



Consejo Superior
de la Judicatura

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA

Tunja, Trece (13) de Junio de dos mil dieciséis (2016)

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO ANDRÉS MENDOZA JIMÉNEZ Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100820090033400**

I. ANTECEDENTES

Los señores Camilo Andrés Mendoza Jiménez, Martín Hernán Pérez Cuervo y Luis Fernando Gómez Coy actuando a nombre propio, presentan demanda en acción popular contra el Municipio de Tuta, DIACO S.A y CORPOBOYACÁ, con el fin de que se garanticen los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, la seguridad y salubridad públicas, al goce de un medio ambiente sano, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y los servicios públicos adecuados y no contaminados, previstos en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 (f.1).

A. FUNDAMENTOS FÁCTICOS (f. 1 a 7)

El Despacho los resume así:

- En el sector del Municipio de Tuta sobre la avenida principal a Paipa, se encuentra ubicada la Siderúrgica DIACO, empresa que se dedica a la fundición y producción de hierro, actividad que no cuenta con el control y vigilancia del municipio, ni de CORPOBOYACÁ.
- DIACO S.A. adelanta sus procesos sin tener en cuenta los perjuicios que causan al medio ambiente y a la salud de los habitantes del sector, exponiéndolos a las emisiones de las fumarolas de la fábrica las cuales no poseen los filtros necesarios que minimicen el daño, circunstancia que se presenta con mayor intensidad en las horas de la noche, sumado a la contaminación auditiva que produce la empresa.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 2

B. DERECHO O INTERÉS COLECTIVO AMENAZADO O VULNERADO (f. 7 a 10)

1. La moralidad administrativa.
2. Seguridad y salubridad pública.
3. Medio ambiente sano.
4. Acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.
5. Acceso a servicios públicos adecuados y no contaminados.

C. PRETENSIONES (f. 10 y 11)

1. Se ordene al Municipio de TUTA y a CORPOBOYACÁ que amparen los derechos colectivos a la moralidad administrativa, la seguridad y salubridad públicas, el medio ambiente sano, acceso a una infraestructura de servicios que garantice la seguridad y salubridad públicas, el medio ambiente sano, acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos adecuados y no contaminados, para que apliquen la normatividad vigente en el país referente al medio ambiente.
2. Que se ordene a las entidades anteriores, que en el plano de sus competencias dispongan que la empresa DIACO S.A. suspenda inmediatamente sus actividades hasta que acredite las condiciones para que las emisiones producidas, estén dentro de los rangos permitidos por la legislación ambiental.
3. Se ordene al Municipio de Tuta y a CORPOBOYACÁ que impongan a DIACO S.A. las sanciones correspondientes por la contaminación causada por la polución en la elaboración de hierro y que le cobren el impuesto o sanción correspondiente por tal concepto.
4. Se ordene a DIACO S.A. que:
 - a. Adelante un proceso óptimo en sus emisiones que genere el mínimo impacto ambiental sujeto al rango permitido por la ley.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 3

- b. Disponga adecuadamente los residuos sólidos evitando un daño colateral en el sector.
 - c. Instale los filtros con la capacidad necesaria para evitar la polución de gases y similares.
 - d. Implemente un sistema que disminuya la contaminación auditiva a los niveles permitidos en la Ley.
5. Se reconozca a los actores populares el incentivo establecido en los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998.

D. FUNDAMENTOS DE DERECHO (f.11-12)

Fundamentan la demanda en el artículo 88 de la Carta Política; la Ley 472 de 1998 y la Resolución 1043 de 2006 del Ministerio de Protección Social y demás disposiciones aplicables a la materia.

II. TRAMITE PROCESAL

1. DEMANDA, ADMISIÓN Y NOTIFICACIÓN

Por reparto de fecha 16 de Diciembre de 2009, el conocimiento de la presente demanda correspondió a este Despacho, quien mediante auto de fecha dieciocho (18) de Enero de dos mil diez (2010) (f.17 s.) la admitió, vinculando al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

El auto Admisorio fue notificado al Municipio de Tuta (f. 22), COORPOBOYACÁ (f. 23), Ministerio de Ambiente (f. 24), y DIACO S.A (f. 25).

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. Municipio de Tuta (f. 36 a 44)

El apoderado del ente territorial se opone al éxito de las pretensiones, argumentando que no existe sustento factico ni jurídico que así las justifiquen.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 4

Alude que no se acredita que DIACO excede en las emisiones los límites permitidos por las autoridades ambientales y que las pretensiones están sustentadas en la interpretación de algunas normas y páginas WEB, mas no en hechos que representen verdaderos atentados en contra de los derechos colectivos invocados; desconociendo que el Municipio carece de potestad sancionatoria en relación con lo pretendido.

Como excepciones propone las siguientes:

- Inexistencia de la Violación de los Derechos Colectivos indicados en la Demanda
- Ilegalidad de las Pretensiones formuladas y explotación legal y legítima de la actividad industrial realizada por Diaco S.A.
- Falta de legitimación en la causa por pasiva.
- Temeridad, mala fe y abuso del derecho de acción y acceso a la justicia.

Expresando que, no hay prueba que demuestre la vulneración de los derechos colectivos invocados, ni contaminación por parte de Diaco S.A. que contrarié las normas ambientales, tampoco se acreditan las competencias a cargo del ente territorial en materia ambiental, sumado, al afán desmedido de los actores populares por lograr el reconocimiento del incentivo.

2.2. Corporación Autónoma Regional De Boyacá (f. 61 a 75)

Argumenta que CORPOBOYACÁ cumple con diligencia sus funciones de control y seguimiento a la Empresa DIACO S.A. ubicada en la jurisdicción del Municipio de Tuta; empresa que opera las 24 horas del día como cualquier Siderúrgica del país y según los puntos de monitoreo, se ajusta a los niveles de ruido permitidos en la Resolución 627 de 2006.

Señala, que de acuerdo al artículo 6 de la Resolución 909 de 2008, la fusión de materiales tóxicos como el plomo y el zinc no son objeto de monitoreo, por lo que a su criterio, no es posible asegurar la presencia de niveles de plomo y zinc por encima de lo permitido pues no existen estudios isocinéticos que así lo demuestren.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 5

En lo referente a las quejas e inconformidades presentadas por la comunidad manifiesta, que una vez recibidas se les dio trámite y se tomaron las medidas que la Autoridad Ambiental consideró pertinentes. Agrega que la Unidad de Emisiones Atmosféricas y Calidad del Aire ha realizado varias visitas de control y seguimiento a DIACO S.A.

Explica que de acuerdo al marco normativo del Decreto 4741 de 2005, la Siderúrgica allegó a CORPOBOYACÁ el informe de los resultados de la caracterización realizada el día 14 de Octubre de 2009, la cual fue efectuada con el acompañamiento de profesionales de Corpoboyacá.

Se opone a las pretensiones de la demanda, aduciendo que CORPOBOYACÁ ha cumplido con las funciones que Legal y Constitucionalmente le fueron conferidas, efectuando labores de control y seguimiento e imponiendo las medidas y sanciones pertinentes.

Frente a la presunta omisión en que ha incurrido CORPOBOYACÁ en el cobro de la tasa retributiva por emisiones atmosféricas, expresa que esa obligación no ha sido objeto de regulación en el ordenamiento jurídico colombiano exceptuando los vertimientos.

En lo que concierne a la deposición de residuos peligrosos en los lotes aledaños a DIACO S.A asevera, que la Siderúrgica el 14 de Octubre de 2009 con acompañamiento de la Corporación, se realizó un estudio de campo, de cuyo resultado se concluye que los materiales analizados no representan peligrosidad.

Propone la excepción de **AUSENCIA DE ELEMENTOS QUE ESTRUCTUREN RESPONSABILIDAD A CORPOBOYACÁ**, soportada en la diligencia con que viene asumiendo las funciones dicha entidad.

2.3. DIACO S.A. (f. 98 – 130)

Arguye, que COORPOBOYACÁ ha realizado verificaciones permanentes sobre el cumplimiento de la Resolución 991 de 10 de julio de 2006 mediante la cual se le otorgó permiso de emisiones atmosféricas a la Siderúrgica.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 6

Manifiesta que el Municipio de Tuta ha reconocido que las emisiones generadas por DIACO S.A han sido reducidas, dando cumplimiento a los compromisos adquiridos con la Entidad Ambiental; hecho que se evidencia en las adecuaciones señaladas en la Resolución No 909 de 2008.

Indica que la Planta opera las 24 horas del día como cualquier Siderúrgica del país y que el mecanismo de captación de DIACO S.A posee un sistema de filtrado bastante amplio.

En lo que concierne al tema del ruido ambiental expone, que el mismo se encuentra por debajo de los límites establecidos en la Resolución 627 de 2006 los cuales son de 75 decibeles, circunstancia que se corrobora con el estudio de ruido realizado por la Entidad Ambiental.

Con respecto a la descarga de gases de escape de los hornos de inducción del sistema número 2, no corresponde a las actividades realizadas por la planta Tuta de Diaco S.A. contrario a lo afirmado en la demanda.

En cuanto al manejo de los residuos explica, que los producidos por la Siderúrgica corresponden a escoria blanca y negra, tierras de la fragmentadora y polvo de acería, indicando que los dos primeros no son peligrosos y frente al tercero, se le da un tratamiento especial almacenando los residuos en big bags de polipropileno, impermeables, con los cuales se garantiza la hermeticidad y la protección de este material.

Agrega que frente a los materiales sólidos, cuenta con pilas de almacenamiento para la recuperación de materias primas, procesos autorizados mediante la Resolución No. 780 de 30 de Marzo de 2010.

Señala que la generación de vertimientos a cuerpos de agua es la única actividad que genera el cobro de la tasa retributiva y que si bien el Artículo 42 de la Ley 99 de 1993 establece que la utilización directa o indirecta del aire, el agua o el suelo para la realización de actividades antrópicas genera el cobro de la tasa retributiva por la autoridad ambiental, también lo es, que hasta la fecha las tasas retributivas por utilización de los suelos y de la atmosfera no han sido reglamentadas.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 7

Afirma que el sistema de la planta de Tuta, no realiza vertimientos industriales ya que el agua que ingresa al proceso industrial es recirculada. Así mismo resalta que no es cierto que la accionada genere sonidos por encima de los niveles permitidos en la norma, dado que los niveles de ruido generados se encuentran por debajo de los 75 decibeles.

Finalmente se opone a la prosperidad de las pretensiones por ser infundadas y carecen de sustento fáctico y jurídico.

Como excepciones se propone las siguientes:

- Incumplimiento del requisito del literal b – artículo 18 de la ley 472 de 1998
- Improcedencia de la acción popular por inexistencia de daño, amenaza o vulneración a derecho colectivo.
- Cumplimiento de la legislación ambiental por parte de DIACO S.A. en la actividad realizada en la planta Tuta y controles ambientales por parte de las autoridades ambientales competentes.
- La Generica

Argumentando, impresión en los hechos y ausencia de fundamentos jurídicos y probatorios que permitan establecer la vulneración de los derechos colectivos invocados en la demanda; sumado a que DIACO S.A. ha cumplido con los parámetros de emisiones establecidos en el Decreto 02 de 1982 para el horno eléctrico OBT.

Asimismo, señala que realiza anualmente de conformidad con el artículo 2 de la Resolución 0991 de 10 de julio de 2006, la caracterización de emisiones atmosféricas de material particulado, SO2 y NOX a través del muestreo isocinético del horno eléctrico de fusión OBT y que ha presentado a CORPOBOYACÁ, estudio sobre las emisiones atmosféricas de los años 2006, 2007 y 2008, las cuales se encuentran dentro de los límites establecidos en el Decreto 02 de 1982.

Además, se ha venido adelantando el proyecto de repotenciación del Depurador de Humos, para garantizar el mejoramiento de las condiciones de

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 8

operación del actual horno eléctrico, pasando a una tecnología más limpia y que ha dado cumplimiento a lo previsto en las resoluciones 425 del 28 de abril de 2009 y 909 de 2008

Igualmente, da cumplimiento a la resolución 601 de 2006 en cuanto a los parámetros de calidad de aire, circunstancia que se advierte en las mediciones efectuadas en el mes de diciembre de 2009 en la que los parámetros MP10 y PST se encuentran dentro de lo establecido en la norma.

Sumado a que, se ha ceñido a lo previsto en la Resolución 627 de 2006 en cuanto a los parámetros de ruido ambiental lo cual se constata con el Concepto Técnico EA-448 de 12 de septiembre de 2008, en el cual CORPOBOYACÁ evaluó la información presentada por la Entidad referente al estudio de emisiones de 2007, arrojando como resultado que DIACO S.A se encuentra cumpliendo con los parámetros establecidos en la normatividad aplicable.

Finalmente, expresa que DIACO cumple lo establecido en el Decreto 4741 de 2005 y la Resolución 589 del 28 de mayo de 2009 "Por medio de la cual se evalúa un Plan de Gestión Integral de Residuos Peligrosos, y ha venido realizando la caracterización y valoración de residuos industriales no peligrosos buscan su reaprovechamiento.

2.4. MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL (f. 134 -141)

Se opone al éxito de las pretensiones, expresando que de conformidad con la Ley 99 de 1993 y al Decreto – Ley 216 de 2003, dicha Cartera es la encargada de definir las políticas y regulaciones a nivel nacional en materia de medio ambiente, uso de suelo y ordenamiento urbano, agua potable y saneamiento básico, desarrollo territorial y urbano.

Señala que los hechos de la demanda no le son imputable a ese Ministerio, sino al ente territorial y a la Corporación Autónoma, en el plano de su competencia.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 9

Finaliza expresando que no hay prueba que acredite lo señalado en el demanda en torno a la vulneración de los derechos colectivos invocados en la misma, sino que son afirmaciones en abstracto, por lo que considera no están llamadas a prosperar las pretensiones en el presente caso.

3. PACTO DE CUMPLIMIENTO (ff. 235 a 237)

Se realizó el día 4 de Octubre de 2011 (ff. 235 a 237) con la presencia de los actores populares, Municipio de Tuta, DIACO, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Ministerio Público y Defensoría del Pueblo; en dicha diligencia DIACO S.A. se comprometió a implementar un proceso voluntario denominado "repotenciación del depurador de humos" el cual fue aprobado por CORPOBOYACA mediante resolución 0425 de 2009, orientado a mejorar la operación de la empresa y la calidad del aire exterior e interior, mejorando las condiciones del horno eléctrico, medidas de mitigación y reducción de las emisiones fugitivas en la campana de captación, labores que se encuentran en su segunda fase. Lo cual tiene un cronograma que vence el 31 de Enero de 2012, razón por la cual se suspendió la audiencia, solicitando a CORPOBOYACA profiriera el respectivo acto administrativo avalando el proceso realizado por DIACO y rindiendo informe al Despacho.

Ahora bien, por haber ingresado este Despacho al sistema de oralidad, el proceso fue asumido por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Tunja, quien avoco conocimiento en providencia de 13 de Marzo de 2012 (f. 259) y el 17 de Julio de 2012, señaló fecha para continuar con la diligencia de pacto de cumplimiento, el día 15 de Agosto de 2012; en ese día, después de escuchar a los intervinientes, el Despacho insto a la empresa DIACO para que aportara los documentos que evidenciaran el cumplimiento de los requerimientos hechos por CORPOBOYACÁ, para la renovación del permiso de emisiones atmosféricas e igualmente se requirió a la Corporación para que aportara copia del expediente administrativo; defiriéndose la decisión de aprobación o inprobación del pacto de cumplimiento a la entrega y estudio de los documentos referidos (ff. 290 a 291).

Posteriormente y por terminación de medidas de descongestión el proceso fue asignado al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja;

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 10

Despacho que mediante providencia del 17 de Mayo de 2013 avoco conocimiento (f. 330) y en auto de fecha veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014), resolvió improbar el pacto de cumplimiento celebrado el quince (15) de agosto de dos mil doce (2012) (f. 333 - 346), al considerar que las medidas adoptadas por los accionados no eran suficientes para poner fin a la violación de los derechos colectivos invocados, razón por la cual dispuso continuar con el proceso. Providencia contra la cual se interpuso recurso de reposición y el Juez se mantuvo en lo decidido (ff. 361 a 373)

4. PRUEBAS

A través de auto del trece (13) de agosto de dos mil catorce (2014) se abrió el proceso a pruebas (f. 376 s.), decretando las pruebas solicitadas por las partes y de oficio por el Despacho, registrándose el cierre de la etapa probatoria en providencia de 27 de Enero de 2016 (ff. 528 a 529).

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante providencia de veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016), el Despacho dispuso correr traslado para Alegar de Conclusión, término que inicio el día primero (01) de Febrero de 2016 y culminó el cinco (05) del mismo mes y año (f. 528 - 529), y dentro del cual solo se pronunció COPOBOYACÁ y la empresa DIACO S.A., las demás partes guardaron silencio:

5.1. CORPOBOYACÁ (F. 533 - 534):

Afirma que la Corporación ha ejercido las funciones de control y seguimiento a las actividades adelantadas por la Empresa Diaco S.A., emitiendo pronunciamientos técnicos y jurídicos, buscando la Planta de Tuta se ajustara a los requerimientos establecidos en las normas ambientales que regulan la emisión de gases a la atmosfera.

Indico, que profirió la Resolución 0928 del 26 de septiembre de 2008, suspendiendo el permiso de emisiones atmosféricas en la planta de Tuta que había sido otorgado a Diaco S.A; pero ante el cumplimiento de los requerimientos, se dispuso levantar tal medida.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 11

Frente a la presunta omisión de no haber cobrado a la Siderúrgica la tasa retributiva por emisiones atmosféricas, expreso que esa obligación tenía regulación legal y solo se aplicaba para los vertimientos.

Explico que los residuos generados por la empresa Diaco S.A. en los lotes aledaños de la Planta de Tuta, fueron caracterizados por profesionales de la Siderúrgica y de Corpoboyacá; estableciendo que los mismos, esto es la tierra de chatarra y el agregado siderúrgico, son susceptibles de ser aprovechados, por lo que no son peligrosos ni para las personas ni para el medio ambiente.

En lo que respecta a productos que son catalogados como residuos peligrosos, expuso que los mismos se encuentran en un lugar adecuado y son objeto del tratamiento establecido en la Resolución 0589 del 28 de mayo de 2009, por la cual se aprobó el Plan de Gestión Integral de Residuos Peligrosos presentado por la sociedad DIACO S.A.

Asimismo, la Autoridad Ambiental por medio de la Resolución 2986 de 12 de octubre de 2011, otorgó Licencia Ambiental para la ejecución del proyecto Disposición final de polvos de acería de la planta de Tuta mediante alternativas de celdas de seguridad, el cual se desarrolla en la vereda Resguardo de la jurisdicción de dicho Municipio.

Argumento que Corpoboyacá en cumplimiento de sus funciones ha realizado el seguimiento y control a la siderúrgica a través de varias visitas.

Aludió, que mediante Resolución No. 3122 del 16 de Septiembre de 2015, CORPOBOYACÁ ordenó la apertura de proceso administrativo ambiental de carácter sancionatorio en contra de la Sociedad DIACO S.A., con el fin de determinar acciones u omisiones configurativas de infracción ambiental, frente a las posibles deficiencias que se pudieran encontrar en la operación de la Planta Siderúrgica ubicada en jurisdicción de Tuta.

Finalmente solicito que ante la ausencia de pruebas que atribuya la vulneración de los derechos colectivos invocados, al Ente Ambiental, debe declararse probadas las excepciones propuestas y eximírsele de toda responsabilidad.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 12

5.2. DIACO S.A. (ff. 546 -552):

Adujo que la empresa ha atendido la normatividad ambiental y además cuenta con la renovación del permiso de emisiones atmosféricas, asimismo, indico que el material probatorio obrante en el plenario, demuestra que los hechos de la demanda carecen de fundamento.

Además, de acuerdo a la declaración rendida por el Gerente de la Planta Tuta, Cesar Augusto Vallejo, se implementó un plan de acción para repotencializar la captación eficiente de humos y gases en el proceso de fabricación del acero dentro del horno eléctrico, el cual culminó en el 2012, siendo validado dicho plan por la Autoridad Ambiental.

Asimismo, según lo señalado por el Ingeniero Yuber Acosta, la gestión ambiental realizada por la Empresa DIACO S.A. ha sido eficiente, cumpliendo con estándares por encima de los establecidos en la norma ambiental y que a lo largo de las múltiples visitas de seguimiento y control, no se han realizado requerimientos respecto de las emisiones atmosféricas y sonoras.

Igualmente, atendiendo el testimonio rendido por la Geóloga Flor Marina Eusse, DIACO S.A. ha destinado recursos económicos y técnicos en favor de una gestión ambiental idónea, ciñéndose a las disposiciones normativas aplicables a cada uno de los aspectos ambientales.

Sostuvo que, en el caso bajo estudio no se demostró la vulneración de los derechos colectivos invocados y además considerando las actuaciones desplegadas por parte DIACO S.A. durante el trámite de la presente acción, se puede predicar una carencia actual de objeto por hecho superado, habida cuenta que, no existe una afectación de los derechos colectivos señalados por el actor.

III. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho establecer si el Ministerio de Vivienda, Ambiente y Desarrollo Territorial hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 13

Municipio de Tuta, Corpoboyacá, y la siderúrgica DIACO S.A, amenazan o vulneran los derechos colectivos al Medio Ambiente Sano, Moralidad Administrativa, seguridad y salubridad públicas, acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y acceso a servicios públicos adecuados, previstos en el Artículo 4 de la ley 472 de 1998, con ocasión de la operación de la planta Siderúrgica de DIACO S.A. ubicada en jurisdicción del municipio de Tuta.

2.SOBRE LAS ACCIONES POPULARES Y LOS DERECHOS COLECTIVOS:

El inciso segundo, del artículo 2 de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispuso que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9 ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Así, las acciones populares, son medios procesales de carácter preventivo, reparativo, correctivo o restitutorio, que proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares **que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos amparados por el ordenamiento jurídico**. Su objeto, entonces, no es otro que la protección de aquellos derechos que la Constitución y la Ley han reconocido de manera indivisible y global a la comunidad en cuanto cuerpo social titular de unos intereses merecedores de protección, los cuales apuntan al buen funcionamiento de la sociedad y la realización del orden jurídico, político, económico y social justo que aspira implantar la Norma Fundamental¹.

Según ha señalado la jurisprudencia administrativa², se tienen que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes:

¹ C.E. 1, 15 May. 2014, e2010-00609-01AP, G. Vargas

² C.E. 1, 4 Feb. 2016, e2012-00268-01AP, G. Vargas

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 14

- a) Una acción u omisión de la parte demandada
- b) **Un daño contingente, peligro, amenaza**, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana.
- c) La relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses

Ahora bien, respecto a los Derechos Colectivos, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo los ha conceptualizado de la siguiente manera:

*"Los derechos en cuestión propenden por la satisfacción de necesidades de tipo colectivo y social, y se diseminan entre los miembros de grupos humanos determinados, quienes los ejercen de manera idéntica, uniforme y compartida. Por su naturaleza e importancia, requieren un reconocimiento en la nueva Carta que fomente la solidaridad entre los habitantes del territorio nacional para la defensa de vitales intereses de carácter colectivo y que propicie la creación de instrumentos jurídicos para su protección". (Gaceta Constitucional, lunes 15 de abril de 1991, páginas 21 a 25). **Son, por tanto, derechos colectivos todos los que proveen a la defensa de intereses inestimables de carácter supra individual, reconocidos en provecho de la comunidad, para asegurar su estabilidad y prosperidad"** (Negrillas del Despacho)³.*

Ahora bien, aunque el artículo 88 de la Constitución y el artículo 4 de la ley 472 de 1998, hayan mencionado algunos intereses o derechos colectivos, tal enumeración no es taxativa, pues la ley o los tratados internacionales pueden calificar como tales otros intereses similares a los contenidos en el artículo 88 de la Carta⁴.

En resumen, las Acciones Populares tienen como finalidad la protección de los Derechos e Intereses Colectivos, cuando éstos resulten **amenazados** o vulnerados, exista peligro o agravio **o un daño contingente**⁵ atribuible a la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que actúen en desarrollo de funciones administrativas, para lo cual debe tenerse en cuenta el carácter eminentemente altruista de este tipo de acciones, pues dicha

³ C.E. 5, 27 Sep. 2002, e2001-0432-02, R. Medina

⁴ Art. 4 Inc. Final, Art. 4, Ley 472 de 1998

⁵ La procedencia de la acción popular para hacer cesar la amenaza o daño contingente responde a la naturaleza preventiva que le es propia: "Ahora bien, otra característica **esencial** de las **acciones populares** es su naturaleza **preventiva**, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, **sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca**, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver 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" C. Const., T-466/2003, A. Beltrán.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 15

protección busca que la comunidad afectada pueda disponer de un mecanismo jurídico que de forma rápida y sencilla logre la protección de los derechos que se encuentren **amenazados o vulnerados**.

3. LOS DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS EN LA DEMANDA:

3.1 SOBRE LA MORALIDAD ADMINSTRATIVA:

El Consejo de Estado ha señalado que la moralidad administrativa, es en sí misma un valor constitucional de aplicación directa, esto es, no supeditado a la existencia de definición legal, en consecuencia, **le corresponde al juez de la acción popular dotar de contenido y alcance de cara a garantizar su eficacia, conforme con las exigencias del artículo 2 constitucional**⁶

Así las cosas, la Jurisprudencia Administrativa ha definido que son dos los elementos que conforman la moralidad Administrativa⁷, como derecho colectivo a saber:

- Elemento objetivo: representado en el quebrantamiento del ordenamiento jurídico. Este elemento puede darse en dos manifestaciones: (i) Conexidad con el principio de legalidad y (ii) violación de los principios generales del derecho.
- Elemento subjetivo. No se puede considerar vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública sin hacer el juicio de moralidad de la actuación del funcionario para establecer si incurrió en conductas amañadas, corruptas o arbitrarias y alejadas de los fines de la correcta función pública. Es decir que esa acción u omisión en el desempeño de las funciones administrativas debe acusarse de ser inmoral; debe evidenciarse que el propósito particular del servidor se apartó del cumplimiento del interés general, en aras de su propio favorecimiento o del de un tercero.

Lo anterior, demuestra que la moralidad administrativa, es un valor constitucional (Art. 209 C.P.), el cual no está supeditado a una definición legal

⁶ C. E. 3B, 27 Mar. 2014, e25000-23-15-000-2010-02404-01(AP), S. Conto
⁷ C. E. Sala Plena, 1 Dic. 2015, e2080391-11001-33-31-035-2007-00033-01(AP), L. Vergara

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 16

ni limitado al solo apego del principio de legalidad, sino que el Juez al momento de valorar la conducta del servidor público, va más allá, por cuanto busca develar los verdaderos interés inmersos en ella.

3.2 SOBRE LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS:

La salud pública según Frederick Winslow Taylor⁸, es una ciencia y arte de evitar enfermedades, alargar la vida y fomentar la salud y eficiencia con los esfuerzos de la comunidad.

En lo que respecta a la definición de seguridad pública Sergio García Ramírez, explica, que es una cualidad de los espacios públicos y privados, que se caracteriza por la inexistencia de amenazas que socaven o supriman los bienes y derechos de las personas y en la que existen condiciones propicias para la convivencia pacífica y el desarrollo individual y colectivo de la sociedad⁹.

Ahora bien, como derecho colectivo en estricto sentido, el Consejo de Estado ha manifestado que la seguridad y salubridad públicas ha sido tratada como concepto relacionado con el orden público, cuyo objetivo es que el Estado garantice a todo los habitantes, las condiciones mínimas que les permita el desarrollo de la vida en comunidad. En lo que concierne a su contenido y alcance dispuso:

*"En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar **condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad.**" "...Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o*

⁸ Ingeniero mecánico y economista estadounidense, promotor de la organización científica del trabajo y es considerado el padre de la Administración Científica. Tomado del libro - Münch, "Administración: Escuelas, proceso administrativo, áreas funcionales y desarrollo emprendedor" Editorial Pearson, Primera edición, 2007, pp. 75-76.

⁹ Sergio García Ramírez, "En torno a la seguridad pública. Desarrollo penal y evolución del delito", en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas (coords.), Los desafíos de la seguridad pública en México, Universidad Iberoamericana, UNAM, PGR, México, 2002, p. 81.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 17

amenacen el estado de sanidad comunitaria. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados"¹⁰.

De lo consignado en líneas precedentes se colige, que el derecho colectivo a la seguridad y salubridad pública, busca proteger la salud y seguridad de las personas que habitan el territorio nacional, para que éstos mediante el ejercicio de la acción popular puedan prevenir delitos, accidentes naturales, calamidades humanas, epidemias, es decir, todas aquellas circunstancias que puedan afectar la salud y tranquilidad de la comunidad.

3.3 ACCESO A UNA INFRAESTRUCTURA DE SERVICIOS QUE GARANTICE LA SALUBRIDAD PÚBLICA:

Este derecho ha sido definido como un servicio público a cargo del Estado cuya finalidad es disminuir la morbilidad, es decir, la proporción de personas que enferman en un sitio y tiempo determinado, así las cosas, debemos entenderlo como **un conjunto de elementos o servicios** que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de la buena gestión de la salubridad pública, esto es, permitir el acceso a un infraestructura que posibilite a las personas beneficiarse de los programas de salud preventivos, de rehabilitación y atención, buscando disminuir el número de enfermos en un lugar específico y en un espacio de tiempo determinado, al respecto el Consejo de Estado señaló:

*"Este derecho comprendido en su dimensión colectiva, debe entenderse como la **posibilidad que tiene la comunidad de acceder a instalaciones y organizaciones que velen o garanticen su salud.** En este orden de ideas, puede pensarse en la estructura sanitaria y en especial hospitalaria, como típica manifestación del mismo. Se observa así, que este específico derecho o interés colectivo **no puede confundirse con la salud de la comunidad, toda vez que se refiere más bien a la posibilidad de esta de acceder a infraestructuras que sirvan para protegerla.** Se verifica entonces una relación comunidad - bienes y/o comunidad - organización; de tal modo que solo se constatará la afectación a este derecho o interés colectivo, cuando se logre demostrar la imposibilidad de acceso a una infraestructura de servicios determinada; se insiste no es el acceso a los servicios, sino a la infraestructura de estos. Si se hace referencia al acceso, se colige, que la garantía de este derecho o interés colectivo, se obtendrá a través de órdenes orientadas a acceder a infraestructuras de servicios"¹¹*

¹⁰ C.E. 1, 18 Mar. 2010, e44001-23-31-000-2005-00328-01(AC). M. Rojas
¹¹ C.E. 3, 19 May. 2007, e54001-23-31-000-2003-00266 AP-00266, A. Hernández

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 18

3.4 SERVICIOS PÚBLICOS ADECUADOS Y NO CONTAMINADOS:

Si bien, este derecho colectivo invocado, no se encuentra consagrado taxativamente en el ordenamiento, ello no implica que no exista, ya que como se dijo en líneas precedentes, el catálogo descrito en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 es de carácter enunciativo, además, atendiendo el concepto de servicio público estipulado en el artículo 430 del C.S.T.¹², este tiene la vocación de ser un derecho colectivo, habida cuenta, que su prestación busca satisfacer el interés general.

Lo anterior va aunado a la lectura del artículo 365 constitucional, el cual dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado siendo deber de este, asegurar su prestación eficiente bien sea que los preste, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares. Esto responde a que los servicios públicos contribuyen al bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de la población (arts. 2 y 366 ibídem.)¹³

Así, la prestación de los servicios públicos es un derecho colectivo, el cual, no alude a la función pública propia del Estado, sino a una actividad económica que por implicar el tráfico de servicios inherentes a la finalidad social del Estado, exige la intervención del mismo por medio de la regulación y control (inc. 2 art. 365 C. P.), **por lo que se colige que el bien jurídico colectivo en este asunto se refiere a la ejecución eficiente, oportunidad y de**

¹² **Artículo 430. Prohibición De Huelga En Los Servicios Públicos.** <Artículo modificado por el artículo 10. del Decreto Extraordinario 753 de 1956. El nuevo texto es el siguiente:> De conformidad con la Constitución Nacional, está prohibida la huelga en los servicios públicos.

Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

Constituyen, por tanto, servicio público, entre otras, las siguientes actividades:

a) Las que se prestan en cualquiera de las ramas del poder público;
b) Las de empresas de transporte por tierra, agua y aire; y de acueducto, energía eléctrica y telecomunicaciones;
d) Las de establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia;
d) Las de establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia...
f) Las de todos los servicios de la higiene y aseo de las poblaciones;
h) Las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno (Negrillas del Despacho)

¹³ C.E. 1, 10 Feb. 2005, e25000-23-25-000-2003-00254-01(AP), M. Giraldo

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 19

calidad del servicio¹⁴, infiriéndose su prestación adecuada y no contaminada conforme a los parámetros legales.

3.5 SOBRE EL DERECHO COLECTIVO A UN MEDIO AMBIENTE SANO:

El medio ambiente desde el punto de vista Constitucional, hace alusión a aspectos como el manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible y la **calidad de vida del hombre como parte de ese mundo natural**¹⁵.

La **positivización** del derecho al goce del medio ambiente sano en nuestro país, se remonta a la expedición del Código de Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974)¹⁶, ya en la Constitución Política de 1991, se estableció en su artículo 79 que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, siendo deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines, en el artículo 80 *supra*, señala que este planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución **debiendo prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.**

Frente al tema, la Jurisprudencia Administrativa ha señalado, que el medio ambiente en Colombia se encuentra protegido por la denominada "Constitución Ecológica", la cual se encuentra conformada por un conjunto de disposiciones superiores que establecen los parámetros sobre los cuales se debe regular las relaciones entre la sociedad y la naturaleza:

"(...) El medio ambiente hace parte de lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado la Constitución Ecológica, conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la sociedad con la naturaleza y que

¹⁴ *Ibídem*
¹⁵ C.E. 1, 15 May. 2008, e05001-23-31-000-2005-00920-01(AP), M. Velilla Moreno
¹⁶ Art. 7 Decreto 2811 de 1974: Toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 20

buscan proteger el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras. ¹⁷ (...) (Negrillas del Despacho)

Expresó también esa Alta Corporación, que el aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar el **desarrollo sostenible** de que trata el artículo 80 de la Carta Política, consiste en la exigencia de utilizarlos dentro de determinados parámetros, **de forma que se garantice su uso racional, preservándolos en beneficio de las generaciones futuras.**¹⁸

El derecho al medio ambiente sano, según el Consejo de Estado, cuenta con varias dimensiones como, (I) derecho fundamental, (II) derecho – deber, (III) de objetivo social y (IV) de deber del Estado; los cuales define de la siguiente manera:

*"(...)En ese orden de ideas, resulta lógico que dicho derecho cuente con varias dimensiones, toda vez que ostenta la calidad de i) derecho fundamental (**por encontrarse estrechamente ligado con los derechos fundamentales a la vida y a la salud**); ii) de derecho-deber (**todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo**); iii) de objetivo social (**conservación de las condiciones del medio ambiente para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras**) y, iv) de deber del Estado (**conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, educación ambiental, fomento del desarrollo sostenible, e imposición las sanciones a que haya lugar**)... ¹⁹ (...) (Negrillas del Despacho)*

Lo anterior significa que las actividades que puedan tener consecuencias en el ambiente –v.gr las actividades económicas- deben realizarse teniendo en cuenta los principios conservación, sustitución y restauración del ambiente. De esta forma se busca disminuir el impacto negativo frente actividades también protegidas por la Constitución, puedan generar en la flora y la fauna existente en un lugar.²⁰

Ahora bien, el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables (Decreto 2811 de 1974) en su artículo 8 identificó los factores que deterioran el ambiente, entre otros, a saber:

¹⁷ C. E. 1, 12 Feb. 2015, e85001-23-31-001-2012-00044-00(AP), M. Rojas

¹⁸ *Ibidem*

¹⁹ C. E. 1, 28 Mar. 2014, e25000-23-27-000-2001-90479-01(AP), M. Velilla

²⁰ C. Cons. 5 Marz. 2014, C-123/2014, A. Rojas

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 21

- a) La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables²¹.**
- b) La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras
- c) Las alteraciones nocivas de la topografía
- d) Las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas
- e) La sedimentación en los cursos y depósitos de agua
- f) Los cambios nocivos del lecho de las aguas
- g) La extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies animales y vegetales o de recursos genéticos
- h) La introducción y propagación de enfermedades y de plagas
- i) La introducción, utilización y transporte de especies animales o vegetales dañinas o de productos de sustancias peligrosas
- j) La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales
- k) La disminución o extinción de fuentes naturales de energía primaria
- l) La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios**
- m) El ruido nocivo**
- n) El uso inadecuado de sustancias peligrosas
- o) La eutricación, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas

²¹ En el Decreto 2811 de 1974 establece que la contaminación puede ser física, química o biológica y la define como la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente de los recursos de la nación o de los particulares. A su vez, entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente pueda producir alteración ambiental.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 22

p) La concentración de población humana urbana o rural en condiciones habitacionales que atenten contra el bienestar y la salud.

Así las cosas, vemos que la Constitución de 1991 apunta a un modelo de desarrollo sostenible en el que la actividad productiva debe guiarse por la sociedad, la economía, la protección de la diversidad e integridad del ambiente y la conservación de las áreas de especial importancia ecológica.

4 SOBRE EL PRINCIPIO DE PREVENTIVO Y PRECAUTORIO:

De la protección al medio ambiente, se infiere la existencia de un **deber de prevención y de precaución**²² que controle el deterioro ambiental, siendo ejercido el primero de estos deberes, entre otras formas, a través del otorgamiento, modificación, negación o cancelación de instrumentos de manejo ambiental, sean estos licencias²³, permisos, autorizaciones, concesiones o salvoconductos que hacen en principio viable la ejecución de obras o actividades de impacto al ecosistema de conformidad con las condiciones técnicas y jurídicas establecidas previamente por la autoridad competente²⁴.

Así vemos, que la razón de ser de los instrumentos de manejo y control ambiental es la protección de los derechos individuales y colectivos, correspondiéndole a las autoridades públicas velar por el mínimo impacto negativo, para lo cual la autoridad ambiental, se ocupa de prevenir y controlar los factores de deterioro²⁵ precisando que el Consejo de Estado ha sido enfático en señalar que el haberse otorgado la respectiva licencia o permiso, no implica la ausencia de amenaza al medio ambiente, pues ello no inhibe la

²² "El principio de prevención se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principios de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos." C. Cons. 1 Abr. 2014, T-204/2014, A. Rojas.

²³ La ley 99 de 1993, indico que la Licencia Ambiental es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de una obra o actividad, sujeta al cumplimiento por el beneficiario de la licencia de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación **y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada.**

²⁴ C. E. 3B, 29 Abr. 2015, e25307-33-31-701-2010-00217-01(AP), S. Conto

²⁵Ibídem

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 23

facultad del juez que actúa en el marco de una acción popular, para entrar a examinar el asunto de que se trate, cuando por la conducta de la autoridad o del particular se produzca una situación de **vulneración o amenaza** a derechos colectivos²⁶.

Además, el cómo evitar la consolidación del daño debe ser la guía en las actuaciones administrativas y judiciales. Las autoridades están obligadas a intervenir para tomar medidas y evitarlo. La tutela preventiva habilita anteponer el amparo colectivo a los actos que lesionen, limiten o pongan en peligro derechos y garantías constitucionales²⁷.

Es por eso, que el segundo de estos deberes, es el **principio de precaución** el cual ha sido considerablemente desarrollado y jurídicamente establecido en el ámbito de la protección del medio ambiente²⁸. Sumado a que numerosas convenciones internacionales²⁹ han instaurado este principio como base del derecho al ambiente sano.

El principio de precaución, permite la realización de una evaluación de riesgo incluso cuando los datos científicos están incompletos, son imprecisos o no cuantificables siendo aplicable este principio como una regla directa y autónoma, en lo referente a las decisiones que deban adoptar las autoridades públicas en un contexto de incertidumbre científica.

El Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha señalado, que el principio de precaución pone de manifiesto la actual imposibilidad de exigir a las autoridades la certeza absoluta sobre el carácter dañino de una actividad, producto o tecnología como presupuesto para su prohibición o regulación restrictiva, relevando entonces a las autoridades de la habitual exigencia de plena prueba de los perjuicios que conlleva una determinada actuación como presupuesto para su limitación, suspensión o interdicción y habilita y legitima

²⁶C.E. 12 de Feb. 2015, e 2075058 85001-23-31-001-2012-00044-00(AP), M. Rojas

²⁷C. Cons. 6 Sep. 2010, C-703/2010, L. Montealegre

²⁸Este se encuentra consagrado en el numeral 6 del artículo 1º de la Ley 99 de 1993 así: "Cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente", al respecto la jurisprudencia Administrativa se ha pronunciado al respecto en las siguientes sentencias: C.E. 29 Abr. 2015, e25307-33-31-701-2010-00217-01(AP), S. Conto , C.E. 14 Abr. 2015, e.2074388 05001-23-33-000-2014-01570-01 AC, G. Gómez, C. E. 5 Nov. 2013, e.2016664-25000-23-25-000-2005-00662-03 (AP), M. Rojas.

²⁹Principio 15 de la Declaración de Río sobre medio ambiente y desarrollo de 1992, Numeral 3 del Artículo 3 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 24

la intervención de los poderes públicos en ámbitos de incertidumbre, siendo que, ante la magnitud de los riesgos envueltos en el desarrollo de determinadas actividades, encierra la sustitución del tradicional criterio pro libertate por el criterio pro natura y que a pesar de no figurar expresamente en el texto constitucional, el principio de precaución forma parte esencial de la Constitución Ecológica y como tal debe vertebrar las decisiones que adoptan en esta materia las autoridades pertenecientes, a las distintas ramas del poder público³⁰.

5 DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

DE LA EXCEPCIÓN DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, PROPUESTA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA AMBIENTE Y DESARROLLO TERRITORIAL, HOY MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE Y EL MUNICIPIO DE TUTA:

Arguyo el Ministerio que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva de esa entidad, respecto de la vulneración de los derechos colectivos invocados en la demanda, pues la protección de los mismos, corresponde a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá en desarrollo del artículo 31 de la Ley 99 de 1993 y al Municipio de Tuta.

Por su parte el Municipio de Tuta señaló que conforme al art. 1 de la Ley 1333 de 2009, este ente territorial, no cuenta con facultad sancionatoria, en materia ambiental, por lo que se materializa una falta de legitimación en la causa por pasiva, frente a la vulneración de los derechos colectivos cuya protección se invocan en la presente demanda.

Ahora bien, respecto de la falta de legitimación en la causa el Consejo de estado ha referido:

"Se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, por manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que

³⁰ C.E. 5 Feb 2015, e 2074433 85001-23-33-000-2014-00218-01, G. Vargas

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 25

dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. **Por su parte, la legitimación material en la causa** alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo. (...) Lo anterior lleva a concluir que en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa, no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda. **En consecuencia, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra**³¹ (Negrillas del Despacho).

Así las cosas, se logra evidenciar que tanto el Municipio de Tuta como el Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, alegan una falta de legitimación en la causa material, la cual se estudiara así:

5.1 Respecto al Municipio de Tuta:

En el caso de los entes territoriales, el artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, establece que corresponde al Municipio, velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente, de conformidad con la Constitución y la ley, sumado a esto, el artículo 29 *ibídem* señala que los alcaldes en relación con la prosperidad integral de su región tienen la función de impulsar la sostenibilidad ambiental, para garantizar adecuadas condiciones de vida de la población.

Aunado a lo dicho, el artículo 65 de la Ley 99 de 1993, señala que los Municipios en materia ambiental tienen la función de coordinar y dirigir, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, **las actividades de control y vigilancia ambiental que se realicen en el territorio del municipio o distrito** con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o **con actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo.**

³¹ C.E. 3 Oct. 2012, e. 25000232600019950093601(22984), M. Fajardo

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 26

Así también, la normativa antes mencionada (Art. 65 Ley 99 de 1993) indica que los alcaldes como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, deben ejercer funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, **con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano**

En consecuencia, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Municipio de Tuta, no está llamada a prosperar por lo expuesto en líneas precedentes.

5.2 Respecto al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible:

De la lectura del artículo 5 de la Ley 99 de 1993 y el artículo 2 del Decreto 3570 de 2011, no se logra establecer una función concreta en cabeza de ese Ministerio, en relación al control y vigilancia de las actividades desempañadas por la empresa DIACO S.A.

Sumado a esto, según el artículo 3 del Decreto 3573 de 2011, no corresponde a ese Ministerio, a través de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), el seguimiento de las licencias y permisos otorgados a la Siderúrgica DIACO S.A., habida cuenta, ello corresponde a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá en el marco de las funciones que le otorga el artículo 31 de la Ley 99 de 1993.

Así las cosas, se declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

En lo que concierne a las demás excepciones formuladas por las entidades demandadas, encuentra el Despacho que las mismas comportan argumentos frente al fondo del asunto, razón por la cual serán analizadas junto con los demás fundamentos de la defensa.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 27

6 PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

Obran en el plenario los siguientes medios probatorios:

1. Cd contentivo de imágenes y videos de la Planta de Diaco S.A. ubicada en el Municipio de Tuta (f. 14).
2. Certificado de existencia y representación de Diaco S.A. (f. 30 -34 y 86-90).
3. Lineamientos para la prevención de la contaminación, Industria de Fundición y Tratamiento Térmico de Metales (f. 46 - 51).
4. Copia de la presentación del proyecto de repotenciación de humos (f. 225 -233)
5. Auto 0320 de 06 de febrero de 2012 suscrito por la Secretaria General y Jurídica de CORPOBOYACÁ, a través del cual se admite una solicitud de renovación de permiso de emisiones atmosféricas de fuentes fijas, presentada por DIACO S. A.(f. 265).
6. Concepto EAS - 0019/2012 emitido por CORPOBOYACÁ sobre la renovación de permiso de emisiones a la planta de Tuta de la Empresa Diaco S.A (f. 266 - 270).
7. Resolución No. 1144 de 11 de mayo de 2012 suscrita por el Subdirector de Administración de Recursos de Corpoboyacá, por medio de la cual se renueva un permiso de emisiones atmosféricas a la Empresa Diaco S.A (f. 271 - 275).
8. Certificación expedida por el Subdirector de Administración de Recursos Naturales de Corpoboyacá el 26 de febrero de 2013, documento en el cual consta que la Empresa Diaco S.A. cuenta con licencia ambiental para su funcionamiento (f. 326).

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 28

9. Oficio de Corpoboyacá, donde se informa de manera detallada las acciones que ha tomado la Entidad frente a la disposición final de residuos sólidos, industriales peligrosos generados por la planta industrial de Diaco S.A., ubicada en la jurisdicción del Municipio de Tuta (f. 393 -393 vto.)

10. Oficio 2-361-0057 de 20 de enero de 2010 suscrito por el Gerente Ejecutivo de la Planta de Tuta y dirigido a Corpoboyacá, en donde informa acerca de los resultados de las caracterizaciones ambientales CRETIP de las tierras de chatarra (f. 394).

11. Oficio 2-361-0059 de 20 de enero de 2010 suscrito por el Gerente Ejecutivo de la Planta de Tuta de Diaco S.A. dirigido a Corpoboyacá, informando acerca de los resultados de la caracterización de Agregado Siderúrgico (f. 395).

12. Resolución 2986 de 12 de octubre de 2011 suscrita por la Secretaría General y Jurídica de Corpoboyacá, mediante la cual se otorga una licencia ambiental a Diaco S.A, para la ejecución del proyecto Disposición Final de Polvos de Acería de la Planta de Tuta (f. 396 - 401).

13. Visita de control de seguimiento de residuos industriales, efectuada por Corpoboyacá a la empresa Diaco S.A, el 5 de julio de 2011 (f. 404 - 405).

14. Informe rendido por el profesional del proyecto de atención a la gestión integral de residuos sólidos y peligroso - Inversión, de Corpoboyacá, sobre las visitas efectuadas los días 06 de julio, 26 de septiembre, 22 y 29 de octubre, 22 de noviembre y 26 de diciembre de 2013 a la planta de Diaco S.A en Tuta; con el fin de hacer seguimiento sobre la celda contigua y revisión requerimiento proyecto celda de seguridad (f. 406-421).

15. Acta de visita de 26 de septiembre de 2012 efectuada por la Corporación Autónoma Regional de Boyacá a la Planta de Tuta de Diaco S.A (f. 422 -423)

16. Informe General rendido por la Profesional del Proyecto de Saneamiento Ambiental de Corpoboyacá, sobre la visita de 18 de julio de 2014, cuyo objeto

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 29

era emitir concepto Técnico sobre la verificación de Inventario PCB`s de DIACO S.A.(f. 424-426).

17. Resolución No. 295 de 16 de junio de 1997, suscrita por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, a través de la cual se establece un plan de manejo ambiental y se concede licencia para la planta de la Siderúrgica Boyacá S.A. (f. 436 - 446).

18. Auto QCSJ - 05 No. 0336 de 29 de agosto de 2005 proferido por el Subdirector de Gestión Ambiental de Corpoboyacá, por medio del cual se hace seguimiento al plan de manejo ambiental sobre las emisiones atmosféricas emitidas por la planta Siderúrgica del municipio de Tuta, perteneciente al grupo siderúrgico DIACO S.A. (f. 447 - 451).

19. Resolución No 0991 de 10 de julio de 2006 suscrita por el Subdirector de Gestión Ambiental de Corpoboyacá, mediante la cual se otorga un permiso de emisiones atmosféricas a Diaco S.A (f. 452 -454).

20. Resolución 1144 del 11 de mayo de 2012. emitido por el Subdirector de Recursos Ambientales de Corpoboyacá, a través de la cual se renueva el permiso de emisiones atmosféricas a la Empresa Diaco S.A. para el horno eléctrico de fusión OBT ubicado en el Municipio de Tuta (f. 455 -459).

21. Testimonio de los señores Cesar Augusto Vallejo Silva y Yuber Oswaldo Acosta Hernández (ff. 482-488), CD (f. 489).

22. Memorando 8240-4-29805 de 20 de enero de 2016 suscrito por el Director de Asuntos Ambientales Sectorial y Urbana del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (f. 531).

23. Copia de la Resolución 3122 de fecha 16 de Septiembre de 2015, emitida por COPOBOYACÁ, por medio de la cual se da inicio a un proceso sancionatorio ambiental en contra de la siderúrgica DIACO S.A. (ff. 570-583)

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 30

24. Oficio 110-002807, allegado por CORPOBOYACÁ, en el cual informa lo solicitado por el Despacho en el requerimiento No 0352-J08-2009-334 (ff. 587-590 v)

25. Copia de la Resolución No 894 de fecha 17 de Marzo de 2016, emitida por CORPOBOYACÁ, por medio de la cual se formulan cargos dentro del trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio, emprendido en contra de la siderúrgica DIACO S.A. (ff. 604 y 606)

26. Oficios con Radicados No 150-6827 de fecha 03 de Junio de 2014 y No 017342 de 05 de Enero de 2015, por medio de los cuales DIACO S.A. allega a COPOBOYACÁ, los monitoreos de ruido ambiental de la planta Tuta. (ff. 622 y 623)

27. CD contentivo del plano de ubicación de la red de aguas lluvias de la Planta Tuta, Presentación de Proyectos estratégicos de seguridad –gestión de riesgos críticos –Circulación Interna, Certificado No 21161 y Acta No 8505-13-1 emitidos por la empresa Biolodos S.A. E.S.P. sobre el tratamiento de lodos orgánicos y de pozo séptico (f.625).

28. Testimonio de la señora Flor Marina Eusse González, Cuaderno – despacho comisorio CD (f. 99).

29. Anexo 1 que contiene:

- Expediente administrativo en el cual consta el seguimiento a la licencia ambiental "OOLA-0095/95- Planta Siderúrgica Resguardo – Diaco S.A. – Tuta en 416 folios".

30. Anexo 2 que contiene:

- Auto calendado el 27 de diciembre de 1995 (ff. 4-5)
- Resolución 269 de 23 de mayo de 2002 (ff. 6-10)
- Auto CSJ-05 No. 0336 de 29 de agosto de 2005 (ff. 11-19)
- Resolución 1134 del 21 de noviembre de 2005 (ff. 20-29)
- Auto 912 del 4 de julio de 2006 (ff. 30-32)

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 31

- Reporte de Resultados de Laboratorio No. A - 3608 de 29 de Octubre de 2009 (ff. 33-50)
- Resolución 0991 del 10 de junio de 2007 (ff. 51-56)
- Auto 1736 del 4 de diciembre de 2006 (ff. 57-63)
- Auto 691 del 6 de junio de 2007 (ff. 64-69)
- Resolución 0928 de 26 de septiembre de 2008 (ff. 70-81)
- Resolución 092 de 3 de febrero de 2009 (ff. 82-84)
- Resolución 093 de 3 de febrero de 2009 (ff. 85-100)
- Resolución 094 de 3 de febrero de 2009 (ff. 101-114)
- Auto 0440 de 28 de abril de 2009 (ff. 115-117)
- Resolución 0425 de 28 de abril de 2009 (ff. 118-123)
- Resolución 0589 de 28 de mayo de 2009 (ff. 124-129)

31. Anexo 3 que contiene:

- Resolución 0991 de 10 de julio de 2006 (ff. 2-14)
- Resolución 425 de 28 de abril de 2009 (ff. 16-20)
- Estudio de niveles de emisión de ruido en la Planta de Tuta perteneciente a DIACO S.A. (ff. 22-37)
- Resolución 780 de 30 de marzo de 2010 (ff. 38-41)
- Auto 02548 de 16 de septiembre de 2009 (ff. 45-47)
- Diligencia de visita practicada por la Personería municipal de Tuta a la planta de Diaco S.A ubicada en la jurisdicción de dicho municipio (f. 49)
- Certificación de Uso de Suelos (ff. 53-54).
- Resolución 0589 de 28 de mayo de 2009 (ff. 55-87)

32. Anexo 4 que contiene:

- Resolución No. 991 de 10 de julio de 2006 (ff. 1-6)
- Resolución No. 0425 de 28 de abril de 2009 (ff. 7-12)
- Resolución 0589 de 28 de Mayo de 2009 (ff. 13-17 y 18-23)
- Oficio radicado ante Corpoboyacá 004744 del 26 de Marzo de 2009. (f.24).
- Oficio radicado ante Corpoboyacá 00006219 del 08 de Julio de 2009 (f. 25)

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 32

- Pólizas No 1489186, 276061, 1489187, 276060, 31RO014281, 31CU043597, 1489188, 276062,108901, 0126003-4, 0368830-7 Y CU003453 (ff. 26-37)
- Informe de gestión de emisiones atmosféricas con fecha de 10 de Junio de 2008 (ff.41-47).
- Plan de mantenimiento para el equipo de control de emisiones en ejecución, hasta el mes de diciembre de 2009 (ff. 48-54)
- Cuadro de Avance de contrataciones de servicios y adquisiciones incluidas en las actividades, presentadas en cronograma aprobado por Corpoboyacá, para el Proyecto de Repotenciación del Depurador de Humos (ff. 55-66).
- Informe del conjunto de acciones implementadas, en cumplimiento del Plan de mantenimiento del sistema de control de emisiones, para el periodo comprendido entre el día 04 Junio de 2009 y el 4 de Noviembre de ese mismo año (ff. 67-68)
- Cronograma del proyecto de repotenciación del depurador de Humos, en el que se plantea la implementación de la Cámara de Combustión (ff. 70- 87).

7 DEL ANALISIS PROBATORIO Y CASO CONCRETO:

En el presente caso los actores populares expresan que se vulneran los derechos colectivos, a la moralidad administrativa, Seguridad y Salubridad Públicas, Acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, Acceso a servicios públicos adecuados y no contaminados y Medio Ambiente Sano.

Debido a:

1. La contaminación que durante varios años ha venido ejerciendo la Planta Siderúrgica ubicada en la jurisdicción del Municipio de Tuta, por la emisión de gases y generación de ruido, producto de la operación de dicha planta.
2. Las sumas de dinero que ha dejado de pagar Diaco S.A. como impuesto o sanción por la contaminación del medio ambiente.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 33

- 3. El inadecuado manejo de los residuos sólidos, producidos en los sectores aledaños a la Siderúrgica, los cuales se dejan amontonados en montículos a la intemperie.

Por consiguiente, procede el Despacho a realizar el análisis del caudal probatorio, para establecer si en el presente caso se encuentran **amenazados o vulnerados** los derechos colectivos invocados en la demanda.

7.1 DEL DERECHO COLECTIVO A LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA:

El derecho colectivo a la Moralidad Administrativa en su doble dimensión, implica que la conducta desplegada por el funcionario público, sea contraria al principio de legalidad y principios generales del Derecho, así como, inmoral; esto es, que sea amañada, corrupta o arbitraria y alejada de los fines de la correcta función pública.

Ahora bien, los actores alegan la violación de este derecho colectivo, por el no pago de la tasa retributiva, producto de la actividad contaminante derivada de la operación de DIACO. S.A.

Al respecto se precisa que la figura de la tasa retributiva, que se desprende del artículo 42 de Ley 99 de 1993, solo se encuentra reglamentada para la utilización de agua y por vertimientos a fuentes puntuales, en los decretos 155 de 2004 y 2667 de 2012, pero no respecto de emisiones atmosféricas.

Por consiguiente, no se encuentra, acreditado en el plenario, que exista una conducta amañada corrupta o arbitraria, por parte de alguno de los demandados CORPOBOYACA o MUNICIPIO DE TUTA, como tampoco el deber de la empresa DIACO S.A. de pagar tasa retributiva por emisiones atmosféricas, habida cuenta, no se encuentra reglamentada, razón por la cual no se configura vulneración o amenaza al Derecho Colectivo a la moralidad Administrativa.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 34

7.2 DEL DERECHO COLECTIVO A LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS:

El Derecho Colectivo a la Seguridad y Salubridad Públicas, consiste por un lado, en la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y por el otro, la garantía de la salud a los ciudadanos, relacionada con el control y manejo de situaciones de índole sanitario y conservación de la sanidad comunitaria.

Al respecto los actores populares, refieren la posible presencia de enfermedades crónicas de índole respiratorio y gástrico, inclusive mutaciones genéticas, debido a la operación de la Siderúrgica DIACO S.A.

Sin embargo, del estudio de las pruebas allegadas al expediente, no se demuestra la generación de enfermedades crónicas o genéticas derivadas de la actividad desempeñada por DIACO S.A. en el Municipio de Tuta

Por lo anterior, no está llamada a prosperar la solicitud de protección de este derecho colectivo.

7.3 DEL DERECHO COLECTIVO AL ACCESO A UNA INFRAESTRUCTURA DE SERVICIOS QUE GARANTICE LA SALUBRIDAD PÚBLICA:

Este derecho debe entenderse como la posibilidad que tiene la comunidad de acceder a instalaciones y organizaciones que velen o garanticen su salud -v.gr. infraestructura hospitalaria-.

Ahora bien, en el caso bajo estudio no se logra establecer de una parte, que haya ausencia de infraestructura sanitaria en el Municipio de Tuta y de otra que la misma, de haberse probado, tenga relación con la operación de la Planta Siderúrgica DIACO S.A. ubicada en jurisdicción de dicho Municipio. Por lo señalado, no procede la protección de este derecho colectivo.

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 35

7.4 DEL DERECHO COLECTIVO AL ACCESO A SERVICIOS PÚBLICOS ADECUADOS:

El bien jurídico colectivo en este asunto se refiere a la ejecución eficiente, oportuna y de calidad de los Servicios Públicos, infiriéndose ello su prestación adecuada y no contaminada conforme a los parámetros legales.

Ahora bien, en el caso *sub judice*, examinado el caudal probatorio, no se encuentra prueba que determine la existencia de vulneración o amenaza al acceso de algún servicio público, derivado de las actividades de la Siderúrgica DIACO S.A. en el área del Municipio de Tuta. Así las cosas, tampoco es viable la protección de este derecho colectivo.

7.5 DEL DERECHO COLECTIVO AL MEDIO AMBIENTE SANO:

Ahora bien, en el presente caso los actores afirman que hay vulneración al derecho colectivo al ambiente sano, debido a la contaminación producida por el alto ruido, generación de emisiones atmosféricas e inadecuado manejo de residuos, a causa de la operación de la Planta Siderúrgica DIACO S.A. en el municipio de Tuta.

Así las cosas revisando el material probatorio, encuentra acreditado el Despacho lo siguiente:

La empresa Siderúrgica DIACO S.A. tiene como Objeto Social:

(...) OBJETO SOCIAL: LA SOCIEDAD TIENE POR OBJETO PRINCIPAL LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES: 1. LA PRODUCCIÓN, TRANSFORMACIÓN, COMERCIALIZACIÓN, Y VENTA DE HIERRO, ACERO, BRONCE, ALUMINIO Y CUALQUIER OTRA ALEACIÓN A PARTIR DE LA CHATARRA O MINERALES QUE LE PERMITAN OBTENER ESTOS PRODUCTOS; 2. LA ADQUISICIÓN DE ACCIONES Y PARTICIPACIONES EN OTRAS SOCIEDADES. 3. EFECTUAR EL MONTAJE DE PLANTAS DE FABRICACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y VENTA DE TODA CLASE DE PRODUCTOS SIDERÚRGICOS Y METALÚRGICOS DE ACERO Y EL APROVECHAMIENTO DE LOS DERIVADOS SECUNDARIOS DE SU FABRICACIÓN PRINCIPAL. 4. IMPORTAR, ADQUIRIR Y ENAJENAR LA MATERIA PRIMA, MAQUINARIA, REPUESTOS Y EN GENERAL TODA CLASE DE PRODUCTOS Y EQUIPOS NECESARIOS PARA EL DESARROLLO DE LA EMPRESA. 5. LA COMERCIALIZACIÓN DE TODA CLASE DE

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 36

PRODUCTOS, EN ESPECIAL ACEROS FERROSOS Y NO FERROSOS, CHATARRA, MATERIAS PRIMAS Y DEMÁS ELEMENTOS Y EQUIPOS RELACIONADOS CON LA INDUSTRIA DEL ACERO; LA COMPRA, VENTA, MANEJO, RECIBO O ENTREGA EN PARTICIPACIÓN, DISTRIBUCIÓN, IMPORTACIÓN, EXPORTACIÓN DE LAS ANTERIORES PRODUCTOS EN EL PAÍS O EN EXTERIOR, LA PRESTACIÓN DE ASESORÍAS TÉCNICAS Y LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA EN LOS CAMPOS DE SUS ACTIVIDADES. 6. LA EXPLOTACIÓN DE LA ACTIVIDAD DE TRANSPORTE ESPECIALMENTE EL DE CARGA. EN DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL ANTES MENCIONADO, LA SOCIEDAD PODRÁ PROMOVER Y FUNDAR ESTABLECIMIENTO, ALMACENES, DEPÓSITOS O AGENCIAS; PODRÁ ADEMÁS ADQUIRIR A CUALQUIER TITULO TODA CLASE DE BIENES MUEBLES O INMUEBLES, ARRENDARLOS, ENAJENARLOS O GRAVARLOS Y DARLOS EN GARANTÍA DE SUS PROPIAS OBLIGACIONES; EXPLORAR MARCAR NOMBRES COMERCIALES, PATENTES, INVENCIONES O CUALQUIER OTRA BIEN INCORPORAL, SIEMPRE QUE SEAN AFINES CON EL OBJETO PRINCIPAL; GIRAR, ACEPTAR, ENDOZAR, GARANTIZAR, COBRAR Y PAGAR TODA CLASE DE TÍTULOS VALORES; CELEBRAR CONTRATOS DE MUTUO, SEGURO DE TRANSPORTE, CUENTAS EN PARTICIPACIÓN, CONTRATOS CON ENTIDADES BANCARIAS O FINANCIAROS Y EN FIN REALIZAR TODA CLASE DE OPERACIONES CON TÍTULOS VALORES; ADEMÁS, PODRÁ REALIZAR O PRESTAR ASESORÍAS EN GENERAL Y CELEBRAR TODO ACTO O CONTRATO QUE SE RELACIONES CON EL OBJETO SOCIAL PRINCIPAL. POR ÚLTIMO, LA SOCIEDAD PODRÁ REALIZAR DONACIONES PARA BENEFICENCIA Y CIVISMO, ASÍ COMO DONACIONES A INSTITUCIONES SIN ÁNIMO DE LUCRO (...)" (ff. 30-34 y 86-90).

Ahora bien, CORPOBOYACA estableció el Plan de Manejo Ambiental y le otorgó licencia ambiental a la entonces SIDERURGICA DE BOYACA S.A, hoy DIACO S.A. a través de la Resolución No 295 de 1997 para prevenir, mitigar, controlar, corregir y compensar los efectos e impactos ambientales generados con el funcionamiento de dicha planta, incluido todo su proceso industrial. (ff. 436 a 446).

El plan de manejo ambiental implicó entre otros aspectos: Contaminación atmosférica, manejo de residuos sólidos, de botaderos, de sistema hídrico y concesión de aguas, señalando su localización, justificación, objetivo, actividad que genera impacto, actividades a desarrollar, momento de operación y el responsable.

Por consiguiente, examinara el Despacho conforme al caudal probatorio, los aspectos en los que cifran los actores populares, la vulneración o amenaza del derecho colectivo al medio ambiente sano, con ocasión de la operación de la Planta DIACO S.A. en jurisdicción del municipio de Tuta:

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 37

7.5.1 Respeto de las emisiones Atmosféricas:

SIDERURGICA DE BOYACA S.A, hoy DIACO S.A. el día 14 de diciembre de 1995, presento ante CORPOBOYACA solicitud para expedición de términos de referencia, para la elaboración del plan de manejo ambiental, de la planta de producción de la Acería y la planta de producción de laminación, ubicada en el municipio de Tuta, siendo admitida la solicitud por la Corporación ya referida, mediante auto de fecha 27 de diciembre de 1995 ff.4-5 anexo No 2.

Mediante Resolución No 295 de 1997 CORPOBOYACA estableció el Plan de Manejo Ambiental y le otorgó licencia ambiental a la entonces SIDERURGICA DE BOYACA S.A, hoy DIACO S.A. estableciendo en el acápite de Contaminación Atmosférica, como actividades que generan impactos: La operación de los hornos eléctrico, cuchara, Bendotti y Didier, así como las emisiones fugitivas por acción del viento, en material particulado presente en los suelos de la planta.

Igualmente señalo como impactos a manejar el deterioro de la calidad del aire, presencia de infecciones respiratorias en la zona de influencia de la planta, afectación a los parajes físicos y del comportamiento de la fauna y flora acuática. ff. 444 y v.

CORPOBOYACA, mediante Resolución No 269 de mayo 23 de 2002, requirió a la SIDERURGICA DE BOYACA S.A, hoy DIACO S.A, para que especificara las acciones realizadas, durante el mantenimiento preventivo del depurador de humos y la última medición isocinetica en las chimeneas de la empresa ff. 6-10 anexo No 2.

Igualmente a ff.447-451 obran copia del auto de fecha 29 de agosto de 2005, en el que CORPOBOYACA, requiere nuevamente al entonces GRUPO SIDERURGICO DIACO S.A., para que allegue información respecto del monitoreo de la calidad, evaluación de emisiones atmosféricas y modelo de dispersión.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 38

CORPOBOYACA, a través de la Resolución No 0991 del 10 de julio de 2006, le otorgo a la empresa DIACO S.A. permiso de emisiones atmosféricas con vigencia de 5 años, para el horno eléctrico de fusión OBT ubicado en la vereda Regencia, para una producción diaria de 1245, 02 ton. Precizando que los hornos de calentamiento Bendotti y Didier no requerían permiso de emisiones por utilizar como combustible gas natural ff. 452-454.

DIACO S.A. el 10 de junio de 2008, presento informe de monitoreo de emisiones atmosféricas ff. 41-47 anexo No 4. No obstante, en ese mismo año, mediante Resolución No 0928 del 26 de septiembre, CORPOBOYACA, dispuso suspender el permiso de emisiones atmosféricas, concedido a DIACO S.A. debido, entre otras razones, a que la Empresa no ejercía un control eficaz de las emisiones fugitivas, sumado a la disminución en el filtro de recolección del material particulado, generado un aumento de emisiones dispersas de un 579% ff. 70-81 anexo No 2

Posteriormente, CORPOBOYACA levanto la suspensión mediante resolución No 0425 del 28 de abril de 2009, teniendo en cuenta que DIACO S.A. presento proyecto de repotenciación del depurador de humos, siendo evaluado mediante concepto técnico EA-011/009 ff. 118-123 anexo No 2.

Respecto de los resultados del mentado proyecto de repotenciación, indico el Gerente de la Planta DIACO-Tuta, Cesar Augusto Vallejo Silva, lo que sigue:

"..para dar cumplimiento a este proyecto nosotros tenemos un plan de acción que fue concertado con el área de Corpoboyacá, con el equipo técnico, con el equipo de ingeniería y proyectos de nuestra empresa, de Gerdao Diaco durante el cual se asignó un presupuesto, se generó un proceso de selección de las mejores opciones para tener un proceso eficiente y se determinaron unas personas que en cabeza del área de ingeniería fueron responsables por la ejecución y desarrollo de este proyecto, este proyecto se desarrolló en varias fases dando inicio en el año 2009, el plan de acción y concluyendo con el proyecto en el año 2012" (Min. 9:15 a 10:05) "el Objeto que denominamos repotenciación del depurador de humos de la Planta de Diaco Tuta tiene como principal objetivo implementar un proceso de captación eficiente de los humos y gases que se generan por el proceso mismo de fabricación de acero dentro del horno eléctrico que tenemos en la planta de Tuta" (Min: 10:44 a 11:08)

En el testimonio rendido por parte de Yuber Oswaldo Acosta Hernández, persona que labora con la empresa Diaco-Tuta, vinculado a la gestión ambiental de la empresa, se señaló lo siguiente:

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 39

"yo quería hablar específicamente de los resultados después de que implementamos el proyecto de mejoramiento, nosotros logramos, tenemos una norma en fuente fija de chimenea de 150 microgramos por metro cubico y logramos un resultado de 6 microgramos por metro cubico con el sistema de control de emisiones aumentamos la cantidad de material captado, pero es más o menos de 40% a 60% que es quitarle material a la atmosfera y captarlo y disponerlo en la celda de seguridad, es un impacto que se reduce de manera drástica, el nivel de emisión de calidad del aire, el aporte de la planta como tal esta en menos del 30% en las emisiones que respira la gente fuera de planta (Min: 32:19 a 33:00)(...) yo digamos hago un comparativo con el nivel promedio de emisión que se tenía antes del proyecto, y el que se obtuvo después, pasamos más o menos a una reducción del 40% que se tenía antes del proyecto, se mejoró la calidad del aire, si lo comparamos con una ciudad, una ciudad tiene más o menos 60 microgramos por metro cubico, en la planta estamos en 35 microgramos por metro cubico medidos directo" (Min:34:03 a 34:30)

Observa el Despacho, que la Empresa DIACO S.A. suscribió pólizas de garantía respecto de las obras y actividades de control de las emisiones al aire ff. 24-37 Anexo No 4. Y en el mes de mayo de 2009, presentó plan de mantenimiento para el control de emisiones hasta diciembre del mismo año ff. 48-54 del anexo No 4.

En octubre de 2009 DIACO S.A. allego a CORPOBOYACA avance de contrataciones de servicios y adquisidores para el proyecto de repotenciación del depurador de humos ff. 55-66 anexo No 4.

Obra también informe presentado por DIACO S.A. en el mes de noviembre de 2009, relacionado con las actividades para el cumplimiento del plan de mantenimiento del sistema de control de emisiones ff. 67-68 Anexo No 4.

En diciembre de 2009, DIACO S.A arrima a CORPOBOYACA cronograma del proyecto de repotenciación del depurador de humos, en el que plantea la implementación de la cámara de combustión ff.70-87 del anexo No 4 obrando a ff. 225- 233 constancias de ejecución del mismo.

En el año 2011 CORPOBOYACA realizo visita de verificación de cumplimiento del avance en el depurador de humos, estableciendo cerramiento en torre de enfriamiento, cotización y fabricación de la campana y montaje ff. 587 y v.

Para el 2012, conforme al concepto EAS-0019 /2012 ff. 266-270 y mediante Resolución No 1144 del mismo año, ff. 271-275, CORPOBOYACA renovó el

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 40

permiso de emisiones atmosféricas a la empresa DIACO S.A. pero lo requirió para que presentara estudio de emisiones en chimenea de los parámetros determinados en la Resolución No 909 de 2008, además del estudio de calidad del aire.

Ahora bien, por requerimiento que hizo el Despacho a CORPOBOYACA, para que informara detalladamente el cumplimiento de la normatividad ambiental por parte de DIACO S.A. en lo referente a emisiones atmosféricas, la Corporación presenta un cuadro de seguimiento, ff. 587-590 y v. evidenciándose lo siguiente:

En el año 2013 DIACO S.A. culminó las labores de mejoramiento del sistema depurador de humos, pero no dio cumplimiento al requerimiento efectuado en la resolución No 1144 de 2012 ff. 587 y v.

Para el 2014, la Corporación hizo requerimiento a DIACO S.A. para la realización inmediata de labores de adecuación de la armazón de la nave de acería, debido a que se evidencian fugas durante el proceso productivo, o en su defecto debía suspender su actividad, hasta que dicha nave contara con confinamiento apropiado que permitiera la succión por los ventiladores y se recomendó la modificación del plan de manejo ambiental, teniendo en cuenta que las fichas ambientales son ineficientes para el control y seguimiento ambiental.

Ahora bien, según el concepto EASJC 0150/2014, en lo atinente a las emisiones atmosféricas, el mismo documento indica la existencia de falencias, como: *"presencia de emisiones fugitivas de la estructura de confinamiento de los hornos, problemas en la nave de acería, no hay confinamiento de las emisiones por lo cual se evidencian fugas de la nave (...) sin manejo de emisiones dispersas producto de las acción eólica y el tránsito vehicular"* f. 574, más adelante señala *"durante el recorrido se observó que la nave de la aseria no se encuentra confinada, en su totalidad, puesto que se evidencio que de esta sale material particulado y vapores producto del proceso de producción de acero y afino"* f. 574

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 41

En el año 2015 refiere CORPOBOYACÁ que aunque DIACO S.A. está cumpliendo con los niveles de emisión, se evidencia falencias en el sistema de control de emisiones del proyecto, al advertir emisiones fugitivas en la nave de acería, debiendo adecuarla para confinar en totalidad y ser captadas por el sistema de control para posteriormente, emanarlas a la atmosfera, debiendo modificar su Plan de Manejo Ambiental.

7.5.2 Respetto de la generación de Ruido:

A folios 22 a 37 obra estudio de niveles de emisión de ruido de la planta de Tuta presentado por DIACO S.A. concluyendo: *“La emisión o aporte diurno y nocturno de ruido de las fuentes sonoras de Diaco Tuta en los puntos de monitoreo, localizados en los límites de la planta cercano a zonas habitadas susceptibles de afectación, se encuentran por debajo del nivel normativo de 75 dB (A)”* (f. 35 Anexo 3)

Observa el Despacho, que en el estudio de nivel de emisiones de ruido presentado por Diaco S.A., al referirse a los niveles sonoros reglamentados por la ley se tiene en cuenta la zona donde está ubicada la planta Tuta, señalando que el Nivel sonoro máximo permisible, se establece para el sector C, subsector, zona industrial f. 26 Anexo 3, lo cual coincide con el certificado del uso del suelo emitido por el Municipio de Tuta, en el que se señala que el área donde opera Diacho S.A. es de uso industrial, de acuerdo al esquema de ordenamiento territorial ff. 53 a 54 del Anexo 3.

En el informe que presento CORPOBOYACÁ al Despacho, en torno a los niveles de emisión de ruido tanto diurno como nocturno, de la empresa DIACO S.A. ubicada en el Municipio de Tuta, durante los años de 2012 a 2014, no hay ninguna observación que denote incumplimiento de las normas ambientales en esta metería.

Sin embargo, en torno al estado de emisión de ruido, el concepto técnico ESJC 0150/2014, el cual sirvió de fundamento para la apertura de investigación del proceso Administrativo Sancionatorio contra Diaco S.A. trae a colación las conclusiones de los estudios presentados por la empresa EPA COLOMBIA SAS, responsable de realizar los estudios de emisiones de ruido de DIACO S.A. y

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 42

aunque se establece que los *niveles de presión sonora diurnos y nocturnos medidos en el perímetro del proyecto están por debajo del nivel máximo permisibles de 75Db (A) de la Resolución 627/2006...*” f 572v, lo cierto es que más adelante se estableció lo siguiente:

"(...) Evaluación del estado de emisión de ruido (Estudio estado de emisiones - año 2014)
*Dentro del expediente no reposa información concerniente al estudio de emisión de ruido - año 2014, por lo cual se podría establecer que la empresa DIACO S.A., identificada con Nit. 891800111-5, **NO dio cumplimiento con lo establecido en el artículo 5º de la Resolución No. 0991 del 10 de julio de 2006** a nombre de la Empresa DIACO S.A., para el horno de fusión y proceso de laminación, dado que en el ítem 3 del artículo 2º de la resolución de otorgamiento estableció el desarrollo de los estudios de ruido con periodicidad anual. (...)" (Negrillas del Despacho) f.572v*

No obstante en el año 2015, se requirió a la empresa para que realizara un estudio de ruido atendiendo los criterios, establecidos en la resolución 627 de 2006; aludiendo más adelante que el requerimiento de realizar la emisión de ruido y ruido ambiental, no necesita de una modificación o nueva licencia ambiental (f. 588v).

7.5.3 Respetto del Manejo de Residuos:

En la resolución No 295 de 1997, por la cual CORPOBOYACÁ establece un plan de manejo ambiental y se concede licencia ambiental a la planta de la Siderúrgica de Boyacá S.A., en dicho plan, respecto del manejo de residuos sólidos industriales, establece la localización y justificación, objetivos, acciones, actividades que generan impacto, los impactos a manejar y las acciones a desarrollar e igualmente señala al responsable f. 437 y v..

Diaco apporto reporte de resultados de laboratorio No A -3608 ff. 33 a 34 y No 359-09 f. 335 a 339, en el que se concluye *"a partir de los resultados obtenidos, de los análisis hechos al lixiviado, de la escoria negra (...) se observa que ningún parámetro analizado excede el valor máximo permisible estipulado en el decreto 4741 de 2005, por lo tanto el residuo no presenta características de peligrosidad en los referente a su toxicidad, sin embargo, el % de ecotoxicidad es 59,58% y según la normatividad vigente se considera un*

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 43

residió ecotoxicológico cuando el % mayor a 50, dado lo anterior no se considera un residuo peligroso que involucre toxicidad al medio ambiente" f. 38.

En cuanto a la escoria blanca, el resultado de laboratorio, determino, que no excede el valor máximo permisible estipulado en el Decreto 4741 de 2005, por lo tanto el residuo no presenta características de peligrosidad en lo referente a su toxicidad, sin embargo, al realizar el análisis de corrosividad el resultado es positivo f. 47.

Mediante resolución No 0589 del 28 de Mayo de 2009, CORPOBOYACÁ evaluó y aprobó el plan de gestión integral de residuos peligrosos presentado por Diaco S.A. requiriendo a la empresa, para que en el término de 20 días allegara los soportes de disposición de las empresas gestoras externas con las cuales contrato el servicio de reconexión, transporte y disposición final de residuos.

Además, CORPOBOYACÁ mediante resolución 780 de 2010 considero ambientalmente viable la valoración del agregado siderúrgico, producido por la escoria negra y blanca, por la empresa Diaco S.A., señalando que la misma no debe poseer trazas de metales f. 38 a 41 y v Anexo 3

Asimismo, obra copia de la Resolución No 2986 de 12 de Octubre de 2011, por medio de la cual CORPOBOYACÁ otorgo licencia ambiental a DIACO S.A. para la ejecución del proyecto disposición final de polvos de acería, de la planta Tuta, mediante la alternativa de celdas de seguridad. En dicho acto administrativo, se le impone a la empresa, que antes de iniciar cualquier tipo de obra del proyecto debe allegar información a la Corporación, entre otra, manuales de operación de las celdas de seguridad, estudios de compactación del polvo de acería a disponer en las celdas, control de compactación y controles de monitoreo y estabilidad del proyecto ff. 396 a 401.

Obra igualmente, el testimonio de la Gerente Ambiental de la Empresa DIACO S.A. Geóloga Flor Marina Eusse, quien afirmó lo que sigue:

"..el proceso de acería genera un material particulado que se captura en los sistemas de filtrado, ese material se llama polvo de ductos o polvo de acería, ese material está considerado como un residuo peligroso, es un polvo seco, se obtuvo una licencia ambiental en el año 2012, para hacer la disposición de este material,

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 44

en unas celdas de seguridad, construidas, en un lote que pertenece, a la empresa allí se disponen y se da tratamiento digamos de disposición final, para este material, la licencia, cobija exclusivamente la disposición de este material que digamos que su condición sería un sólido a granel y que se compacta en la disposición..." (Min. 7:10 a 8:03)

A folio 406 a 421 obra concepto técnico de diciembre 26 de 2013, de las visitas de seguimiento practicadas por CORPOBOYACÁ a Diaco planta Tuta, en Julio 6, Septiembre 26, Octubre 22 y 29 y Noviembre 22 de 2013, aludiendo, que es viable la operación de celdas de seguridad, para la disposición final de polvos de acería, mediante alternativa de celda de seguridad, presentado por Diaco S.A. no obstante, se le requirió para que presentara trimestralmente informes de desempeño ambiental, controles de monitoreo y estabilidad del proyecto, ceñidos al cumplimiento de los planes de manejo, seguimiento y contingencias.

Adicionalmente, obra copia de otro concepto técnico emitido por CORPOBOYÁ sobre la verificación inventario PCB's de fecha julio 22 de 2014, señalando como conclusiones *"-el sistema de marcado evidenciado, presenta algunas falencias que inciden en una identificación precisa de los equipos, razón por la cual se sugiere optimizar este proceso, - En la visita realizada en la empresa se corrobora la información reportada, pues se pudo verificar la ubicación y características de los transformadores" f. 426*

En informe presentado por CORPOBOYACÁ al Despacho, referente al manejo y caracterización de residuos por parte de la empresa Diaco S.A. haciendo alusión a los años 2009, 2011, 2012 y 2013, pero no se pronunció frente a los años 2014 y 2015, sin explicación alguna.

Al observar el reporte se advierte, que los resultados de peligrosidad CRETIB y ECOTOXICIDAD, no presenta características de peligrosidad pues se alude que no es corrosivo, reactivo, toxico, ecotoxico, inflamable como tampoco contiene agentes patógenos en concentraciones como para causar enfermedades, refiriéndose al residuo calamina.

Concluye la Corporación que *"las pruebas de ecotoxicidad y "CRETIB" se realizan únicamente cuando se requiere saber técnicamente si un residuo es peligroso o no para lo cual, los polvos de acería y calamina, los documentos*

Referencia: **ACCION POPULAR**
 Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
 Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
 Radicación: **15001333100880090033400**
 Pág. No. 45

técnicos presentados por la empresa y revisado por la corporación, determinan que dichas muestras, no son catalogados como residuos. Por lo tanto no requieren presentar periódicamente las características de los residuos lo anterior por no ser residuo peligroso" f. 589 y v.

Ahora bien, en el concepto técnico No EASJC 0150/2014, transito en la resolución No 3122 de 16 de Septiembre de 2015, por medio del cual Corpoboyacá inicio proceso sancionatorio ambiental contra la empresa Diaco S.A. se señaló lo siguiente:

"Para Corpoboyacá es evidente que el patio de acopio de chatarra carece de todo tipo de señalización y tiene manejo ambiental deficiente para prevenir, mitigar, corregir y compensar los impactos ambientales que se están generando sobre los recursos naturales con las actividades que desarrolla puesto que se observó material particulado en vías de acceso al patio de acopio, y dentro del patio de acopio, adicionalmente debido a la ausencia de obras para controlar y manejar de escorrentía, el terreno presenta hundimientos que acumulan las aguas lluvias y de escorrentía superficial que pueden ser focos de contaminación y que provocan el deterioro del recurso suelo al no contar con ningún sistema de impermeabilización" f. 573 v

Más adelante refirió:

"Para CORPOBOYACÁ es preocupante el almacenamiento de estos residuos industriales (escoria y tierra) en este predio por la gran cantidad, teniendo en cuenta que la empresa no precisa ni el volumen almacenado, ni el tiempo que permanecerá allí, generando un impacto ambiental negativo en el recurso suelo ya que el terreno no fue adecuado por lo tanto no se encuentra impermeabilizado y aunque estos residuos no se consideren peligrosos dados que no son reactivos, explosivos, inflamables, infecciosos, radioactivos, ni tóxicos, es importante que la empresa implemente medidas y/o ejecute actividades de control de forma inmediata que eviten se continúe deteriorando este recursos, como por ejemplo aprovechándolos integrándolos nuevamente al proceso productivo, emplearlos como materia prima en otros procesos y/o establecer una forma de minimizar su generación.

Adicionalmente, se evidencio que materiales como polvo de los depuradores y otros materiales que consideran valiosos como aluminio y cobre y los materiales de desecho como cauchos y espumas, no le están dando ningún tipo de uso, lo cual puede generar impacto negativo sobre el recurso aire y suelo, debido, a que están acumulados a la intemperie..." f. 574

Respecto del grado del cumplimiento de la licencia ambiental y el plan de manejo ambiental, el concepto técnico EASJC 0150/2014 indico: *"que el proyecto no cuenta con la ejecución de los requerimientos establecidos en su Plan de Manejo Ambiental y por el cual, la Corporación, le concedió licencia ambiental para la operación de la Planta, de la Siderúrgica de Boyacá S.A. Hoy*

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 46

PLANTA DIACO lo anterior por evidenciar en la aplicación de formato FGR-17 VISITA DE CONTROL Y SEGUIMIENTO LICENCIAS AMBIENTALES tiene un cumplimiento del 56.07%... f. 576v y más adelante indico, que: "la empresa requiere de modificación de la Licencia Ambiental al evidenciar que su proyecto a crecido en relación a infraestructura y ha ampliado su área de influencia además se evidencia un proceso de beneficio de materiales (escoria) mediante una tamizadora, la cual nunca se ha evidenciado el aporte de material particulado a la atmosfera, mediante estudios de dispersión, y sumado a lo anterior la empresa, no ha ejecutado, obras concernientes al control, mitigación, y corrección de los impactos que está generando, la operación de la actividad" f. 576v.

Ahora bien, como lo ha señalado el Consejo de Estado el hecho de que se haya otorgado licencia o permiso ambiental, a un particular, no es óbice para que el Juez en una acción popular, entre a hacer el estudio del caso y verifique si se vulneran o amenazan derechos colectivos³²

En el presente caso, aunque la empresa Diaco S.A. cuenta con licencia ambiental otorgada mediante resolución No 295 de 16 de Junio de 1997, permiso de emisiones renovado mediante resolución 1144 de 2012; Licencia para el Manejo de Polvos de Aseria por medio de Resolución 2986 de 2011, aprobación del plan de Gestión Integral de Residuos Peligrosos a través de la resolución 589 de 2009 y el nivel de ruido hasta el año 2013 estaba dentro de los niveles permitidos por la Resolución 627 de 2006.

No obstante, en las visitas que ha efectuado CORPOBOYACA a través de los años, evidencian que dicha empresa, si bien ha realizado, actividades tendientes a cumplir con las normas ambientales en materia de emisiones atmosféricas, lo cierto es que hay falencias en el sistema de control del proyecto por emisiones fugitivas en la nave de acería, debiendo adecuarse para confinar en su totalidad y ser capturadas por el sistema de control y luego ser emanadas a la atmosfera, lo que conlleva la modificación del Plan de Manejo Ambiental; circunstancia que a juicio del Despacho, constituye una amenaza al derecho colectivo al ambiente sano.

³²C.E. 12 de Feb. 2015, e 2075058 85001-23-31-001-2012-00044-00(AP), M. Rojas

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 47

Respecto a la emisión de ruido, se verifica que a lo largo de los años Diaco S.A. ha cumplido las normas ambientales que regulan la materia, pues los niveles tanto diurnos como nocturnos están dentro de lo permitido en la Resolución 627 de 2006, para un uso del suelo Industrial; sumado al requerimiento que hizo CORPOBOYACÁ a Diaco de realizar el estudio de ruido y ruido ambiental, refiere que no requiere de una modificación o licencia ambiental f. 588v; sin embargo, no obra en el expediente prueba que permita establecer que Diaco presento los estudios anuales de emisión de ruido, atendiendo los criterios establecidos en la resolución 627 de 2006 frente al requerimiento que CORPOBOYACÁ le hizo en el año 2015 f. 588v.

Con relación al manejo de residuos, se colige que **hasta el año 2013**, la empresa, dio manejo adecuado a los mismos dentro de la normatividad ambiental, como lo señaló CORPOBOYACÁ. No obstante en el concepto técnico EASJC 150/2014, CORPOBOYACÁ registra que la empra DIACO S.A. presenta almacenamiento de redimidos industriales, los cuales debido a su gran cantidad generan un impacto ambiental negativo y aunque los residíos no se consideren peligrosos, resulta indispensable que la empresa implemente medidas y ejecute actividades de control para evitar que se continúe deteriorando este recurso.

Ahora bien, aunque Diaco allego al Despacho copia del oficio radicado el 5 de Diciembre de 2015, ante Corpoboyacá, referente a la entrega del informe de medición de ruido de la Planta Tuta f. 622; Copia del oficio radicado el 3 de Junio de 2014 ante la Corporación, referente a la entrega de monitoreo de ruido ambiental de la Planta conforme al artículo 4 de la resolución 1144 de 2012 y un CD contentivo del plano de ubicación de la red de aguas lluvias de la Planta Tuta, Presentación de Proyectos estratégicos de seguridad –gestión de riesgos críticos –Circulación Interna, Certificado No 21161 y Acta No 8505-13-1 emitidos por la empresa Biolodos S.A. E.S.P. sobre el tratamiento de lodos orgánicos y de pozo séptico f. 625, lo cierto es que Corpoboyacá emitió resolución 0894 de 12 de Marzo de 2016, a través de la cual resolvió formular cargos contra DIACO S.A. con ocasión de la operación de la planta siderúrgica ubicada en el Municipio de Tuta dentro del trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio ff. 604 a 606.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 48

Atendiendo la naturaleza preventiva de la acción popular, esto es, que para la protección y amparo de los derechos colectivos, no depende de que se hubiese demostrado dentro del proceso la ocurrencia de una vulneración o conculcación real y efectiva de dichos derechos invocados, pues la sola existencia de una eventual amenaza a los mismos, abre el espacio para la protección inmediata mediante este mecanismo consagrado en la Ley 472 de 1998 impidiendo que se deba exigir al actor que demuestre materialmente la existencia de un daño, en el entendido de que precisamente la acción popular puede ser utilizada como un medio preventivo que evite la ocurrencia del mismo³³.

Así, con base en el principio preventivo predicable de las acciones populares, sumado al análisis del caudal probatorio realizado en precedencia, colige el Despacho que en el presente caso se amenaza el Derecho Colectivo al Ambiente Sano, por lo que se dispondrá su protección y se ordenara a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá CORPOBOYACÁ, para que en el término de 3 meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, previa visita a la planta DIACO S.A. ubicada en el municipio de Tuta, formule las recomendaciones técnicas a fin de hacer cesar la amenaza al derecho colectivo al ambiente sano, en los puntos estudiados en esta sentencia (emisiones atmosféricas, manejo de residuos y generación de ruido), sin perjuicio de ejercer las funciones en el marco de su competencia.

Agotado lo anterior, deberá **DIACO S.A.** atendiendo las observaciones realizadas por la autoridad ambiental CORPOBOYACÁ, **RENDIR Y EJECUTAR** un plan de acción pormenorizado, contentivo de soluciones concretas para resolver la situación de amenaza al derecho colectivo al goce de un ambiente sano, con previa autorización de la Corporación, **señalando un plazo rozable para su ejecución y con indicadores de gestión claros, medibles y cuantificables. Presentando al Despacho Informes bimensuales sobre el cumplimiento del plan.**

Finalmente, se ordenara al Municipio de Tuta y a CORPOBOYACÁ **que entre tanto, y hasta que cese la amenaza al Derecho Colectivo Amparado,** ejerzan en el marco de sus competencias, el control y vigilancia en la calidad

³³ C.E. 1, 9 Jun. 2011, e2006825 25000-23-27-000-2005-00654-01AP, M. García

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 49

del aire, niveles de ruido y manejo adecuado de residuos, en relación con las actividades desempeñadas por la planta DIACO S.A. en el Municipio de Tuta.

8 SOBRE LA CONFORMACIÓN DEL COMITÉ DE VERIFICACIÓN:

De acuerdo al inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, a efectos de hacer seguimiento al estricto cumplimiento de lo aquí resuelto, el Despacho ordenara constituir un Comité de Verificación, integrado por los Actores Populares, Camilo Andrés Mendoza Jiménez, Martin Hernán Pérez Cuervo, Luis Fernando Gómez Coy, la empresa DIACO S.A., el Municipio de Tuta, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, la Personería Municipal de Tuta, el Ministerio Público y un Delegado de la Defensoría del Pueblo, quienes deberán vigilar la ejecución del plan de acción ordenado a DIACO S.A., así como de los demás puntos de la decisión, hasta que, a juicio del Despacho, cese la amenaza al derecho amparado.

9 SOBRE EL PAGO DEL INCENTIVO:

Teniendo en cuenta que el artículo 1 de la Ley 1425 de 2010, dispuso eliminar del ordenamiento los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, no existe fundamento jurídico para ordenar el pago del Incentivo solicitado por los actores populares en el escrito de su demanda, por lo que no se concederá la pretensión incoada.

IV. DECISIÓN;

En razón y mérito de lo expuesto, el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Ministerio de Vivienda, Ambiente y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible Por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 50

SEGUNDO: DECLARAR no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Municipio de Tuta. Por lo expuesto en la presente providencia.

TERCERO: NEGAR la protección de los derechos colectivos a La moralidad administrativa, Seguridad y Salubridad Públicas, Acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, Acceso a servicios públicos adecuados y no contaminados. Por lo expuesto la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: AMPARAR el derecho colectivo **amenazado** previsto en el literal a) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativo al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: ORDENAR a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá CORPOBOYACÁ, para que en el término de 3 meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, previa visita a la planta DIACO S.A. ubicada en el municipio de Tuta, formule las recomendaciones técnicas a fin de hacer cesar la amenaza al derecho colectivo al goce de un ambiente sano, en los puntos estudiados en esta sentencia (emisiones atmosféricas, manejo de residuos y generación de ruido), sin perjuicio de ejercer las funciones en el marco de su competencia.

SEXTO: CUMPLIDO lo anterior, **debe DIACO S.A.** atendiendo las observaciones realizadas por la autoridad ambiental CORPOBOYACÁ, **RENDIR Y EJECUTAR** un plan de acción pormenorizado, contentivo de soluciones concretas para resolver la situación de amenaza al derecho colectivo al ambiente sano, con previa autorización de la Corporación, **señalando un plazo rozable para su ejecución y con indicadores de gestión claros, medibles y cuantificables. Presentando al Despacho Informes bimensuales sobre el cumplimiento del plan.**

SEPTIMO: ORDENAR al Municipio de Tuta y a CORPOBOYACÁ **que entre tanto, y hasta que cese la amenaza al Derecho Colectivo Amparado,** ejerzan en el marco de sus competencias, el control y vigilancia en la calidad

69

Referencia: **ACCION POPULAR**
Demandante: **CAMILO MENDOZA Y OTROS**
Demandado: **MUNICIPIO DE TUTA Y OTROS**
Radicación: **15001333100880090033400**
Pág. No. 51

del aire, niveles de ruido y manejo adecuado de residuos, en relación con las actividades desempeñadas por la planta DIACO S.A. en el Municipio de Tuta.

OCTAVO: ORDENAR la conformación de un Comité de Verificación, de acuerdo al inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, integrado por los Actores Populares, Camilo Andrés Mendoza Jiménez, Martin Hernán Pérez Cuervo, Luis Fernando Gómez Coy, la empresa DIACO S.A., el Municipio de Tuta, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, la Personería Municipal de Tuta, el Ministerio Público y un Delegado de la Defensoría del Pueblo, quienes deberán **vigilar** la ejecución del plan de acción ordenado a DIACO S.A., así como de los demás puntos de la decisión, hasta que, a juicio del Despacho, cese la amenaza al derecho amparado.

NOVENO: ADVIERTASE a los accionados que el incumplimiento de este fallo, dará lugar a la aplicación de las medidas previstas en el artículo 41 y s.s. de la Ley 472 de 1998.

DECIMO: NIEGUESE a los actores populares, el pago del incentivo establecido en el artículo 39 y 40 de la Ley 472 de 1998. Por lo expuesto en la parte Motiva de esta Sentencia.

DECIMO PRIMERO: ENVÍESE una copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo para los efectos previstos en el artículo 80 de la ley 472 de 1.998.

DECIMO SEGUNDO: EJECUTORIADA Y CUMPLIDA esta providencia y previas constancias del caso **archivase el expediente.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


GLORIA CARMENZA PAEZ PALACIOS
JUEZ