evitar la vulneración.

¹¹⁰ Páginas 523 a la 598 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, *ibídem*.

¹¹¹ Sentencia C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

¹¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 2 de septiembre de 2004, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez. Radicación número: N°2002-2693-01.

Por ello, para determinar el grado de posibilidad deben diferenciarse las nociones de “riesgo” y “amenaza”, entendiendo que el riesgo es abstracto y no produce consecuencias concretas, mientras que la amenaza supone la existencia de señales o manifestaciones que hagan suponer la materialización del perjuicio.

Desde esta lógica y atendiendo al carácter preventivo de la acción popular, en el asunto *sub examine* se observa la existencia de tres signos objetivos en virtud de los cuales se puede concretar el perjuicio y, por los que resulta procedente el amparo.

En primer lugar, se tiene que durante toda la evaluación ambiental CORPOBOYACÁ ha desconocido el principio de simultaneidad que concatena el derecho minera al derecho ambiental. En segundo lugar, el sector objeto de la concesión cuenta con características de humedal y se acompasa con un Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015 el cual pertenece al Sistema Municipal de Áreas Protegidas (SIMAP) de Gachantiva. Y, en última instancia, el proceso de exclusión de los frentes de trabajo ubicados en la parte sur de la vereda de la Hoya aun se encuentra en trámite.

Es de advertir que, en desconocimiento del principio de simultaneidad¹¹³ y de lo dispuesto en los artículos 200, 204 y 205 del Código de Minas, la licencia

¹¹³ “los estudios y trabajos de exploración técnica y los de viabilidad ambiental de la explotación objeto del título minero, se ejecutarán en forma simultánea y coordinada procurando su mayor celeridad y eficacia”

ambiental otorgada mediante Resolución 646 de 2007, desde un principio no respondió al programa de trabajos y obras final del proyecto, pues lo cierto es que la misma se obtuvo con base en un estudio de exploración que no fue el definitivo.

Nótese que, la sociedad demandada ya contaba con autorización ambiental, a pesar de que la Secretaria de Minas y Energía de la Gobernación de Boyacá, mediante Auto 185 de 29 de abril de 2008 había resuelto:

“PRIMERO.- Objetar el Programa de Trabajos y Obras presentado por el titular del Contrato de Concesión N° 1366-15, requiriendo a la titular para que en el término de treinta (30) días calendario a partir de la notificación de este acto presente las aclaraciones exigidas en el concepto técnico del 15 de febrero de 2008 que se pone en su conocimiento, transcritas en la parte motiva del presente proveído¹¹⁴.

Mediante Auto No 001083 de 3 de diciembre de 2008, el departamento de Boyacá accedió al plazo solicitado para presentar las correcciones al PTO recordando al titular minero que no podía adelantar labores de explotación hasta tanto no fuese aprobado el mismo y se presentara la correspondiente licencia ambiental.

Como se abordó en precedencia, esta suspensión se mantuvo hasta tanto la Secretaría de Minas de la Gobernación aprobó el programa de trabajos y obras

¹¹⁴ Páginas 110 a la 112 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF, obrante en el CD a folio 223 del expediente.

(PTO) mediante Resolución 0390 de 2012, es decir, habían transcurrido cinco años desde que había sido otorgada la licencia ambiental.

Resulta reprochable que la autoridad ambiental hubiese tenido conocimiento de este hecho a través del informe ambiental de cumplimiento del contrato minero 1366-15 para el año 2011, presentado en el mes de abril de 2012 por la sociedad demandada¹¹⁵ y que, aun así, solo a través de auto 1100 de 2013 haya solicitado al titular que presentar el plan de trabajo y obras aprobado por la autoridad minera correspondiente para evaluar la coherencia de éste con lo establecido dentro del Estudio de Impacto Ambiental.

Y aún más grave, el hecho consistente en que el titular minero hubiese efectuado una solicitud de modificación del licenciamiento ambiental, sin agotar previamente el trámite de actualización de su PTO¹¹⁶ y que, a pesar de ello, la Corporación haya alegado, sin certeza jurídica, que carece de competencia, pues la misma Agencia Nacional de Minería le remitió el Concepto Técnico PARN 0009 de 11 de enero de 2018, a través del cual resolvió no aprobar el ajuste del PTO, hasta tanto CEMENTOS TEQUENDAMA S.A. remitiera las siguientes correcciones:

“Se recomienda al titular minero allegar una aclaración de las reservas teniendo en cuenta que para el PTO aprobado mediante Resolución No. 390 de 21 de Agosto de 2012 se proyectan 10.602.680 Ton con 3 frentes o Zonas de explotación (Zona Sur, Zona Centro y Zona Norte) y la intervención del total del área otorgada 446 hectáreas y 8245 m y en el ajuste allegado proyecta

¹¹⁵ Páginas 144 del documento denominado EXP-OLA-0028-2007.PDF obrante en el CD a folio 223 del expediente.

¹¹⁶ Mediante oficio con radicado No. 11246 del 19 de julio de 2017

17.406.758 Ton con un frente o Zona de Explotación (Zona Sania Bárbara o Bloque Norte) y un área de 31 hectáreas y 44 m², razón por la cual no existe coherencia.

Se recomienda allegar la servidumbre por ocupación de área, donde se dispondrá la escombrera teniendo en cuenta que se encuentra por fuera del área del Contrato de Concesión No. 01366-15 y que en el ajuste allegado se habla de servidumbres para la Explotación del área del Contrato 01366-15.

Se recomienda allegar la tabla de producción anual teniendo en cuenta que el título minero se encuentra contractualmente en el cuarto año de explotación, así las cosas, el tiempo restante es de 19 años para la etapa de Explotación, esto con el fin de tener información exacta para la constitución de la póliza de cumplimiento minero ambiental.

Se recomienda allegar una tabla donde se relacione el consumo por año de explosivos y accesorios, teniendo en cuenta la producción relacionada por año¹¹⁷.

Lo cierto es que la aludida solicitud no cumple con el requisito dispuesto en el numeral 2° del artículo 2.2.2.3.7.2 del Decreto 1076, según el cual cuando se pretenda modificar la licencia ambiental “*se deberá presentar y allegar ante la autoridad ambiental competente la descripción de las obras o actividades objeto de modificación; incluyendo plano y mapas de la localización, el costo de la modificación y la justificación*”, lo cual solo puede leerse a la luz de lo dispuesto en los artículos 84 y 200 del Código de Minas, en armonía con el inciso final del artículo 2.2.2.3.1.5 del Decreto 1076¹¹⁸:

¹¹⁷ Páginas 45 a la 48 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

¹¹⁸ “la modificación de la licencia ambiental, es condición previa para el ejercicio de los derechos derivados de modificaciones de permisos, autorizaciones, concesiones, contratos, títulos y licencias expedidos por otras autoridades diferentes de las ambientales siempre y cuando estos cambios varíen los términos, condiciones u obligaciones contenidos en la licencia ambiental”.

Adicionalmente, el objeto del contrato de concesión No. 1366-15 se encuentra ligado al cumplimiento de su programa de trabajos y obras, conforme lo prevén sus cláusulas primera y sexta, en los siguientes términos:

“CLAUSULA PRIMERA. - Objeto. El presente contrato tiene por objeto la realización por parte de EL CONCESIONARIO de un proyecto de exploración técnica y explotación económica, de un yacimiento de MARMOL Y CALIZA, en el área total descrita en la cláusula segunda de este convenio, así como los que se hallaren asociados o en liga íntima o resultaren como subproductos de la explotación. **EL CONCESIONARIO tendrá la libre disponibilidad de los minerales objeto del contrato de concesión que llegue a extraer en cumplimiento del Programa de Trabajos y Obras, aprobado por LA CONCEDENTE.** Los minerales In Situ son del Estado Colombiano y una vez extraídos, serán de propiedad de EL CONCESIONARIO.

PARAGRAFO. - Adición al Objeto de la Concesión. **Cuando por los trabajos de exploración o explotación se encontraren minerales distintos de los que son objeto del presente contrato y que no se encontraren en las circunstancias señaladas en el Artículo 61 del Código de Minas, EL CONCESIONARIO podrá solicitar que su concesión se extienda a dichos minerales sin más trámite o formalidad que la suscripción de un acta adicional que se anotará en el Registro Minero Nacional.** Esta adición no modificará ni extenderá los plazos establecidos en el contrato original y, si a ello hubiere lugar, **EL CONCESIONARIO, solicitará la correspondiente ampliación o modificación de la Licencia Ambiental que cubra los minerales objeto de la adición, en el caso de que los impactos ambientales de estos, sean diferentes de los impactos de la explotación original.**
(...)

CLAUSULA SEXTA Obligaciones a cargo del CONCESIONARIO. - Son obligaciones a cargo del CONCESIONARIO en desarrollo del presente contrato; (...) 6.2. Para ejecutar las labores y trabajos de las etapas de Construcción y Montaje y Explotación EL CONCESIONARIO deberá presentar el acto administrativo, **ejecutoriado y en firme**, en que la autoridad competente haya otorgado la **Licencia Ambiental.**

6.3. **EL CONCESIONARIO con una antelación no inferior a treinta (30) días de la fecha de vencimiento de la etapa de exploración, deberá presentar el Programa de Trabajos y Obras, a desarrollar en el área total del contrato durante las etapas de Construcción y Montaje y Explotación, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 84 del Código de Minas.** 6.4. **Aprobado el Programa de Trabajos y Obras pasará a ser el Anexo No.3 y a él deberá sujetarse EL CONCESIONARIO en sus labores durante las etapas de Construcción y Montaje y Explotación. (...)** 6.7. **Cumplida la Exploración y una vez aprobado el Programa de Trabajos y Obras y obtenida la Licencia Ambiental, se iniciará la etapa de Construcción y Montaje, durante la cual EL CONCESIONARIO deberá cumplir con las actividades establecidas en el Programa de Trabajos y Obras para esta etapa.** 6.8. **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. LA CONCEDENTE y la autoridad ambiental deberán ser informados previamente de tales cambios y adiciones.** 10. **Finalizada la etapa de Construcción y Montaje, se iniciará la etapa de Explotación, en la que EL CONCESIONARIO desarrollará los trabajos previstos en el Programa de Trabajos y Obras aprobado por LA CONCEDENTE, para dicha etapa”.**

Por ello, resulta un factor objetivo de amenaza que el instrumento de manejo ambiental tendiente a prevenir, mitigar, corregir y compensar los efectos ambientales del proyecto autorizado, se haya formulado, aprobado y se pretenda modificar, desconociendo a todas luces la relación intrínseca existente entre la licencia ambiental y el programa de trabajos y obras abordada en el aparte IX.5.2 de esta providencia.

En segundo lugar, del material probatorio se extrae, por una parte, que el sector objeto de la concesión parcialmente cuenta con características hídricas estratégicas asimilables a las del ecosistema de humedal; y, por la otra, que

el mismo se acompaña con un Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015, el cual pertenece al Sistema Municipal de Áreas Protegidas (SIMAP) de Gachantivá.

Así, las condiciones del uso del suelo identificadas en el estudio de impacto ambiental presentado en el año 2007, no se ajustan a la realidad del sector, si se tiene en cuenta que según el mencionado estudio el polígono minero no hacía parte de ecosistemas estratégicos, áreas de manejo especial o áreas protectoras declaradas y que además:

*“Áreas de Exclusión. **El proyecto contempla la no intervención de áreas con vegetación nativa destinada como uso de protección (F3) en el EOT Municipal (Ver plano uso recomendado).** Se excluirán y protegerán las rondas de las quebradas, lagunas y sumideros*

• Áreas susceptibles de intervención con restricciones. Dentro del área se encuentran zonas de cruce de cauces en los cuales de ser necesario el paso de los mismos se construirá la obra de arte necesaria para su protección.

• Áreas susceptibles de intervención sin restricciones. Se estiman áreas con condiciones de estabilidad y presencia de pastos y rastrojos. presentando una alta asimilación a este tipo de proyecto. Dentro de esta área se encuentran zonas estables geotécnicamente debido a que no presentan evidencias de inestabilidad y procesos erosivos. El área a intervenir se encuentra en su mayor parte cubiertas con pastos, áreas con rastrojo bajo y áreas sin vegetación denotada por escarpe de roca calcárea con una buena estabilidad”.

A esta misma conclusión arribó la Contraloría General de Boyacá en su informe de auditoría ambiental especial de 2015, a través del cual reconoce que *“la vereda de la Hoya sería el epicentro de la explotación, dada la cantidad de predios adquiridos en la zona, lo cual es preocupante ya que este sector se considera como una zona estratégica de recarga hídrica para el municipio de Gachantiva por la abundancia de afloramientos de agua y humedales”*, puesto que en el área concesionada *“hay presencia de afloramientos de agua y humedales naturales, además existen cuerpos de agua de gran interés para muchas veredas como lo son el Río Sáchica, la quebrada La Ciénaga y la quebrada Soya”*¹¹⁹.

Ciertamente, las características aludidas en el EIA de 2007 fueron desvirtuadas con ocasión de la visita técnica de 4 de marzo de 2016, efectuada por el biólogo Omar Alexis Cely Reyes, funcionario de la Subdirección de Ecosistemas y Gestión Ambiental de CORPOBOYACÁ, en compañía de la comunidad interesada del municipio de Gachantiva liderada por la Señora Clara Ángel, con el fin de identificar las condiciones ambientales y verificar la existencia o no de una zona de reserva hídrica o humedal en los sitios referenciados por el Señor Francisco Rivera en su solicitud, los cuales hacen parte del polígono minero¹²⁰.

Según el documento denominado *“informe visita técnica humedal ubicado en la vereda la hoya municipio de gachantiva”*, el citado sector se caracteriza por:

¹¹⁹ Páginas 1 a la 49 del documento denominado Informe de la Contraloría, obrante en CD a folio 76 del expediente de la acción popular.

¹²⁰ Dicho trámite se efectuó en virtud de la solicitud elevada por el señor Francisco Javier Rivera Giraldo, bajo radicado No. 110-02017 de fecha 09 de febrero de 2016.

*“El área visitada y georreferenciada (tabla 1 — Mapa 1), hace parte integral de un cuerpo de agua que se acumula y aflora, por escorrentía y drenaje de las zonas montañosas aledañas, que presenta especies de fauna y flora, propias de sistemas de humedales, sin embargo, está siendo afectado por intervención antrópica a través de actividades agropecuarias que genera apisonamiento y pérdida de las condiciones del cuerpo de agua. **Se identificaron tres sitios que pueden ser determinados como humedal debido a que tiene características propias de estos ecosistemas. Los tres sitios se ubican geográficamente en la vereda la Hoya del municipio de Gachantivá (Mapa 1). (...)***

Respecto de las particularidades de la primera zona de humedal se tiene que:

*En esta zona se encuentra un cuerpo de agua el cual se forma por la escorrentía que es generada por las montañas que rodean el sitio (Fotografías 1 y 2). Allí se encuentra vegetación propia de humedales como juncos (*Schoenoplectus californicus*, *Juncus effusus*), algunas especies de pastos como *Penisetum clandestinum*, y ciperáceas, los heléchos como *Pteridium aquilinum* y especies flotantes de los géneros *Azolla* y *Salvinia*, las lentejas de agua (*Lemna gibba*), y barbascos (*Polygonum*) (fotografías 3 a 6). En las zonas más altas del área visitada, se encuentran árboles de zonas húmedas como lo son: el sauce (*Salix humboldtiana*) y el aliso (*Alnus acuminata*), así como algunos individuos de *Xylosma spiculifera*, *Bacharis sp*, *Myrica parvifolia*.*

No se conoce la profundidad de los cuerpos de agua ni el tiempo de residencia de esta, pero según información aportada por los acompañantes a la visita y vecinos del sector, estos cuerpos de agua son de carácter permanente, además es de resaltar que la visita se hace en temporada de baja precipitación o "verano", y aun así, se observa un alto nivel freático en el suelo del área visitada. El cuerpo de agua principal en época de invierno, puede llegar a tener un área de 1,5 hectáreas con una profundidad de 2 metros.

Este sitio beneficia a los acueductos rurales de El Mojan, El Carajo, El Pantano y El Roble de San Isidro que tiene un número aproximado de 105 familias, esta información fue aportada por un grupo de personas que acompañaron a la visita en cabeza de la señora Clara Angel y el señor Gilberto Barajas presidente del acueducto rural El Roble de San Isidro.

Las especies de avifauna, observadas corresponden a especies típicas de zonas de humedal, como lo son: paloma sabanera (Zenaida auriculata), Garza real (Ardea alba), miras (Turdus fuscater), torcazas (Zenaida macroura), copetones (Zonotrichia capensis), entre otras.

Los cuerpos de agua y humedales constituyen, un importante sitio de hábitat y de transición para un número importante de especies de aves acuáticas de interés particular por sus características ecológicas, además hay que considerar que en Colombia se registran 266 especies acuáticas que corresponden al 15% de la avifauna colombiana. (...)

Hacia la montaña ubicada hacia el sur donde se encuentra el cuerpo de agua, se encuentra un bosque en buen estado de conservación con vegetación de porte herbáceo y arbustivo con especies como: aliso, sauce, juncos, espino, yuco, urapan, cedro, champo, mortiño, tuno, helécho mañanero y quiches (Fotografías 7 y 8). (...)

El ecosistema observado mantiene características como vegetación, avifauna y recurso hídrico típicos de ecosistemas de humedal, es de resaltar que durante la visita se pudo observar afectaciones que ponen en riesgo la dinámica natural del ecosistema y todos sus componentes físico — bióticos, y la principal corresponde a:

- Pastoreo y pisoteo provocado por actividades ganadería (fotografías 9 y 10): Esta actividad ocasiona compactación del suelo y contaminación del recurso hídrico con materia orgánica (heces), lo cual acelera el proceso de eutrofización del humedal, entre tanto la adecuación de esta área para potreros, desplaza la vegetación nativa de este tipo de ecosistemas, disminuyendo las coberturas que albergan y que dan sustento a la fauna nativa. (...)*

En el segundo sector “se encuentran especies propias de áreas de humedal como juncos, cortadera, sauce, aliso, chilco, puya, enea, musgo de pantano (fotografías 13 a 16). Al igual que la zona 1, la formación de suelos con alto nivel freático se debe a la acumulación de agua proveniente de las montañas que se encuentran alrededor, además existe una zona boscosa bien conservada (fotografías 17 y 18)” y, “se evidenciaron algunas especies de la avifauna como mirlas, palomas, copetones, y águilas”.

Y, el tercer lugar pantanoso, “por las características del suelo, cumple una importante función biológica y ecológica como la regulación del ciclo hídrico superficial y de acuíferos al actuar como agentes controladores de inundaciones pues se pueden almacenar y liberar lentamente las lluvias acumuladas en las zonas inundadas, permite la retención de sedimentos, control de erosión, estabilización microclimática, regulación del ciclo de nutrientes, alta productividad biológica, estabilidad de los ecosistemas, retención de dióxido de carbono, ecoturismo, recreación, educación e investigación científica”.

En tal sentido, el citado concepto concluye que “el área visitada presenta flora, avifauna, suelos y condiciones hídricas, propias de afloramientos hídricos y humedales, por tanto, esta área cumple una importante función biológica y ecológica, que debe ser conservada”, por lo que se recomienda: i) **“abstenerse de realizar cualquier mantenimiento o intervención al cuerpo de agua y zona circundante del mismo, con el fin de conservar las características actuales de los lugares que serían sujetos a estudios y mediciones”**; y, ii) **“el establecimiento de medidas de protección al**

ecosistema, evitando transformaciones del terreno por intervenciones u obras de desarrollo urbano, minero, agropecuario, que posiblemente generen impactos y afectaciones que alterarían la dinámica natural del cuerpo de agua”.

Sin embargo, adiciona que: *“con el fin de establecer técnicamente su extensión y las condiciones físicas que permitan que sea incorporado como humedal, al Ordenamiento Territorial, se requiere concepto de otras disciplinas, especialmente en las áreas de la hidrológica, hidráulica y geología, siguiendo los trámites establecidos en la normatividad ambiental vigente, como lo es estudios a escala a 1:25.000, estudios de detalle del ecosistema (altimetría y planimetría) contemplando las distancias establecidas para las zonas de ronda hídrica y zona de manejo y preservación ambiental de los cuerpos de agua”, así como “adelantar estudios de análisis de calidad de agua”.*

Finalmente, el concepto pone de presente que todo el sector bajo análisis pertenece a un área protegida de nivel municipal, pues:

“revisada la información enviada a la Corporación por parte del municipio de Gachantiva referente al Sistema Municipal de Áreas Protegidas (SIMAP) Gachantiva, se encuentra que **la totalidad de las tres (03) zonas identificadas como posibles humedales se ubican dentro del área del Parque Natural Municipal (Mapa 1), Acuerdo 006 de 2015 emanado por el Concejo Municipal de Gachantiva.**

Por lo anterior, la Administración Municipal de Gachantiva, en cumplimiento de su Esquema de Ordenamiento Territorial, debe **iniciar inmediatamente las acciones necesarias para la preservación y**

manejo de este ecosistema, previniendo la pérdida y deterioro del mismo y realizar los trámites necesarios para detener la afectación, producto del pastoreo y cultivos agrícolas cercanas al cuerpo de agua, el aprovechamiento ilegal del recurso hídrico y la contaminación por posibles vertimientos y residuos sólidos”.

Entonces, es menester resaltar, respecto de los usos y actividades permitidas en las zonas de conservación, que el Acuerdo No.006 de 2015¹²¹ *“por medio del cual se crea el sistema municipal de áreas protegidas (SIMAP) y el Comité Municipal de Áreas Protegidas (COMAP) en el municipio de Gachantiva”*¹²², en su artículo 12 dispone lo siguiente:

“ARTICULO 12. De acuerdo a la destinación prevista para cada categoría de manejo, los usos y las consecuentes actividades permitidas, deben regularse para cada área protegida y ceñirse a las siguientes definiciones:

a) Usos de conservación: Comprenden todas aquellas actividades de protección, regulación, ordenamiento y control y vigilancia, dirigidas al mantenimiento de los atributos, composición, estructura y función de la biodiversidad, evitando al máximo la intervención humana y sus efectos.

¹²¹ La mencionada disposición incluye en sus artículos 6° y 7° la “reserva natural municipal” dentro de las categorías de manejo. En los artículos 8° y 11 señala que de manera participativa deberá elaborarse el plan de manejo de aquellos territorios. Y, en su artículo 5°, señala los siguientes objetivos de la conservación: *“preservar en su estado natural muestras que representen en su integridad los ecosistemas o combinaciones de estos en el municipio; proteger espacios que son esenciales para la perpetuación de especies silvestres que presenten características particulares de distribución, estatus poblacional, requerimientos de hábitat o endemismo; mantener las coberturas vegetales necesarias para regular la oferta hídrica, así como para prevenir y controlar la erosión y la sedimentación masiva; conservar la capacidad productiva de los ecosistemas para el uso sostenible de los recursos de fauna y flora terrestre del municipio y la región; promover espacios naturales para la investigación, el deleite, la recreación y la educación para la conservación; y conservar vestigios arqueológicos y sitios de valor histórico y cultural asociados a ecosistemas naturales”.*

¹²² Páginas 1 a la 41 del documento denominado ACUERDO 006 DE 2015, obrante en CD a folio 76 del expediente de la acción popular.

b) Usos de restauración: Comprenden todas las actividades de recuperación y rehabilitación de ecosistemas; manejo, repoblación, reintroducción o trasplante de especies y enriquecimiento y manejo de hábitats, dirigidas a recuperar los atributos de la biodiversidad.

c) Usos de Conocimiento: Comprenden todas las actividades de investigación, monitoreo o educación ambiental que aumentan la información, el conocimiento, el intercambio de saberes, la sensibilidad y conciencia frente a temas ambientales y la comprensión de los valores y funciones naturales, sociales y culturales de la biodiversidad.

d) De uso sostenible: Comprenden todas las actividades de producción, con el aprovechamiento sostenible de la biodiversidad, así como las actividades agrícolas, ganaderas, forestales y aquellas relacionadas con la producción agropecuaria campesinas que generen sistemas sostenibles de conservación.

e) Usos de disfrute: Comprenden todas las actividades de recreación y ecoturismo, incluyendo la construcción, adecuación o mantenimiento de la infraestructura necesaria para su desarrollo, que no alteran los atributos de la biodiversidad previstos para cada categoría.

f) Uso de Alta intensidad: Relacionada con el mantenimiento de las actuales vías e infraestructuras, construcción, adecuación o mantenimiento de infraestructura, relacionadas con microempresas rurales y los proyectos de desarrollo y habitacionales no nucleadas con restricciones en la densidad de ocupación y construcción siempre y cuando no alteren los atributos de la biodiversidad previstos para cada categoría.

Parágrafo 1. Los usos y actividades permitidas en las distintas áreas protegidas que integran el SIMAP, se podrán realizar siempre y cuando no alteren la estructura, composición y función de la biodiversidad característicos de cada categoría y no contradigan sus objetivos de conservación.

Parágrafo 2. En las distintas áreas protegidas que integran el SIMAP se prohíben todos los usos y actividades que no estén contemplados como permitidos para la respectiva categoría”.

Como se observa de la lectura del parágrafo segundo del citado artículo 12, la actividad minera no se encuentra contemplada como uso permitido en ninguna de las categorías de manejo adoptadas por dicho acto administrativo, razón por la cual, el titular minero no puede ejecutar su actividad en los territorios pertenecientes al Parque Natural Municipal -aun cuando el respectivo plan de manejo ambiental del sector objeto de la *litis*, no haga parte del acervo probatorio-.

Es más, la misma autoridad ambiental¹²³ en el concepto técnico LA-0124/16 de 26 de agosto de 2016, advirtió que *“el área del polígono minero cuenta con tres superposiciones con áreas protegidas por el SIMAP Gachantiva, que han sido declaradas mediante el No. 006 del 2015, del Consejo Municipal”.*

Aunado a ello, según el documento denominado *“informe técnico de la caracterización biofísica y la delimitación del sistema de humedales (alto medio y bajo) de la hoya localizado en el sector medio del municipio de Gachantiva de las salida de campo 8 y 15 de marzo de 2018”*¹²⁴, elaborado

¹²³ Concepto elaborado por la profesional de la Subdirección de Administración de Recursos Naturales

¹²⁴ Elaborado por los profesionales de la Subdirecciones de Planeación y Sistemas de Información y Ecosistemas y Gestión Ambiental, Omar Alexis Cely Reyes, Hugo Armando Díaz Suare, Aura Helena Becerra Suárez, Luís Francisco Becerra Archiva, Jon Michel Fonseca Suarez, Sergio David Cortes Alonso, Lyda Caterin Duarte González e Iván Ramiro Largo Duran.

por CORPOBOYACÁ, en virtud de la orden emitida por el a quo en la audiencia de pacto de cumplimiento, se tiene que el sector bajo análisis se caracteriza en su condición hidrogeológica por:

“La unidad hidrológica analizada, pertenece a un sistema cerrado en el cual los flujos superficiales los cuales provienen de todas las direcciones se acumulan en el sector más bajo lugar en el cual se dio origen al humedal.

El flujo base del humedal se sustenta en los flujos subsuperficiales provenientes del sector NEE y de las quebradas existentes al SW y al S.

Hidrogeologicamente el humedal actúa como una zona de tránsito al recibir los flujos subsuperficiales que circulan por el depósito coluvial y de recarga al permitir la filtración del agua existente en el cuerpo del humedal hacia la formación Rosablanca lo cual es evidente en el sumidero existente en el sector occidental de este.

El manantial NN-1 se clasifica de contacto y se ve favorecido por la geología estructural y la topografía.

En el sector occidental no se evidencian nacimientos debido a que los flujos subterráneos van contrarios a la pendiente del terreno.

Los flujos subterráneos del sector NNE del área estudiada afloran en superficie debido a la favorabilidad presentada por la topografía y la inclinación de las rocas lo que hace que discurren hacia la zona central lugar donde se originó el humedal, lo contrario sucede en el sector SSW en el cual los flujos subterráneos tienden a salir de la unidad hidrológica.

El acuífero perteneciente a la formación geológica Rosa Blanca se recarga a través de las fracturas que se encuentran expuestas en

terreno por las cuales el agua se infiltra, el agua depositada en el cuaternario y la acumulada en el humedal se infiltran por los sumideros y por las fracturas”.

En su aspecto vegetativo:

“El área determinada como Humedal La Hoya se caracteriza por encontrarse en la zona de vida Bosque Seco Montano bajo (bs-MB) según la clasificación de zonas de vida de Holdridge (1971), el cual se caracteriza por tener rango de alturas entre 2000 a 2800 msnm, precipitación de 500 a 1000 mm y temperatura de 12-17 °C.

La presencia de plantas como el Junco (*Juncus effusus*), Cortadera (*Carex sp.*), Milhojas (*Myriophyllum aquaticum*) y el Junco palustre (*Eleocharis dombeyana*) son típicas de humedales, las cuales se desarrollan dado al sistema de dinámica geomorfológica que se forma en estos tipos de ecosistemas (García de Jalón Lastra, 2003).

En esta zona se encuentra un cuerpo de agua el cual se forma por la escorrentía que es generada por las montañas que rodean el sitio. Allí se encuentra vegetación propia de humedales como juncos (*Schoenoplectus californicus*, *Juncus effusus*), algunas especies de pastos como *Penisetum clandestinum*, y ciperáceas, los heléchos como *Pteridium aquilinum* y especies flotantes de los géneros *Azolla* y *Salvinia*, las lentejas de agua (*Lemna gibba*), y barbascos (*Polygonum*). En las zonas más altas del área visitada, se encuentran árboles de zonas húmedas como lo son: el sauce (*Salix humboldtiana*) y el aliso (*Alnus acuminata*), así como algunos individuos de *Xylosma spiculifera*, *Bacharis sp*, *Myrica parvifolia*.

También se registran especies arbóreas y arbustivas como espinillo, garbanzo, aliso, guamo, yuco (cedrillo), junquillo, barbascos, helécho, sauce, garrocho, tuno, cucubo, Cordoncillo, helécho, Roble, Salvio negro, zarza mora, poa, kikuyo, Cedro, Guayabo, agrio, carretón, helécho marranero, Eucalipto, sauce, Junquillo, Junco (espadilla), rúchico, paja gallina, (cuchara, drago,), Bromelias (quiches), heléchos,

fique, mano de oso, papayuela, chilca, champo (arrayán), capote (helécho), musgo, Lechero.

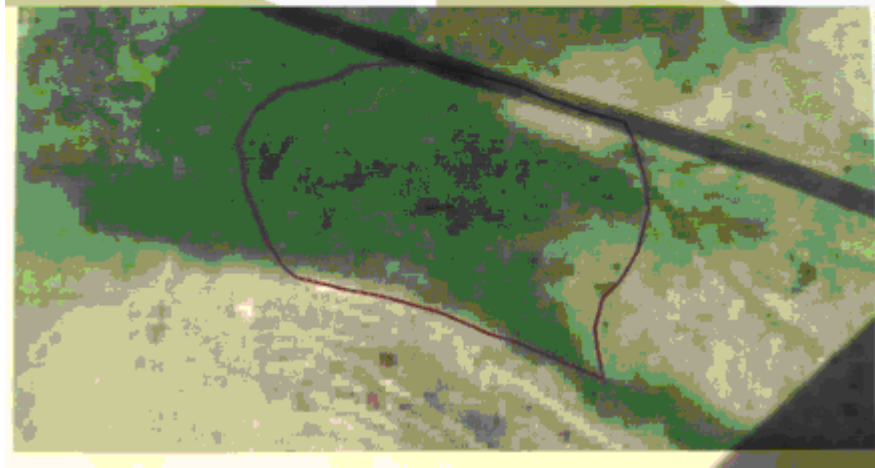
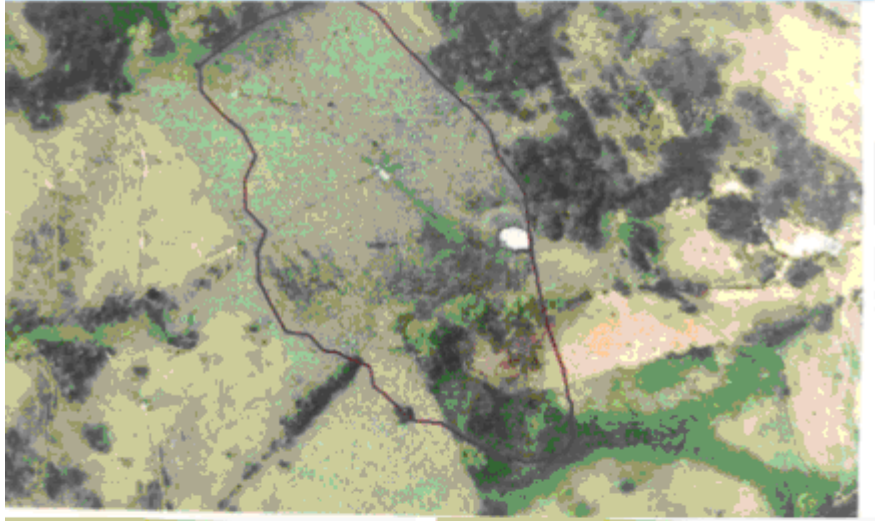
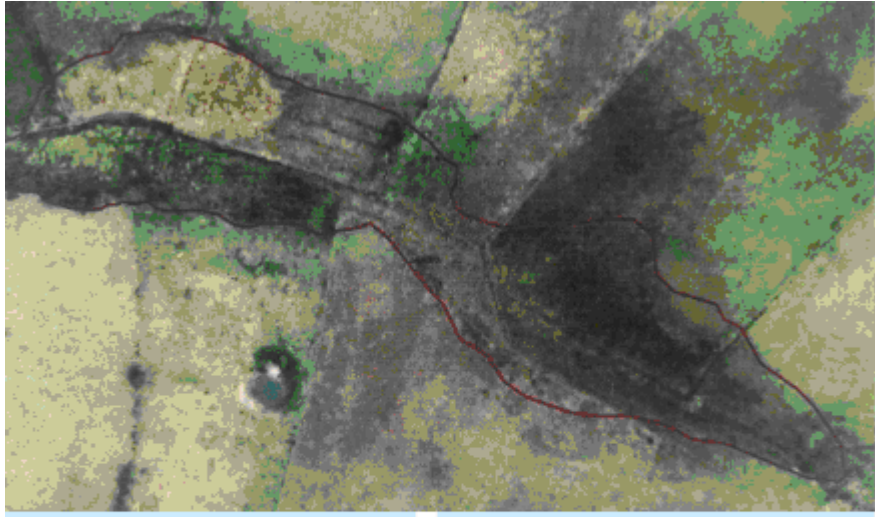
*En el caso de la vegetación del humedal, en el cuerpo de agua la comunidad dominante es de tipo juncoide y de cortadera los cuales son gradualmente reemplazados (zona de transición acuático terrestre) por vegetación herbácea, dominada principalmente por lengua de vaca (*Rumex conglomeratus*), matorral denso de mora, en los bordes del humedal (zarzamora) este tipo de vegetación arbustiva normalmente se caracteriza por el abandono de áreas que han sido utilizadas para cultivos o pastos. Su dominancia en estos ambientes indica la estrecha relación con la presencia de agua o humedad en el suelo, siendo un factor definitorio para la detección del humedal incluso en condiciones de afectación antrópica severa del mismo (Lasso, et al., 2014).*

El cuerpo de agua presenta a su vez abundante crecimiento de plantas acuáticas, lo que podría indicar un proceso de eutrofización posiblemente por contaminación a causa de ganado vacuno”.

Con base en lo anterior, se anotó que: **“según sus características, podríamos decir que es un humedal natural, lentíco y permanente”**, precisando que *“la visita se realiza en época de baja precipitación (época seca) y aun así se observa un alto nivel freático”*.

A partir del referido análisis y de acuerdo con lo establecido en los términos de referencia para la delimitación de humedales a escala 1:25000, se contrastaron los límites del espejo de agua, ecosistémico y geomorfológico circunscribiendo la zona alta a una extensión de 12875,38 m², la zona media de 552,40 m² y la zona baja de 10582,31 m², así:

Imagen 1: Cartografía de la delimitación zona alta media y baja



Todo lo anterior quiere decir que algunos sectores del polígono minero hacen parte del Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015, el cual pertenece al Sistema Municipal de Áreas Protegidas (SIMAP) de Gachantivá y cuenta con características hídricas estratégicas asimilables a las del ecosistema de humedal.

El tercer hecho indicador de la amenaza de los derechos colectivos amparados por la primera instancia, tiene que ver con el estado actual del trámite de modificación del licenciamiento ambiental, el cual no constituye una situación jurídica consolidada.

Frente a este aspecto, la Sala encuentra acreditado en el proceso que, mediante oficio con radicado No. 11246 del 19 de julio de 2017, la apoderada judicial de la empresa CEMENTOS TEQUENDAMA S.A.S. remitió a CORPOBOYACA un ajuste del estudio de impacto ambiental para solicitar la modificación de la licencia otorgada mediante Resolución 646 de 2017, en atención a lo dispuesto en el Auto No. 1100 del 18 de noviembre de 2013.

Aun así, tal como se abordó en precedencia, la solicitud de modificación no solo incluyó una transformación de los frentes de trabajo sino que alteró sustancialmente el PTO aprobado por la autoridad minera en el año 2012.

En efecto, el programa de trabajos y obras, al tenor de los componentes previstos por el artículo 84 de la Ley 685 de 2001, contiene, entre otros

aspectos: i) la delimitación definitiva del área de explotación; ii) el mapa topográfico de dicha área; iii) **la descripción y localización de las instalaciones y obras de minería, depósito de minerales, beneficio y transporte** y, si es del caso, de transformación; iv) **la ubicación, cálculo y características de las reservas que habrán de ser explotadas en desarrollo del proyecto**; v) el **Plan Minero de Explotación, que incluirá la indicación de las guías técnicas que serán utilizadas**; y, vi) **la escala y duración de la producción esperada.**

Luego, de pretender alterar la escala de la producción extractiva, resulta necesario que el concesionario, de manera previa, trámite la modificación del PTO, acatando las solicitudes efectuadas por la Agencia Nacional de Minería en el precitado auto PARN-0251 de 7 de febrero de 2019.

Según el marco jurídico esbozado en el aparte IX.5.2 de esta providencia, los ordenamientos ambiental y minero contemplaron el procedimiento a seguir el evento en el que, durante la ejecución de la obra o proyecto extractivo, se transformen las condiciones iniciales amparadas por el plan de trabajos y obras o por la respectiva licencia ambiental.

En tal sentido, en atención al estado actual del trámite surtido ante las autoridades ambientales y mineras, es una realidad que el concesionario apenas cuenta con una mera expectativa, definida como la *“probabilidad de adquisición futura de un derecho que, por no haberse consolidado, pueden ser reguladas por el Legislador, con sujeción a parámetros de justicia y de equidad”*.

Con base en ello, la Sala acoge el criterio jurisprudencial sostenido por la Sección Quinta de esta Corporación, a través de la sentencia de 12 de julio de 2018, según el cual:

“De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las características que deben cumplir los derechos adquiridos son: (i) ser subjetivos; (ii) concretos y consolidados; (iii) cumplen con los requisitos de ley; (iv) se pueden exigir plenamente; (v) se encuentran jurídicamente garantizados; (vi) se incorporan al patrimonio de la persona; (vii) son intangibles y en consecuencia, el legislador al expedir una nueva ley no los puede lesionar o desconocer” .

Conforme a los requisitos señalados por la Corte Constitucional, no es posible configurar un derecho adquirido sobre una solicitud que aún se encuentra en proceso de evaluación, porque aún no se ha consolidado en cabeza de su titular, no existe certeza sobre si cuenta o no con los requisitos de ley, no se encuentra consolidada y por tanto no está jurídicamente garantizada.”

Es por ello que, dadas las solicitudes vigentes de modificación del programa de trabajos y obras y del precitado licenciamiento, la Sala no comparte el argumento de los recurrentes relativo a la presunta configuración de un hecho superado.

Precisamente, en la sentencia de 27 de abril de 2016¹²⁵, esta Sección precisó sobre aquel instituto que: “[...] *la carencia de objeto por haberse superado el hecho vulnerador que originó la acción, se da cuando se comprueba que entre la presentación de ésta y el momento de dictar el fallo cesó la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se había solicitado y, en tal circunstancia, ya no será necesaria la orden de protección, pero en todo caso,*

¹²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 27 de abril de 2016, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

debe el juez declarar que la mencionada amenaza o vulneración existió, pero desapareció [...]”¹²⁶.

Sin embargo, tal circunstancia no se ha materializado en este caso por cuanto CORPOBOYACÁ ha desconocido el principio de simultaneidad durante todo el trámite de licenciamiento y su posterior seguimiento; adicionalmente, el sector objeto de la concesión cuenta con características de humedal y se acompasa con un Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015; y, finalmente, respecto de la exclusión de los frentes de trabajo ubicados en la zona sur de la vereda de la hoya, solo se tiene una mera expectativa.

En tal orden de ideas, la Sala comparte el juicio de reproche sostenido por los recurrentes el sentido de precisar que la solicitud de modificación del estudio de impacto ambiental, en si misma, no constituye una prueba de la omisión del ejercicio de las funciones de control y seguimiento de Corpoboyaca o del incumplimiento de los deberes del concesionario, sino que esta figura ha sido establecida en nuestro sistema jurídico para garantizar una evaluación actualizada de las características de los ecosistemas impactados por el desarrollo de actividades antrópicas.

Adicionalmente, también es una realidad que el principio a través del cual se debe resolver la presente *litis* es el de prevención, pues no se cumplen los

¹²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 29 de agosto de 2013, Radicación No. 25000-23-24-000-2010-00616-01(AP), Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno.

criterios jurisprudenciales para acoger el principio de precaución¹²⁷, en tanto se demostró durante el debate procesal que el sector de la hoya objeto de amparo pertenece a un ecosistema estratégico declarado por la respectiva autoridad gubernamental.

No obstante lo anterior y por todo lo aludido, en el presente caso sí se configuraron los supuestos objetivos requeridos para la configuración de una amenaza a los derechos colectivos contemplados en los literales a) y c) del artículo 4° de la Ley 142.

IX.7.2. De la procedencia de las órdenes proferidas por el Tribunal de primera instancia.

De conformidad con el estudio hasta acá abordado, la Sala se muestra de acuerdo con el Tribunal de instancia sobre el amparo de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible.

¹²⁷ La jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional ha concluido que para su aplicación debe verificarse: i) la existencia de un peligro de daño; ii) que el daño sea grave e irreversible; iii) que exista un principio de certeza científica, así no sea absoluta; iv) que la decisión adoptada por la autoridad esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente y; v) que el acto que adopte la decisión esté motivado. Ver entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 28 de marzo de 2014, M.P. Marco Antonio Velilla Moreno, núm. único de radicación 25000-23-27-000-2001-90479-01. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 28 de marzo de 2014, M.P. Marco Antonio Velilla Moreno, núm. único de radicación 25000-23-27-000-2001-90479-01. Corte Constitucional, sentencia C-703 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo sentencia T-080 de 20 de febrero de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Sin embargo, se observa que la sociedad Cetesa S.A.S. cuestionó la procedencia de la instrucción impartida en el ordinal cuarto de la sentencia de 11 de octubre de 2018, por cuanto considera que la misma resulta *extra petita* y desconoce el principio de congruencia si se tiene en cuenta que las pretensiones de la accionante giraban en torno a la suspensión provisional del licenciamiento y no de su revocatoria.

Por su parte CORPOBOYACÁ alega que no puede dar cumplimiento al numeral cuarto (sic) del fallo objeto del presente recurso, como quiera que remitió el expediente objeto del debate judicial a la Autoridad Nacional de Licencias "ANLA", mediante Auto 0970 de 26 de julio del año 2017; que *ii)* el cumplimiento de las instrucciones judiciales contenidas en el ordinal quinto del fallo de primera instancia en materia de humedales, depende de lo dispuesto *"en los términos de referencia para la delimitación de humedales a escala 1-25.000 del Ministerio para el año 2002 y en la Resolución No. 186 de 2006"*; y, *iii)* respecto a identificación de acuíferos, que *"no tiene la capacidad económica y técnica para acatar tal disposición"*, por lo que pone de presente que *"dentro de los estudios que se hacen para la formulación del Plan de Manejo de Humedales y la caracterización, se tiene un componente hidrogeológico, el cual identifica la importancia de las zonas y las características a partir de información geológica y geomorfológica e hidrogeológica que permite identificar las zonas de acuíferos, acuitardos y acuicierres"*.

En este orden de ideas, la Sala descenderá al análisis de las órdenes cuestionadas en los escritos de apelación y en los alegatos de conclusión de segunda instancia presentados por los sujetos procesales interesados.

IX.7.2.1. De la orden de iniciar el procedimiento de revocatoria directa de la Resolución N° 0646 de 2007

Al respecto, la orden cuestionada es del siguiente tenor:

*“**CUARTO.** Como consecuencia de lo anterior y con el objeto de proteger los derechos colectivos amenazados, se ordena a la Corporación Autónoma de Boyacá -CORPOBOYACÁ-, iniciar de manera inmediata y culminar en un término no superior a 30 días a la ejecutoria de esta sentencia, el procedimiento de que trata el artículo 62 de la Ley 99 de 1993 y decidir si procede revocar directamente la Resolución N° 0646 de 2007 por medio de la cual, la Subdirectora de Gestión Ambiental otorgó Licencia Ambiental a CETESA S.A. para la explotación de un yacimiento de caliza ubicado en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá”.*

Antes de emitir un pronunciamiento en torno a la procedencia de la citada orden, para la Sala resulta pertinente traer a colación los criterios que el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo ha definido para proferir, en el marco del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos, decisiones *ultra* y *extra petita*, sin afectar de manera desproporcionada el principio de congruencia procesal y el derecho fundamental al debido proceso; así como los parámetros fijados al momento de emitir ordenes de protección de derechos colectivos amenazados o conculcados por actos administrativos.

En lo atinente al primer escenario, la Sala Seis Especial de Decisión de la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación de 5 de junio

de 2018¹²⁸, precisó el criterio entorno a las condiciones que se deben presentar para que el juez de la acción popular pueda emitir pronunciamientos *ultra* y *extra petita*, en orden a garantizar los derechos colectivos, sin quebrantar el principio de congruencia procesal y otras garantías, de la siguiente manera:

“[...] Sin embargo, la Sala considera que esta es la oportunidad pertinente para precisar dicha postura en el sentido de establecer que el juez de la acción popular puede pronunciarse sobre derechos colectivos que no han sido invocados en la demanda como vulnerados o amenazados, siempre y cuando tengan una estrecha relación con los derechos respecto de los cuales sí haya existido una solicitud expresa de protección y cuando la parte demandada se haya pronunciado sobre ellos a lo largo del proceso, es decir, que haya podido ejercer su derecho de defensa.

[...].

Ahora, como lo ha sentado la jurisprudencia -antes relacionada- de esta Corporación, nada obsta para que en el curso del trámite procesal se encuentre demostrada la vulneración de derechos o intereses colectivos que pese a que no se incluyeron en la demanda inicial sí se relacionan directamente con la causa petendi y frente a los cuales los demandados han tenido la oportunidad de pronunciarse, por lo que le es dable al juez popular emitir las órdenes que considere pertinentes para garantizar su protección. [...].

Por lo tanto, el juez popular puede pronunciarse respecto de derechos colectivos que no han sido invocados en la demanda como vulnerados o amenazados siempre y cuando, éstos guarden una estrecha y directa relación o conexidad con los derechos respecto de los cuales sí existió una solicitud expresa de protección por parte del

¹²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Seis Especial de Decisión, Sentencia de Unificación de 5 de junio de 2018. Rad. N.º 15001-33-31-001-2004-01647-01(SU)(REV-AP). C.P: Carlos Enrique Moreno Rubio.

actor popular y frente a los cuales la parte demandada haya tenido la oportunidad de pronunciarse a lo largo del proceso, es decir, frente a los cuales pueda verificarse que conoció y pudo presentar argumentos de defensa.[...] [Resalta la Sala].

En lo que respecta al segundo, mediante sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 13 de febrero de 2018¹²⁹, se determinó que en las acciones populares iniciadas en vigencia del Decreto 01 de 1984, la jurisdicción de lo contencioso administrativo no tenía facultad para decretar la nulidad de los actos administrativos que se consideren causa de la amenaza o violación, por lo que, en estos casos el juez debe emitir cualquier otra orden de hacer o no hacer con el fin de proteger o garantizar los derechos e intereses colectivos vulnerados, o que estén en inminente peligro de ello¹³⁰.

¹²⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 13 de febrero de 2018, C.P. William Hernández Gómez, número único de radicación: 25000-23-15-000-2002-02704-01

¹³⁰ “[...] Las principales razones que fundamentan la tesis de unificación son las siguientes: De orden finalista.

Si bien la acción popular está concebida en el texto constitucional bajo la óptica del modelo del Estado Social de Derecho, conforme al cual, se busca la protección ya no solo de los derechos individuales (derechos de libertad), sino de valores superiores y del interés general, de los cuales el juez de la acción popular debe ser garante y velar por la tutela judicial efectiva, esta no fue instituida para sustituir las finalidades y competencias previstas en otras acciones judiciales ordinarias.

En efecto, la Ley 472 de 1998 definió en el artículo 2.º que el propósito de la referida acción es: «[...] evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agresión, sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas al estado anterior cuando fuere posible [...]». A su vez, los artículos 9.º y 15.º ib. contemplan la posibilidad de que en este tipo de acciones, directa o indirectamente se controviertan actos administrativos, por ser estos una de las principales manifestaciones del ejercicio de la función administrativa o forma de expresión de las autoridades públicas. [...]

Como se puede ver, estas facultades permiten aplicar los principios de prevalencia del derecho sustancial y de eficacia que rigen la acción popular, contemplados en el artículo 5.º de la Ley 472 de 1998.

Ahora bien, el artículo 34 de la citada ley, fijó los alcances del fallo que puede proferir el juez popular y reguló que este «[...] podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible [...]».

Esta norma es de carácter enunciativo y de textura abierta y en este orden de ideas, cuando el juez de lo contencioso administrativo decide una acción popular, tiene la facultad de tomar amplias decisiones para proteger el derecho o interés colectivo amenazado. Pese a ello, esta gama de posibilidades no implica necesariamente que el juez popular pueda anular el acto administrativo, que además, es una atribución propia del ejercicio de otros mecanismos judiciales con características bien definidas, como veremos más adelante.

De orden sistemático.

El artículo 10.º ib., dispensa al actor de la acción popular de interponer previamente los recursos ante la administración pública, como requisito para presentar la demanda, lo cual se justifica porque el estudio del acto administrativo que se realiza en la acción popular, no se circunscribe a un juicio racional de legalidad, bajo la óptica exclusiva de las causales de nulidad del acto administrativo, esto es, el análisis de la posible infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

En las acciones populares, además de los juicios de racionalidad legal, en varias oportunidades son más pertinentes los juicios de razonabilidad o ponderación de principios jurídicos en colisión, lo cual implica una visión más amplia del juez, tanto en el análisis, como en las órdenes que deba proferir en la sentencia para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agresión, o restituir las cosas al estado anterior cuando fuere posible.

De la razón práctica.

El constituyente consagró el principio de separación de jurisdicciones como garantía de la seguridad jurídica y del acceso efectivo a la administración de justicia, por lo que la acción popular no se instituyó para desconocer o desplazar las acciones judiciales ordinarias, ni como un procedimiento alternativo a las mismas. Por lo tanto, no es conveniente mantener una dualidad de procedimientos que congestiona los despachos judiciales. [...]

Así las cosas, si el juez de la acción popular encuentra que el acto administrativo vulnera derechos e intereses colectivos, podrá adoptar todas las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos (salvo la anulación del acto o contrato). A guisa de ejemplo, el juez podría adoptar las siguientes medidas: (i) La inaplicación total o parcial con efectos interpartes -artículo 148 de la Ley 1437; (ii) interpretación condicionada del acto administrativo; (iii) la suspensión de los efectos -eficacia- sin que ello obligue al juez ordinario a declarar la nulidad del mismo, puesto que el ámbito de análisis es diferente.

En este caso, pese a que desde la órbita del juez ordinario el acto sea considerado conforme al ordenamiento jurídico, podría suceder que el juez de la acción popular ordene la inaplicación, interpretación condicionada o suspensión de los efectos de aquel, total o parcialmente, mientras se supera la amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos cuyo amparo se invoca.(...)

Así las cosas, en criterio de la Sala Plena del Consejo de Estado las funciones del juez de la acción popular son diferentes a las que ejerce el juez administrativo cuando decide un conflicto para resolver si el acto administrativo adolece de alguna causal de nulidad. Como lo refirió la Corte Constitucional en Sentencia C-644 de 2011, el juez de la acción popular, antes que dedicarse a determinar quién debía proferir un acto o cómo debía emitir el acto, debe adoptar las medidas materiales que garanticen el derecho colectivo afectado con el acto, cuya fórmula no consiste precisamente en su anulación [...].”

Visto lo anterior y teniendo en cuenta los antecedentes descritos en el acápite I al III de esta providencia, en el asunto de la referencia se presentaban las condiciones para que el juez popular adoptara las medidas conducentes a garantizar la protección de los derechos colectivos amenazados a través de la Resolución 646 de 2007, sin anular directamente el citado acto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011¹³¹.

Esto era así, por cuanto el hecho principal que se revelaba como generador de la afectación de los derechos colectivos invocados, a juicio de la parte demandante, era la autorización ambiental concedida a través del mencionado acto administrativo. Por ello, en principio, el juez popular podía ordenarle a la Corporación demandada “*decidir si procede revocar directamente la Resolución N° 0646 de 2007*”, no solo por cuanto la amenaza de los derechos colectivos devenía del citado acto administrativo, sino por que el señor Francisco Javier Rivera interpuso solicitud de revocatoria directa el 6 de septiembre de 2018¹³², bajo los mismos presupuestos debatidos en la presente acción popular.

Aun así, la Sala considera que la orden resulta inadecuada teniendo en cuenta que la decisión no corrige las irregularidades del procedimiento ambiental que ampara el contrato de contrato de concesión No. 1366-15. Por ello, la misma se modificará así:

¹³¹ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹³² Páginas 76 a la 108 del documento denominado SCAN_16, obrante en el CD a folio 1001 del cuaderno 3 del expediente.

“CUARTO. Como consecuencia de lo anterior, **IMPARTIR** las siguientes órdenes con miras a superar la afectación de los derechos colectivos declarados como amenazados en esta sentencia, así:

1. ORDENAR a la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S., ABSTENERSE** de desarrollar actividades de explotación de mármol y caliza, en el polígono al que se refiere la concesión No. 1366-15, hasta tanto sea aprobada la modificación de licencia ambiental otorgada Resolución N° 0646 de 2007, la cual deberá ajustarse al programa de trabajos y obras aprobado por la autoridad minera y le sean reconocidos todos los permisos necesarios para el desarrollo de su actividad extractiva,

2. ORDENAR a la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S., iniciar** el procedimiento de devolución¹³³ de las áreas que hacen parte del polígono minero y que pertenezcan al Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015, en las que se prohíba el desarrollo de actividades extractivas.

3. ORDENAR a la **Corporación Autónoma de Boyacá** que mientras continúe vigente el PTO aprobado mediante Resolución 0390 de 2012,

¹³³ Ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 del código de Minas, el cual señala: “Delimitación y devolución de áreas. Al finalizar el período de exploración se deberá presentar la delimitación definitiva de la zona del área contratada que va a quedar vinculada a los trabajos y obras de explotación, más las obras estrictamente necesarias para el beneficio, transporte interno, servicios de apoyo y obras de carácter ambiental para lo cual se deberán tener en cuenta los valores, ubicación y cálculo de las reservas existentes al igual que la producción esperada indicados en el Plan de Trabajos y Obras de explotación elaborado de acuerdo con el artículo 84 de este Código. Con oportunidad de esta delimitación, el concesionario estará obligado a devolver, en lotes contiguos o discontinuos, las partes del área que no serán ocupadas por los trabajos y obras mencionados. El área retenida deberá estar constituida por una extensión continua.

En todo caso, no se permitirá retener áreas en el contrato de concesión que no sean económicamente explotables.

El interesado, por razones de seguridad, podrá establecer una franja de terreno circundante de los lugares en los que se desarrollen los trabajos y de las zonas ocupadas por las instalaciones y obras.

ejerza sus funciones y competencias contenidas en la Ley 99 de 1993 y sus normas reglamentarias, específicamente, en lo que se refiere a la evaluación, control y seguimiento de las actividades que adelanta la sociedad Cementos Tequendama S.A.S.

4. ORDENAR a la Corporación Autónoma de Boyacá que de apertura a una investigación formal de carácter sancionatorio, por los hechos descritos en las quejas elevadas por: i) el Personero Municipal de Gachantiva bajo radicado bajo el No. 15015497 del 20 de Noviembre de 2014 a la que alude la Resolución 2650 de 16 de agosto de 2016; ii) el Procurador 2 Judicial II Ambiental y Agrario de Boyacá mediante oficio PJAA-2—REQ-01270-16 de 26 de septiembre de 2016; y por la tardanza en el acatamiento de lo ordenado a través del auto 1100 de 2013, en tanto la información allegada mediante radicado No. 11246 del 19 de julio de 2017 no cumple con el requisito previsto en el numeral 2° del artículo 2.2.2.3.7.2 del Decreto 1076”.

Con base en lo dispuesto, tampoco cuenta con vocación de prosperidad el planteamiento efectuado sobre esta orden por CORPOBOYACÁ, pues lo cierto es que, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 2.2.2.3.2.2 del Decreto 1076 de 2015, a dicha autoridad le corresponde otorgar o negar de manera privativa la licencia ambiental *“cuando la producción proyectada sea mayor o igual a doscientos cincuenta mil (250.000) metros cúbicos/año para otros materiales de construcción o para minerales industriales no metálicos”* y, en el caso concreto, la situación jurídica consolidada a favor del titular minero contenida en la Resolución 0390 de 2012, a través de la cual se aprueba su PTO vigente, refiere a dichas cantidades.

IX.7.2.2. De las órdenes relacionadas con los estudios necesarios para definir las medidas de protección y zonificación de los presuntos humedales y acuíferos ubicados en el sector objeto de amparo

Al respecto se tiene que la providencia impugnada dispuso lo siguiente:

“QUINTO. *Con el objeto de proteger los derechos colectivos a un medio ambiente sano y a la existencia, así como el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución se ordena a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá -CORPOBOYACÁ-, que adelante las siguientes actividades:*

a. En el término máximo de doce (12) meses a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta providencia, deberá determinar las características biofísicas, ecológicas, socioeconómicas y culturales del ecosistema existente en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, así como su dinámica espacial y funcional, realizando la caracterización de conformidad con el artículo 6 de la Resolución N° 157 de 2004.

b. Si el ecosistema cuenta con las características de un humedal, lo zonificará a través de la definición de usos de acuerdo con sus condiciones naturales y socioeconómica específicas y tomando en consideración criterios biofísicos, ecológicos, socioeconómicos, culturales y situaciones de conflicto, según lo dispone el artículo 7° de la Resolución N° 157 de 2004. Lo anterior, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la caracterización.

c. A partir de la información contenida en los Planes de Ordenamiento Territorial, y una vez realizada la caracterización y zonificación, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, identificará el humedal bajo alguna categoría o figura de manejo y procederá a su declaración según artículo 7° de la Resolución N° 157 de 2004, en el término máximo de seis (6) meses.

d. Deberá delimitar el humedal de acuerdo con lo establecido en el artículo 8 de la Resolución N° 157 de 2004. Lo anterior en el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la declaratoria del humedal.

e. En el término máximo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la declaratoria del humedal, establecerá el Plan de Manejo, los usos compatibles y prohibidos para la conservación del ecosistema, así como su uso sostenible.

SEXTO. *Ordenar a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- que adelante los estudios necesarios para determinar la existencia de acuíferos en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, en un término máximo de doce (12) meses contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta providencia.*

En el evento de determinar la existencia de acuíferos en la vereda La Hoya del Municipio de Gachantivá, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ- deberá formular el Plan de Manejo Ambiental siguiendo las reglas previstas en el Decreto 1075 de 2015. Lo anterior, en un término máximo de doce (12) meses”.

Ahora bien, para resolver el punto de la apelación en el cual se solicita al *ad quem* aclarar si “*las Corporaciones Autónomas Regionales deben acoger los términos de referencia para delimitación de humedales a escala 1.25.000 para el año 2012 y la Resolución No. 186 de 2006*”, la Sala efectuara las siguientes precisiones:

Tal y como se estudio en el aparte IX.6 de esta providencia, a efectos de apoyar el proceso de delimitación y zonificación de los ecosistemas de humedal del territorio nacional a cargo de las autoridades ambientales en virtud de lo dispuesto en la Ley 357 del 21 de enero de 1997, en los artículos 47, 80, 83 y 137 (literal c) del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y 5º (numeral 24) de la Ley 99 de 1993 y en las Resolución 157 del 12 de febrero de 2004 y 0196 de 2006; el Gobierno nacional, a través del artículo 172 de la Ley 1753 de 2015, dispuso que, “*con base en la cartografía de humedales que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con el aporte de los institutos de investigación adscritos o*

*vinculados, las autoridades ambientales **podrán** restringir parcial o totalmente, el desarrollo de actividades agropecuarias de alto impacto, de exploración y explotación minera y de hidrocarburos, con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, conforme a los lineamientos definidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible”.*

Como se lee, el legislador fue claro en señalar que “*la cartografía de humedales que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible*” **sirve de criterio potestativo** y no definitivo **para la demarcación de estos ecosistemas**, dado que una interpretación contraria implicaría la derogatoria de lo dispuesto en la Ley 357 de 1997, en los artículos 47, 80, 83 y 137 (literal c) del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables, en la Ley 99 de 1993 y en las Resolución 157 de 2004 y 0196 de 2006; lo cual desconocería los principios de no regresión en materia ambiental, de gradación normativa y de rigor subsidiario, estos dos últimos desarrollados por el artículo 63 de la Ley 99 de 1993¹³⁴. Es decir, que las autoridades ambientales mantienen el deber de declarar y zonificar otros territorio no incluidos en dicha cartografía pero que cumplan con los parámetros definidos en las Resolución 157 de 2004 y 0196 de 2006.

Por tal razón, la Sala no comparte la postura sostenida por Corpoboyacá en la respuesta dada al Procurador 2 Judicial II Ambiental y Agrario de Boyacá a su queja contenida en el oficio 150-011483 de 27 de octubre de 2016, en la que

¹³⁴ Valga aclarar que, conforme al principio de gradación normativa, las reglas que dicten las entidades territoriales, en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, deberán respetar las normas ambientales de superior jerarquía. Por su parte, el principio de rigor subsidiario señala que las normas y medidas de policía ambiental, es decir, las que las autoridades ambientales expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables o para la preservación del medio ambiente, podrán hacerse más rigurosas, pero no más flexibles, atendiendo a las condiciones locales.

se sugiere que dicha cartografía sirve como parámetro definitivo para la delimitación de estos territorios, en los siguientes términos:

“Es de mencionar que a la fecha dentro de la jurisdicción del municipio de Gachantiva no se han delimitado zonas de humedales, así como tampoco se tienen definidos con estudios técnicos las zonas de recarga de acuíferos que puedan estar presentes en dicha zona.

• A la fecha la Corporación está en espera de que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, determine la cartografía de humedales de Colombia, tal y como lo expresa el artículo 172 de la Ley 1753 del nueve (9) de junio de 2015 — Plan Nacional de Desarrollo; para que de esa manera, esta Entidad pueda desarrollar los estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, que le permitan restringir parcial o totalmente, el desarrollo de actividades de exploración y explotación minera, entre otras. Competencia que le asiste bajo lo normado en el mismo artículo”.

Finalmente, cabe traer a colación que en este mismo sentido, el Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos de Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, mediante oficio con radicado DBD-8201-ED-2018-018363 de 21 de junio de 2018¹³⁵, al resolver la pregunta elevada por el ciudadano Carlos Muñoz Lasso relativa a si *“¿puede una autoridad ambiental regional y/o distrital delimitar y designar humedales y concertar con los municipios para incorporarlos en los POT, PBOT o instrumentos de uso del suelo, sin que exista la cartografía y delimitación del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. ¿De ser así en que se fundamenta?”*, contestó lo siguiente:

¹³⁵ Folio 684 a 680 del expediente.

“es necesario tener en cuenta que de acuerdo con lo definido por la Ley 1753 de 2015, artículo 172, para la protección de humedales, se tendrá como base la cartografía de humedales que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, para que las autoridades ambientales puedan restringir parcial o totalmente, el desarrollo de actividades agropecuarias de alto impacto, de exploración y explotación minera y de hidrocarburos, con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales, conforme a los lineamientos definidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Teniendo en cuenta el mandato anterior, este artículo de la Ley no deroga, ni modifica La Ley 99 artículos 30, 31 y 66, como tampoco la resolución 157 de 2004, si no por el contrario el artículo 172 de la Ley 1753 de 2015 establece una herramienta más para que las Autoridades Ambientales Competentes generen medidas efectivas para la protección de los humedales de Colombia, en tal sentido, estas autoridades tiene el deber de acatar lo establecido por estas normas que se encuentran vigentes”.

En virtud de lo anterior, la Sala modificara lo dispuesto en el literal c) del ordinal quinto de la sentencia de 11 de octubre de 2018, en los siguientes términos:

“d. Deberá delimitar el humedal de acuerdo con lo establecido en las Resolución 157 del 12 de febrero de 2004 y 0196 de 2006, así como en los demás instrumentos que para tal efecto sean establecidos por la normatividad vigente”.

Por otra parte, respecto de la alegada carencia de recursos financieros para cumplir con lo dispuesto en el ordinal sexto de la sentencia recurrida, esta Sala recuerda que la falta de disponibilidad presupuestal no constituye un impedimento que justifique la dilación del restablecimiento de los derechos

colectivos cuya vulneración se demostró en el proceso judicial¹³⁶, pues *las órdenes emanadas del juez popular no obedecen a su capricho, sino a que con su oportuno cumplimiento se protejan los derechos colectivos que se encuentran amenazados o conculcados, siendo esta la única finalidad de esta acción constitucional*¹³⁷.

Bajo tal premisa y a pesar de que no se comparte el citado argumento elevado por CORPOBOYACÁ, la Sala también observa que según el procedimiento establecido en la “*Guía Técnica para la formulación, complementación o actualización, por parte de las autoridades ambientales competentes en su área de jurisdicción, de los planes de manejo para los humedales prioritarios y para la delimitación de los mismos (...)*”¹³⁸, adoptada mediante Resolución No. 0196, los estudios adelantados para delimitar los humedales en nuestro país se desarrollan con base en un relacionamiento integral del recurso hídrico.

Es así como el anexo 1C señala que: *“la información hidrológica es indispensable para la evaluación de las condiciones de un humedal. Esta información incluye datos de caudal de la corriente o cursos de agua, predicciones de inundaciones y registros históricos”*.

Pues bien, el Paso 2 dictamina que:

¹³⁶ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia 25 de octubre de 2001, Consejero Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Exp. 70001-23-31-000-2000-0512-01./ Expediente 0303. Actor: Adalberto Castro Meléndez

¹³⁷ **Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 16 de marzo de 2012, C.P. Maria Claudia Rojas Lasso, radicación número: 88001-23-31-000-2010-00071 01(AP)**

¹³⁸ Artículo 1.

“Paso 2: Reconocimiento o verificación en campo

2A. Identificación del humedal

En esta etapa se debe verificar la información del paso 1 a partir de la cual se identificará el humedal objeto de delimitación.

2B. Determinación de las condiciones presentes

Utilizando la información sobre los aspectos referentes a factores de perturbación en el humedal, identifique las condiciones naturales o inducidas por el hombre que pueden estar afectando los aspectos hidrológicos, vegetación y suelos del humedal. Tales impactos incluyen, entre otros, canalización, drenaje, represamiento, construcción de terraplenes o carillones, tomas de agua, rellenos, remoción de la vegetación o de suelos, así como modificaciones adyacentes al humedal que puedan afectar su hidrología.

2C. Evaluación de los patrones hidrológicos y de vegetación del humedal

Tomando como referencia la información referente a los aspectos biofísicos del humedal generados en la formulación del plan de manejo, la información del paso 1 y observaciones visuales de las condiciones del humedal, determinar sus patrones hidrológicos y de vegetación.

1. Localizar indicadores de aspectos hidrológicos (ejemplo: drenajes, corrientes, ríos, lagos, etc.).

2. Describir la diversidad de la comunidad de plantas (emergentes, flotantes, sumergidas, arbustivas), y su composición por cada tipo.

3. Determinar las áreas que corresponden a un humedal y las que no.

4. Estimar los límites del humedal identificando las zonas de vegetación transicional y la topografía. (Subrayas de la Sala).

A su turno, el Paso 3, se refiere a lo siguiente:

“Paso 3: Método de Puntos

Una vez que se ha identificado una zona de transición entre un humedal y un área que no lo es, establecer puntos dentro de la zona de transición, para determinar el límite entre el humedal y el área que no lo es. Esto se lleva a cabo, localizando y evaluando puntos de observación específicos dentro de la zona de transición, en número suficiente para permitir la identificación del límite del humedal de acuerdo con los siguientes pasos:

(...)

3B. *Determinar la presencia visual de indicadores hidrológicos como:*

- *Observación visual de inundación*
- *Observación visual de suelos saturados*
- *Niveles de agua*
- *Depósitos de sedimentos*
- *Patrones de drenaje dentro del humedal*

3C. *Determinar la presencia de suelos hídricos. Suelos que se desarrollan en condiciones con alto grado de humedad, hasta llegar a grados de saturación y el límite entre suelos predominantemente hídricos y suelos no hídricos.*

Utilizando la información del paso 1 y la de aspectos físicos del humedal generados en la formulación del plan de manejo determinar la presencia de suelos hídricos.

En el caso de terrenos que presenten alguna condición hidrológica, pero desprovistos de vegetación o suelo hídrico; los límites se determinan entre los terrenos que estén inundados o saturados durante algún período del año y aquellos que no presentan esta condición.” (Subrayas de la Sala).

La Guía ordena continuar con el Paso 4, que está orientado a lo siguiente:

“Usando el método de puntos descrito en el paso 3, se determina el límite del humedal en un punto dado. Se pueden establecer entonces, una serie de puntos de delimitación en el área del humedal como sean necesarios, representándolos en el mapa para establecer su límite. Así mismo, otra forma para determinar el límite total del humedal, es utilizando la información referente a periodos de máxima y mínima inundación con recurrencia mínima de 10 años y caudales.”

Finalmente, en el paso 5 se demarca la zona de protección -a que aluden los artículos 83 literal d) y 14 del Decreto 1541 de 1978- y la línea de transición que debe existir al elaborar el plan de manejo de este tipo de recursos, lo que a juicio de la Sala resulta idóneo y suficiente para garantizar la protección del recurso hídrico ubicado en aquel sector, razón por la cual se revocará la orden proferida en el ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia de 11 de octubre de 2018.

En este orden de ideas, de conformidad con lo previsto en los artículos 38¹³⁹ de la Ley 472 y 365¹⁴⁰ del Código General del Proceso y teniendo en cuenta el criterio sostenido por la Sala Especial de Decisión No. 27, en providencia del 6 de agosto de 2019¹⁴¹, a través del cual se unificó la jurisprudencia de la Corporación respecto de la condena en costas procesales en acciones populares, pero también considerando que la Sala modificara la sentencia de 11 de octubre de 2018, no se condenará en costas en la segunda instancia

¹³⁹ “[...] El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar [...]” (Destacado fuera de texto original).

¹⁴⁰ “[...] ARTÍCULO 365. CONDENAS EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, **o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación**, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción. [...]”.

¹⁴¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de Unificación del 6 de agosto de 2019, CP. Rocío Araújo Oñate, radicación número: 15001-33-33-007-2017-00036-01.

ante la inexistente configuración del supuesto previsto en el numeral 3° del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

FALLA:

PRIMERO: MODIFICAR, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia el 4° de la parte resolutive de la sentencia recurrida, el cual quedará así:

*“[...] **“CUARTO.** Como consecuencia de lo anterior, IMPARTIR las siguientes órdenes con miras a superar la afectación de los derechos colectivos declarados como amenazados en esta sentencia, así:*

*1. **ORDENAR** a la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.**, **ABSTENERSE** de desarrollar actividades de explotación de mármol y caliza, en el polígono al que se refiere la concesión No. 1366-15, hasta tanto sea aprobada la modificación de licencia ambiental otorgada Resolución N° 0646 de 2007, la cual deberá ajustarse al programa de trabajos y obras aprobado por la autoridad minera y le sean reconocidos todos los permisos necesarios para el desarrollo de su actividad extractaba,*

2. ORDENAR a la sociedad **Cementos Tequendama S.A.S.**, *iniciar el procedimiento de devolución¹⁴² de las áreas que hacen parte del polígono minero y que pertenezcan al Parque Natural Municipal delimitado a través del Acuerdo 006 de 2015, en las que se prohíba el desarrollo de actividades extractivas.*

3. ORDENAR a la **Corporación Autónoma de Boyacá** que mientras continúe vigente el PTO aprobado mediante Resolución 0390 de 2012, ejerza sus funciones y competencias contenidas en la Ley 99 de 1993 y sus normas reglamentarias, específicamente, en lo que se refiere a la evaluación, control y seguimiento de las actividades que adelanta la sociedad Cementos Tequendama S.A.S.

4. ORDENAR a la **Corporación Autónoma de Boyacá** que de apertura a una investigación formal de carácter sancionatorio, por los hechos descritos en las quejas elevadas por: i) **el Personero Municipal de Gachantiva bajo radicado bajo el No. 15015497 del 20 de Noviembre de 2014 a la que alude la Resolución 2650 de 16 de agosto de 2016;** ii) el Procurador 2 Judicial II Ambiental y Agrario de Boyacá mediante oficio PJAA-2—REQ-01270-16 de 26 de septiembre de 2016; y por la tardanza en el acatamiento de lo ordenado a través del auto 1100 de 2013, en tanto la información allegada mediante radicado No. 11246 del 19 de julio

¹⁴² Ello de conformidad con lo dispuesto en el **artículo 82 del código de Minas, el cual señala: “Delimitación y devolución de áreas.** Al finalizar el período de exploración se deberá presentar la delimitación definitiva de la zona del área contratada que va a quedar vinculada a los trabajos y obras de explotación, más las obras estrictamente necesarias para el beneficio, transporte interno, servicios de apoyo y obras de carácter ambiental para lo cual se deberán tener en cuenta los valores, ubicación y cálculo de las reservas existentes al igual que la producción esperada indicados en el Plan de Trabajos y Obras de explotación elaborado de acuerdo con el artículo 84 de este Código. Con oportunidad de esta delimitación, el concesionario estará obligado a devolver, en lotes contiguos o discontinuos, las partes del área que no serán ocupadas por los trabajos y obras mencionados. El área retenida deberá estar constituida por una extensión continua.

En todo caso, no se permitirá retener áreas en el contrato de concesión que no sean económicamente explotables.

El interesado, por razones de seguridad, podrá establecer una franja de terreno circundante de los lugares en los que se desarrollen los trabajos y de las zonas ocupadas por las instalaciones y obras.

de 2017 no cumple con el requisito previsto en el numeral 2° del artículo 2.2.2.3.7.2 del Decreto 1076”.

SEGUNDO: MODIFICAR, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia el literal c) del ordinal quinto de la sentencia de 11 de octubre de 2018, el cual quedará así:

“d. Deberá delimitar el humedal de acuerdo con lo establecido en las Resolución 157 del 12 de febrero de 2004 y 0196 de 2006, así como en los demás instrumentos que para tal efecto sean establecidos por la normatividad vigente”.

TERCERO: REVOCAR, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, el ordinal 6° de la parte resolutive de la sentencia recurrida.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de 15 de agosto de 2018.

QUINTO: Sin condena en costas en esta instancia.

SEXTO: REMITIR copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

SÉPTIMO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen una vez ejecutoriado este proveído.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
GARZÓN**

**Consejero de Estado
Presidente**

NUBIA MARGOTH PEÑA

Consejera de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Consejero de Estado

