

# MEDIO AMBIENTE, DERECHOS COLECTIVOS Y TRÁMITE PROCESAL DE LAS ACCIONES POPULARES EN COLOMBIA

*Otoniel Burgos Claros<sup>1</sup>*

*William G. Delgado Bastidas<sup>2</sup>*

## RESUMEN

La presente ponencia, titulada “medio ambiente, derechos colectivos y trámite procesal de las acciones populares en Colombia”, constituye uno de los múltiples avances obtenidos en el proyecto de investigación “MINERÍA, DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTO” adelantado en la Universidad de Manizales en el marco del semillero de investigación, con el que se pretende a través de rastreos bibliográficos – legales, doctrinales y jurisprudenciales –, así como de casos prácticos, establecer el grado de eficacia o no - logro de objetivos y finalidades-, de las acciones populares interpuestas por las comunidades que ven amenazados y/o afectados sus derechos colectivos, específicamente el derecho a “gozar de un ambiente sano”, con ocasión a la exploración y/o explotación minera. Se concluye entonces, que en este caso, del grado de eficacia de las acciones populares, específicamente en lo que respecta al trámite procesal, depende la eficiencia en la administración de justicia al momento de proferir una decisión y la efectividad – impacto generado- en la protección de derechos colectivos.

## ABSTRACT

---

<sup>1</sup> Estudiante último semestre del Programa de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas- Universidad de Manizales. Miembro del Semillero de Investigación en Derecho y Conflictos Ambientales del Centro de Investigaciones Socio-jurídicas. Asistente de Investigación del proyecto: MINERÍA, DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTOS. Integrante de la Policía Nacional en el grado de Subintendente.

Correo electrónico: [otoniel.burgos@correo.policia.gov.co](mailto:otoniel.burgos@correo.policia.gov.co)

<sup>2</sup> Estudiante último semestre del Programa de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas- Universidad de Manizales. Miembro del Semillero de Investigación en Derecho y Conflictos Ambientales del Centro de Investigaciones Socio-jurídicas. Asistente de Investigación del proyecto: MINERÍA, DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTOS.

Correo electrónico: [william079@hotmail.com](mailto:william079@hotmail.com)

This paper, entitled as "environment, collective rights and procedural step of class actions in Colombia", is one of the many advances made in the research project "MINING, HUMAN RIGHTS AND CONFLICT" advance within the University of Manizales the hotbed of research, which aims through Bibliographic crawls - legal, doctrinal and jurisprudential - as well as case studies to establish the effectiveness or non - achievement of objectives or purposes - of class actions filed by communities that are threatened and / or affected their collective rights, specifically the right to "enjoy a healthy environment", during the exploration and / or mining. It is concluded that in this case the effectiveness of class actions, specifically in regard to procedural step depends on the efficient administration of justice at the time of uttering a decision and effectiveness - generated in impact - protection collective rights.

## **PALABRAS CLAVE**

Minería y Medio ambiente, derechos colectivos, acciones populares, carga dinámica de la prueba, utilidad de la prueba.

## **KEYWORDS**

Mining and Environment, collective rights, class actions, dynamic load testing, usability testing.

## **INTRODUCCIÓN**

Colombia en procura de convertirse en un país próspero, competitivo y en aras de garantizar el cumplimiento de los fines esenciales del estado<sup>3</sup> eficiente, efectiva y eficazmente, en los últimos tiempos ha dado pasos agigantados en materia minera, sin embargo, esta actividad económica ha traído aparejada nuevas problemáticas de orden social, cultural, política y legal, entre otras, haciéndose

---

<sup>3</sup> Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Art. 2 Constitución Política de 1991.

necesaria la revisión y ajuste de herramientas jurídicas que sobre el particular se tenga, y la adopción de nuevas medidas que permitan dar tratamientos adecuados; en materia ambiental, las exploraciones y explotaciones mineras se han convertido en la causa de amenazas y/o vulneración de derechos, específicamente del que se tiene a “disfrutar de un ambiente sano”<sup>4</sup>.

Por lo anterior, el trabajo de investigación pretende identificar si las acciones populares<sup>5</sup> reglamentadas por la Ley 472 de 1998, se constituyen en una herramienta eficaz e idónea para la protección de derechos e intereses colectivos de comunidades vulneradas, por cuanto se observa que respecto del trámite procesal que debe surtir para el efecto, hay falencias significativas que impiden o dificultan la probanza del daño y la emisión de un fallo que mas allá de ser formalmente aceptado, sea materialmente justo, es decir, que no obedezca solo a la verdad procesal, sino también a la real.

La situación en mención, redundante en su mayoría en desfavor del conglomerado social afectado, dado que dentro de los procesos judiciales que se adelanten con ocasión a “exploraciones y/o explotaciones”<sup>6</sup> mineras, en las que se hayan vulnerado y/o puesto en peligro intereses generales –derecho a gozar de un ambiente sano-, el fallador para acceder a las pretensiones del accionante, debe motivar su decisión, lo que implica que las colectividades deban allegar al proceso la prueba que dé fe de la existencia de la amenaza o vulneración de derechos e intereses colectivos, lo que se torna compleja, si se tiene en cuenta que por regla general la parte activa del proceso y/o el “Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos”<sup>7</sup> de la defensoría del pueblo cuando le corresponda, no cuentan con los recursos económicos, técnicos y tecnológicos necesarios para llevar a cabo el estudio de impacto ambiental y de esta manera poder demostrar la

---

<sup>4</sup> Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Art. 334 Constitución Política de 1991.

<sup>5</sup> Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Art. 88 Constitución Política de 1991.

<sup>6</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 685 de 2001.

<sup>7</sup> Colombia, Congreso de la República, Art. 30 Ley 472 de 1998.

existencia de dicha amenaza o afectación, inclinándose la balanza de la justicia a favor del demandado y no del accionante.

## **JUSTIFICACIÓN**

Este trabajo de investigación es importante porque con él se pretende determinar si las acciones populares son la herramienta idónea para la protección de los intereses colectivos de las comunidades, específicamente el derecho que se tiene a gozar de un ambiente sano, y establecer las limitantes que a dicha herramienta jurídica le impiden en algunos eventos, alcanzar su objetivo natural.

## **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Las exploraciones y explotaciones mineras se han convertido en fuente de amenazas o vulneración del derecho que se tiene a gozar de un ambiente sano, puesto que afectan de manera directa la flora, la fauna, los ecosistemas, los modos de producción y subsistencia de las colectividades, sus hábitos, sus costumbres, así como su cosmovisión, entre otros, daños que en su mayoría se tornan irreparables, como quiera que después de haberse realizado excavaciones, desviación de causes hídricos y demás, las cosas no pueden volver a su estado anterior. La herramienta con que cuentan los ciudadanos para exigir la garantía y protección de este derecho son las acciones populares, las que parecieran no ser eficaces, si se tiene en cuenta que pese a que los ciudadanos acuden ante la jurisdicción a reclamar sus derechos, haciendo uso de este mecanismo, por otro lado la minería crece de manera indiscriminada; esto puede obedecer a que el trámite procesal que debe surtirse dentro de dicha acción legal, trae consigo múltiples factores que impiden probar el daño o amenaza sufrida por el petente, y en ese sentido torna compleja la tarea del fallador a la hora de tomar la decisión correspondiente. Como corolario de lo anterior, se hace necesario estudiar de manera juiciosa y a la luz de los principios del derecho procesal, las mencionadas

acciones populares, a fin de determinar su grado de eficacia y las falencias que esta pueda presentar.

¿A la luz de los principios del derecho procesal, son las acciones populares la herramienta jurídica eficaz e idónea para la defensa del derecho colectivo a gozar de un ambiente sano?.

## **OBJETIVO GENERAL**

Analizar si las acciones populares son la herramienta jurídica eficaz para la defensa del derecho a gozar de un ambiente sano.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Indagar acerca de la naturaleza, evolución y caducidad de las acciones populares.
- Determinar a quién le corresponde la carga probatoria y si opera la carga dinámica de la misma.
- Identificar si los estudios de impacto ambiental son útiles como prueba dentro de las acciones populares.
- Establecer la importancia de los principios de veracidad y necesidad en las acciones populares.

## **METODOLOGÍA**

En el marco del semillero de investigación “MINERÍA, DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTO” de la universidad de Manizales y como quiera que el abordar un fenómeno jurídico determinado, implica su comprensión desde su conjunto, o lo que es lo mismo, desde un todo –debiéndose utilizar métodos y técnicas de Investigación socio-jurídica-, para dar cumplimiento al fin de la investigación socio-

jurídica, esto es, conocer determinado fenómeno social y jurídico, cómo lo es el impacto que puede tener el auge minero en los derechos humanos, específicamente en lo social, económico y ambiental, y en el mismo sentido dilucidar si las acciones populares en Colombia son una herramienta eficaz, eficiente y efectiva para la defensa de derechos colectivos como el que se tiene a gozar de un ambiente sano; es por lo anterior, que se seleccionó como estrategia metodológica para el siguiente trabajo la investigación holística, que pretende a partir de rastreos bibliográficos – legales, doctrinales y jurisprudenciales –, así como de casos prácticos, primero, la comprensión de una realidad social y segundo, la creación de un nuevo conocimiento que a nivel normativo, propenda por el aporte de soluciones al conflicto objeto de estudio.

## **NATURALEZA DE LAS ACCIONES POPULARES**

El Artículo 88 de la Constitución Nacional de Colombia establece que la ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares, y definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

Con base en lo anterior, se tiene que las acciones populares son un mecanismo judicial y/o de participación ciudadana, por medio del cual las personas pueden hacer valer un derecho colectivo, facultad extensiva a funcionarios públicos que tienen a su cargo la responsabilidad de velar por la defensa y protección de los derechos e intereses públicos, como son el Procurador, el Defensor del Pueblo y los Personeros distritales y municipales en lo relacionado con su competencia.

A diferencia de las acciones de grupo, las acciones populares no tienen carácter indemnizatorio, lo que se busca con ellas no es la reparación monetaria del daño ocasionado, ni el pago de perjuicios, sino la protección y/o reconocimiento de un derecho colectivo, quedando excluidos intereses particulares. “Las acciones populares son de carácter preventivo”, es decir, que para efectos de acudir ante la jurisdicción administrativa no requiere ni la vulneración de derechos colectivos en sentido estricto, ni que se haya ocasionado un daño o perjuicio, solo basta con que exista una amenaza, o se haya generado un riesgo. Al respecto la jurisprudencia adujo lo siguiente:

“...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...”<sup>8</sup>.

Con las acciones de la referencia lo que se busca es proteger el interés general - derechos colectivos-, es decir, esta institución jurídica es de carácter público, lo que implica que cualquier persona afectada o amenazada en sus derechos colectivos y haciendo uso de su derecho de acción, puede impetrar una acción popular ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; sobre el particular jurisprudencialmente se ha dicho lo siguiente:

“...El carácter público de las acciones populares, implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares. No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier

---

<sup>8</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés...”<sup>9</sup>.

Finalmente, las acciones populares 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 lo establece el Artículo 9 de la Ley 472 de 1998: “Artículo 9º.- *Procedencia de las Acciones Populares*. Las acciones populares 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”.

## **EVOLUCIÓN DE LAS ACCIONES POPULARES EN COLOMBIA**

La carta política de 1991 elevó a canon constitucional las denominadas acciones populares, situación que obedeció a la necesidad de garantizar y proteger derechos amenazados y/o vulnerados con ocasión a la aparición de nuevas realidades o situaciones sociales, económicas, culturales y administrativas entre otras, donde no solo se veía afectado el interés particular, es decir, los derechos de una persona individualmente considerada, sino también, el interés general, o lo que se conoce como derechos colectivos. La génesis de las acciones populares se remonta al derecho romano y al derecho inglés, institución jurídica que fue creada para la defensa de derechos de un conglomerado de personas afectadas por una misma causa, un mismo fenómeno, o una misma situación.

En este orden de ideas y teniendo en cuenta la finalidad de las acciones populares -creadas con el fin de defender y proteger derechos colectivos-, en el ordenamiento jurídico colombiano surgieron inicialmente como acciones populares y ciudadanas con fines abstractos, esto es, “lo que se pretendía con estas

---

<sup>9</sup>Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

acciones era la defensa de legalidad y constitucionalidad de actos jurídicos legislativos y administrativos”<sup>10</sup>. En la medida que las condiciones socioeconómicas y culturales del país fueron cambiando, surgieron con ellas nuevas necesidades, generando de esta manera que dichos instrumentos jurídicos no se empleara ya con fines abstractos, sino con fines específicos y concretos, siempre en virtud del interés colectivo de un sector de la comunidad, que lo que buscaba era la defensa frente a la amenaza y/o vulneración de sus derechos colectivos. Con anterioridad a la Constitución de 1991, las acciones populares se clasificaban en dos grupos a saber<sup>11</sup>:

a) Protección de bienes de uso público, destinadas a preservar la seguridad de los transeúntes y el interés de la comunidad respecto de obras que amenacen causar un daño.

b) Acción por daño contingente, que eventualmente podía derivarse de la comisión de un delito, la imprudencia o negligencia de una persona, que pongan en peligro a personas indeterminadas.

## **CADUCIDAD DE LAS ACCIONES POPULARES Y PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN**

Cuando se alude al concepto de caducidad de las acciones populares, se está haciendo referencia al tiempo con que se cuenta para interponer una acción popular, esto es, que establecido en la norma el término para iniciarla, no es posible obrar por fuera de este, de promoverse extemporáneamente la acción popular, se estaría contrariando el principio de preclusión del derecho procesal, claro está, en el evento en que el juez competente admita dicha acción popular.

---

<sup>10</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

<sup>11</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 57 de 1987.

La Corte Constitucional jurisprudencialmente definió la caducidad como el ocaso del derecho a ejercer la acción por cualquier causa –prescripción-, en especial por el paso del tiempo, de modo que cuando el accionante – colectividad amenazada y/o vulnerada en sus derechos colectivos o interés general- para el caso concreto, promueva la acción popular por fuera del término establecido en la ley, tal derecho espira, así lo ha dicho la Corte Constitucional:

"La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado"<sup>12</sup>.

El principio de preclusión se le conoce también con el nombre de eventualidad, y consiste también en aportar pruebas dentro del término que la norma establece para el efecto, según el tipo de proceso que se conozca, o rama del derecho al que por competencia le corresponda la controversia. Así mismo, hace alusión a las etapas procesales previstas para cada tipo de procedimiento. Para el caso concreto, consiste entonces en que la parte afectada o amenazada en sus derechos colectivos, promueva la acción popular en cualquier tiempo, siempre que la amenaza o vulneración del mismo se encuentre latente, esto es, que subsista o se prolongue en el tiempo, es decir, de promoverse la acción popular sin la existencia de los mencionados requisitos, configurarían la preclusión.

El Artículo 11 de la Ley 472 del 05 de agosto de 1998 establecía lo siguiente:

---

<sup>12</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-115 de 1998 Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA.

“...Caducidad. La Acción Popular podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo. Cuando dicha acción esté dirigida a volver las cosas a su estado anterior, el término para interponerla será de cinco (5) años, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración”.

Es de anotar que la norma en cita fue demandada por considerarse inconstitucional; la Corte Constitucional luego de hacer el análisis respectivo<sup>13</sup>, la declaro exequible, excepto el aparte subrayado, declarado inexecutable por esa corporación. Los argumentos esgrimidos por la Corte fueron los siguientes:

“...La acción popular puede promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo, sin límite de tiempo alguno, no obstante, encuentra la Corte, que la excepción que en la misma disposición se prevé cuando la acción se dirige a volver las cosas a su estado anterior, en cuanto establece un plazo de cinco (5) años para instaurarla, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración, desconoce el debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia, de los miembros de la comunidad que se ven afectados en sus derechos e intereses colectivos. Carece entonces de fundamento razonable y por lo mismo violatorio de derechos y principios constitucionales, el que a pesar de que exista la probabilidad de subsanar y hacer cesar una situación que afecta derechos esenciales de una comunidad presente o futura, se cierre la oportunidad para cualquiera de los sujetos afectados de actuar en su defensa, al establecer un término de caducidad cuando se demanda el restablecimiento de las cosas al estado anterior a la violación del derecho, mientras ello fuere físicamente posible...”

Se comparte esta postura, puesto que es ilógico que el legislador estableciera un término de cinco años para interponer acciones populares que tuvieran como finalidad "volver las cosas a su estado anterior", y no lo hubiera hecho para eventos donde solo se infería una amenaza, situación que siendo menos gravosa contaba con un margen de tiempo mucho más amplio para efectos de accionar.

---

<sup>13</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

Esta postura encuentra asidero en aquellos sucesos en los que se deban volver las cosas a su estado anterior, por cuanto precisamente es en estos casos dónde el daño se materializa y los perjuicios se causan, no se está frente a una simple amenaza, de donde se infiere que los primeros actos son más gravosos en comparación con las simples amenazas. Sumado a lo anterior es pertinente aclarar que en casos de minería y medio ambiente, la materialización de la amenaza – afectación o daño-, por regla general hace imposible regresar las cosas a su estado anterior.

Por otra parte, se evidencia que no habiendo extralimitado sus funciones el legislador, el término de cinco años a que se viene haciendo referencia fue observado por la corte como arbitrario, por considerarse un obstáculo insuperable en cuanto al acceso a la justicia y el debido proceso de personas afectadas<sup>14</sup>. Cuando se trata de derechos no solo de corte colectivo sino también fundamental –imprescriptibles-, no puede someterse su ejercicio o protección a que por el transcurso del tiempo y la negligencia de uno de sus titulares, se extinga la posibilidad de instaurar la acción que la Constitución ha consagrado en favor de toda una colectividad.

### **PRINCIPIO DE AUTORRESPONSABILIDAD PROBATORIA Y CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA EN LAS ACCIONES POPULARES.**

La Ley 472 de 1998 regula el tema relacionado con la carga de la prueba, aduciendo que ésta corresponderá al demandante, sin embargo, en situaciones donde por razones económicas y técnicas se imposibilite el cumplimiento de dicha carga, el juez en uso de sus facultades ordenará de manera oficiosa a quien corresponda asumirla; así mismo podrá el juez decretar oficiosamente que cuando por las razones arriba señaladas, el accionante no pueda aportar la prueba, esta

---

<sup>14</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

se constituya con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

“Artículo 30º.- Carga de la Prueba. La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella”.

“En el evento de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva, en virtud de lo establecido en el inciso anterior, el juez podrá ordenar su práctica con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos. Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-215 de 1999”

La ley en mención no se refirió a la responsabilidad objetiva, es decir, a aquellos eventos donde la amenaza y/o daño al medio ambiente es evidente, es decir, se percibe fácilmente y es de conocimiento común, situación que debería implicar importantes modificaciones jurídicas y prácticas en materia de carga probatoria, pues tratándose de derechos colectivos, el daño podría presumirse, bastando a la parte actora con dar a conocer el perjuicio causado y la conducta del demandado, y en ese sentido invirtiese la carga de la prueba, o lo que es lo mismo, que sea el accionado quien demuestre que dicha afectación no se ha causado.

Se fundamenta este argumento en la figura jurídica que en el derecho probatorio se conoce como “hecho notorio”, Devis (2006, p.606), máxime si se tiene en cuenta que reúne los requisitos para el efecto, como son: 1- que el suceso sea conocido por un grupo de personas de mediana cultura, 2- que el juez que adelante el caso pertenezca a dicho conglomerado social, 3- que el caso haya sido publicado por medio de comunicación; recuérdese que el hecho

notorio no tiene que ser de conocimiento Nacional, también puede ser regional o local. La Corte Constitucional al respecto ha manifestado lo siguiente:

“De otro lado, en cuanto se refiere al cargo formulado en concreto contra el Artículo 30, y teniendo en cuenta la naturaleza de la acción popular, para la Corte resulta admisible, lógico y necesario que la demostración de los perjuicios sufridos por una persona en uno de sus derechos e intereses colectivos, le corresponda al afectado. En todo caso, el debido proceso queda a salvo, pues el mismo precepto establece que si por razones económicas o técnicas el demandante no puede acreditar las pruebas, el juez deba impartir las órdenes necesarias para suplir la deficiencia probatoria, para lo cual puede solicitar a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate, dichos experticios probatorios y así obtener los elementos indispensables para adoptar un fallo de mérito”<sup>15</sup>.

Igualmente aduce esta corporación que en estos casos:

“Además, el derecho fundamental a la presunción de inocencia consagrado en el Artículo 29 superior es aplicable a todos los poderes públicos y a las personas en general, razón por la cual trasladar la carga de la prueba al demandado como lo pretende el actor, equivaldría a presumir desde un comienzo, con la sola presentación de la demanda, su responsabilidad”<sup>16</sup>.

Se toma distancia del argumento esgrimido sobre el particular por la Corte Constitucional, por considerar que para adoptar dicha postura, no solo se debió tener en cuenta el derecho al debido proceso del demandante y el demandado en las acciones populares, sino también la finalidad de la prueba dentro los procesos judiciales, con la que según lo aducido por la misma Corte Constitucional, el juez busca no solo llegar a la verdad procesal o aparente, sino también a la verdad real: Parra (2009, p.149), a la que sería imposible arribar sin pruebas objetivas -

---

<sup>15</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

<sup>16</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-215 de 1999 Magistrada Ponente, MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

cuando la parte actora no pueda aportar al proceso dicha prueba, o a quien el juez ordene constituirla, no cuente con los medios ni recursos necesarios para tal fin y en ese sentido no la aporte, o lo haga pero sin rigurosidad, cientificidad y objetividad-, o con estas, pero viciadas o sesgadas –aquellas que aporta la parte demandada para apoyar sus excepciones e intereses económicos-. Para que el juez pueda llegar a la verdad real, no basta solo con la facultad oficiosa<sup>17</sup> que la ley le otorga para efectos de ordenar a personas naturales o jurídicas, entidades e instituciones del estado, constituir dicha prueba, sino que a quienes se les dé ese orden, cuenten con los medios y recursos necesarios.

En materia ambiental cuando una multinacional pretende llevar a cabo una explotación y/o exploración de recursos no renovables en el país, por regla general quien instaura la acción popular es un grupo de personas del común a las que les queda difícil probar el impacto ambiental negativo que dicha exploración o explotación generará y las consecuencias colaterales que esto conlleva, con lo que se vulnera no solo el derecho colectivo a gozar de un ambiente sano, sino también una amplia gama de derechos fundamentales conexos a aquel, por lo que al juez en uso de sus facultades y en aras de administrar justicia, le correspondería ordenar a una institución de Educación Superior o cualquier otra entidad, llevar a cabo un estudio de impacto ambiental, el cual en comparación con el que aporta la parte accionada dentro del proceso, se encontraría limitado, dado que las universidades no cuentan con la misma tecnología, los recursos técnicos y económicos, tampoco con personal calificado para realizar dicho estudio, implicando que la sentencia o decisión a la que llegue el fallador, se soporte en la prueba más contundente: Parra (2009,p.144), que en el caso tomado como ejemplo, sería la aportada por las multinacionales o grandes empresas inmersas en el proceso, sin que ello implique que la misma sea objetiva y veraz o que esté exenta de falsedad, o sea producto de la habilidad del demandado. Estos acontecimientos se ven a diario y se han convertido en el obstáculo principal para

---

<sup>17</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 472 de 1998.

que el juez pueda conocer la verdad real y no simplemente se conforme con la formal o aparente, Parra (2009, p.149).

En cuanto al derecho fundamental de la presunción de inocencia del accionado, consagrado en el Artículo 29 superior, se considera que el hecho de trasladar la carga de la prueba, no sería presumir su responsabilidad, máxime si se tiene en cuenta que en materia ambiental cuando existan daños o amenazas a derechos colectivos, se estaría frente a lo que dentro del derecho probatorio se conoce como “hechos notorios”: Davis (2006, p.606), los cuales no requieren prueba por parte de quien acciona, solo necesita previa solicitud del actor, ser decretados por el juez, quien debe considerarlos como ciertos para efectos de su decisión.

No obstante lo anterior, el hecho notorio al que se ha venido haciendo referencia, para el caso concreto presenta una dificultad importante, consistente en hacer cierta la existencia de la ocurrencia del hecho “exploración y/o explotación”, mas no la del daño, empero, sería una excelente herramienta jurídica que de ser desarrollada por la doctrina y la jurisprudencia, incluso por la ley, evitaría el deterioro y destrucción del medio ambiente, así como la amenaza y vulneración de derechos colectivos e intereses generales, especialmente si se estima que la existencia u ocurrencia del daño se haría notoria con la admisión de la acción popular por parte del juez, puesto que para tal efecto se deben reunir requisitos legales previos, es decir, que de ser admitida la acción popular, la configuración del hecho notorio no solo haría cierta la existencia de la exploración u explotación, sino también la del daño como tal.

### **UTILIDAD DE LA PRUEBA EN LAS ACCIONES POPULARES (ESTUDIOS DE IMPACTO AMBIENTAL).**

Con ocasión a lo afirmado por algunos doctrinantes del derecho, donde se resalta la importancia de la conducencia: Parra (2009,p.145) – requisitos

formales exigidos por la norma-, pertinencia: Parra (2009,p.145) –relación directa de las pruebas aportadas con los hechos que se investigan-, y la utilidad: Parra (2009,p.146) – que sirva de soporte para emitir un decisión que dirima el conflicto-, de las pruebas, especialmente en este último respecto, se tiene que con relación al estudio de impacto ambiental aportado por la parte demandada dentro de los procesos que se adelanten con ocasión a las acciones populares promovidas en su contra, por ciudadanos afectados en sus derechos colectivos –amenaza y/o daño-, como consecuencia de las exploraciones y/o explotaciones mineras que se lleven a cabo en una región determinada del país, se convierte en una prueba inútil para efectos de tomar un decisión de fondo, más aun si se tiene en cuenta que se trata de una prueba, puesto que a las multinacionales o empresas accionadas no les interesa la consecuencias ambientales de su actividad económica, en realidad lo que buscan es sustentar, soportar, fundamentar y dar solidez a su defensa, que no es nada diferente, a que, a través del fallo que sobre el particular emita el juez competente –Jurisdicción Contencioso Administrativo-, se le autorice adelantar la respectiva exploración y/o explotación de la mina o minas, o lo que es lo mismo, el demandado en estos eventos no busca el reconocimiento o protección de derechos e intereses colectivos, lo que pretende es un beneficio además de económico, particular, tornándose absurdo e ilógico que en este caso concreto, se adopte una decisión de fondo, dentro de un negocio que contiene unos hechos, donde lo que está en juego es el “derecho a gozar de un ambiente sano” y todos sus conexos, con una prueba que busca el reconocimiento de un interés económico, que beneficia a una sola persona – natural y/o jurídica-, o cuando mucho a un pequeño grupo de ellas, poniendo en evidencia la supremacía del interés particular sobre el general, situación que es contraria a la Constitución.<sup>18</sup> En el caso concreto el interés particular y beneficios económicos percibidos por unos pocos con las exploraciones y explotaciones mineras, ha entronizando un velo con el que se pretende hace

---

<sup>18</sup> Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Art. 1 Constitución Política de 1991.

creer a la sociedad colombiana, que lo que se busca es el desarrollo de todo un país, pero en realidad lo que acontece es que se están llevando todos nuestros recursos y generando utilidades irrisorias al país, y más grave aún, explotando al trabajador para lograr su cometido.

## **ACCIONES POPULARES Y PRINCIPIO DE VERACIDAD**

El principio de veracidad<sup>19</sup> consiste en que las pruebas judiciales sean fidedignas, objetivas, que se ajusten a la verdad, que estén exentas de falsedad o engaños, es por esta razón que cuando se recepciona un testimonio por parte del juez, al testigo se le toma el juramento: Parra (2009.p.6), así lo ha manifestado en una de sus obras un reconocido docente de la Universidad Externado de Colombia, quién aduce que:

“... Si en el proceso debe reconstruirse o hacerse una vivencia de cómo ocurrieron los hechos, para sobre ellos edificar la sentencia, las pruebas deben estar exentas de malicia, de habilidad o falsedad. Cuando los testigos comparecen, por ejemplo al proceso, están obligados a decir la verdad, a no deformarla. El documento debe plasmar los acontecimientos como estos realmente ocurrieron...”<sup>20</sup>

Como se mencionó, al actor le corresponde probar los hechos que alega en la acción popular interpuesta, en consecuencia y tratándose de asuntos relacionados con el derecho a un ambiente sano -casos de exploración y explotación minera y de hidrocarburos-, donde para efectos de probar la amenaza y/o vulneración del aducido derecho colectivo, se debe aportar al proceso un estudio de impacto ambiental, resulta dispendioso para el actor inclusive imposible cumplir esta exigencia legal, si se tiene en cuenta que por regla general quienes hacen uso del

---

<sup>19</sup> Parra, Jairo. 2009. “principio de la veracidad”. La prueba en general, Manual de Derecho Probatorio. Librería ediciones del profesional LTDA.

<sup>20</sup> Parra, Jairo. 2009. “principio de la veracidad”. La prueba en general, Manual de Derecho Probatorio. Librería ediciones del profesional LTDA.

derecho de acción en estos casos, son personas que no cuentan con los recursos económicos, ni medios tecnológicos necesarios para tal fin.

De lo anterior surgen los siguientes interrogantes, ¿cómo hace el actor para probar la amenaza y/o vulneración del derecho colectivo cuando no cuenta con los recursos, ni con los medios?, ¿en el evento de no poderse aportar la prueba por parte del accionante, qué debe hacer el juez?. El ordenamiento al parecer quiso dar solución al primer interrogante, reglamentando el amparo de pobreza así:

“El juez podrá conceder el amparo de pobreza cuando fuere pertinente, de acuerdo con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, o cuando el Defensor del Pueblo o sus delegados lo soliciten expresamente. Parágrafo.- El costo de los peritazgos, en los casos de amparo de pobreza, correrá a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, a partir de su creación. Estos costos se reembolsarán al Fondo por el demandado, en el momento de satisfacer la liquidación de costas, siempre y cuando fuere condenado.”<sup>21</sup>

El legislador estableció en la norma de la referencia que quien haciendo uso del derecho de acción, promueva una acción popular para efectos de proteger un interés colectivo, que no pueda aportar al proceso como prueba el mencionado estudio de impacto ambiental, por no contar con recursos económicos, ni medios técnicos, tecnológicos y científicos necesarios para tal efecto, el juez competente ordenará al “fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos” de la defensoría del pueblo respectiva, cubrir los gastos surgidos con ocasión a la constitución de la mencionada prueba -estudio de impacto ambiental-. Esto permite inferir que el fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, cuenta con los recursos monetarios necesarios y suficientes para cubrir dichos gastos, incluyendo tecnología, talento humano, logística entre otros.

---

<sup>21</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 472 de 1998 (Art 19).

Así mismo, el juez que adelante el caso puede ordenar oficiosamente a las instituciones de educación superior llevar a cabo el estudio de impacto ambiental, empero, estas no cuentan ni con recurso ni con medios para realizar dicho estudio, y en el evento de ser realizarlo por una de estas universidades, en su gran mayoría y por las razones expuestas anteriormente podrían carecer de objetividad.

En la práctica y por regla general, lo que reza la norma en cita es inoperante, dado que dichos recursos o no existen o son insuficientes para cubrir los gastos en los que se incurre a la hora de realizar un estudio de impacto ambiental. Así las cosas y teniendo en cuenta lo aducido, se observa que el primer interrogante no es resuelto satisfactoriamente, por cuanto no deja de ser un asunto netamente semántico e inoperante.

Cuando el actor no puede aportar como prueba el estudio de impacto ambiental—por no contar con los recursos y medios necesarios—, en las acciones populares promovida en virtud a la exigencia de un derecho colectivo, como el de disfrutar de un ambiente sano, y en el evento en que ninguna institución constituya la prueba por cuestiones de medios y/o recursos, el juez deberá valorar la prueba aportada por el demandado, que por regla general son siempre grandes empresas, multinacionales y magnos emporios económicos; así lo estableció el legislador al disponer que “...El juez podrá ordenar o practicar cualquier prueba conducente, incluida la presentación de estadística provenientes de fuentes que ofrezcan credibilidad”<sup>22</sup>, y que:

“... La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la

---

<sup>22</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 472 de 1998 (Art 2).

entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella”.<sup>23</sup>

Frente a la facultad oficiosa con que cuenta juez, la Corte ha señalado lo siguiente:

“...En este caso el juez optó por la tercera alternativa: admitir sin más la demanda. El incurrió precisamente en el exceso que acaba de señalarse, pues se abstuvo de decretar pruebas de oficio. Los argumentos centrales sobre los cuales justificó su negativa a decretarlas, tienen que ver con que esa era una carga de la parte, insubsanable por el juez. Sin embargo, y aceptando que el demandante hubiera incumplido injustificadamente su carga, ¿es ese incumplimiento injustificado, una razón suficiente para denegar sus pretensiones electorales, en el contexto en el cual fueron presentadas? La respuesta es negativa”.<sup>24</sup>

“...El decreto oficioso de pruebas, en materia civil, no es una atribución o facultad potestativa del Juez: es un verdadero deber legal. En efecto, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente siempre que, a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material. Como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, la facultad oficiosa del juez, deviene en un deber derivado de su papel como director del proceso y de su compromiso por hallar la verdad como presupuesto de la justicia, especialmente, si se toma en cuenta que la ley no impuso límites materiales al decreto de pruebas por parte del juez, como sí ocurre en el caso de las partes”.<sup>25</sup>

Con base en lo anterior, y dando respuesta al segundo interrogante se tiene que la prueba, es decir, el estudio de impacto ambiental aportado al proceso por el

---

<sup>23</sup> Colombia, Congreso de la República, Ley 472 de 1998 (Art 30).

<sup>24</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-654 de 2009 Magistrada Ponente: Dra. MARIA VICTORIA CALLE CORREA.

<sup>25</sup> Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-264 de 2009 Magistrado Ponente: Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

accionado en una acción popular, debe ser tenida en cuenta por el juez para efectos de proferir sentencia, cuando al actor no le haya sido posible allegar dicha prueba, situación que en principio inclina la balanza en favor del demandado, por cuanto el estudio la prueba aportado al proceso en este caso concreto por la parte pasiva, posiblemente se encuentra sesgado o amañado a las pretensiones del accionado -en este evento la prueba no estaría exentas de malicia, de habilidad o falsedad: Parra (2009, p.6)-, que por tratarse de empresas, multinacionales y magnos emporios económicos, lo que buscan es acrecentar sus ganancias sin importar el daño que se cause al medio ambiente y/o la vulneración o no de derechos colectivos.

Así las cosas, se puede ver que no existe certeza que el estudio de impacto ambiental aportado por el demandado, sea veraz, puesto que la empresa que contrate, puede no contar con los medios humanos, logísticos, técnicos, tecnológicos y científicos requeridos, o que realice dicho estudio omitiendo requisito de procedimiento, de fondo, de resultado, o quizá a petición de su contratante, lo adelante de manera parcializada o poco objetiva, situación difícil probar y en ese sentido casi que imposible de sancionar, debiéndose entonces presumir la veracidad de dicha prueba, la que en efecto en la realidad se torna subjetiva. Igual situación se presenta en otro tipo de procesos judiciales, donde se cuestiona la veracidad de las pruebas; por ejemplo en un contrato de mutuo, donde Juan – demandante- le prestó la suma de 300.000 pesos a Pedro – demandado-, quien excepciona un pago parcial y aporta un recibo de un contrato anterior al actual, también de mutuo, sin que por estos hechos el demandado sea enviado a la cárcel, o por lo menos investigado por los punibles que haya podido cometer con ocasión a la aparente falsedad en documento privado, o el haber faltado a la verdad al momento de aducir esta prueba, incluso en el peor de los casos y si el juez no advirtiere tal situación, fallaría a favor de la parte demandada y no reconocería el derecho que al demandante.

## **PRINCIPIO DE NECESIDAD DE LA PRUEBA Y SU IMPORTANCIA PARA DIRIMIR CONFLICTOS COLECTIVOS RELACIONADOS CON MINERÍA Y MEDIO AMBIENTE.**

Siguiendo esta postura, se tiene que las pruebas carentes de veracidad, aportadas dentro de procesos iniciados como consecuencia de acciones populares, sería en alguna medida equiparable al hecho de que las mismas no existieran para el proceso, es decir, que no hubieran sido aportadas a este, con la diferencia que en el segundo supuesto el juez no podría emitir su decisión, en tanto que en el primero, no solo puede proferir un fallo, sino que con este vulneraría derechos a la colectividad accionante, cruda realidad; al respecto la doctrina ha dicho que "...La prueba es necesariamente vital para la demostración de los hechos en el proceso; sin ella la arbitrariedad sería la que reina...": Parra (2009, p.68) y que cuando se alude a la necesidad, se está refiriendo a todo aquello a lo cual es imposible sustraerse, faltar o resistir: Parra (2009,p.68).

## **CONCLUSIONES**

- Las acciones populares son un mecanismo judicial y/o de participación ciudadana, por medio del cual las personas pueden hacer valer un derecho colectivo; facultad que se hace extensiva a los funcionarios públicos que tienen a su cargo la responsabilidad de velar por la defensa y protección de los derechos e intereses públicos.
- La génesis de este mecanismo judicial se remonta en el tiempo al derecho romano y al derecho inglés, el cual fue creado para la defensa de derechos de un conglomerado de personas afectadas por una misma causa, un mismo fenómeno, o una misma situación.

- Las acciones populares no poseen un carácter indemnizatorio y su naturaleza es preventiva, es decir, que para su ejercicio no se requiere que exista un daño o perjuicio de derechos o intereses colectivos, solo basta con que exista la amenaza o riesgo de que éste se cause.
- La caducidad de las acciones populares se materializa cuando la amenaza o peligro de vulneración de derechos colectivos ha cesado, es decir, solo podrá ser promovida durante el tiempo que subsista la mencionada amenaza o peligro.
- Es a los accionantes dentro de las acciones populares a quienes les corresponde probar el daño causado, situación que en materia ambiental se dificulta si se tiene en cuenta que por regla general quienes accionan no cuentan con los recursos para realizar el estudio de impacto ambiental, prueba con la que se podría demostrar la amenaza o vulneración del derecho a gozar de un ambiente sano.
- Las exploraciones y explotaciones mineras, por su magnitud y la concurrencia de otros requisitos, se constituyen en hechos notorios que son conocidos en un contexto social determinado, al que pertenece el juez que conoce el caso, los cuales una vez solicitados por la parte interesada y debidamente decretados por el juez, hacen que se traslade la carga de la prueba al demandado –carga dinámica de la prueba-, lo que a criterio personal no constituiría violación al debido proceso ni a la presunción de inocencia del accionado.
- Los estudios de impacto ambiental aportados por las multinacionales que se dedican a la exploración y explotación de minas, que fungen como parte pasiva dentro de un proceso de esta índole, por regla general son subjetivos y carentes de certeza, en primer lugar porque lo que se busca

con esta prueba es dar fundamento a la excepción de accionado, es decir, a las pretensiones particulares y económicas de este, y en segundo lugar porque el contenido o resultados puede ser falso.

- Los estudios de impacto ambiental aportados a los procesos, por las multinacionales o empresas accionadas, que carezcan de certeza, se tornan inútiles para los mismos, por cuanto pese a guardar relación con los hechos objeto del litigio, dicha subjetividad haría imposible proferir una decisión de fondo, siendo ilógico emitir un fallo sobre la vulneración y/o amenaza de derechos colectivos, basado en una prueba que busca dar sustento a intereses particulares y económicos.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Asamblea Nacional Constituyente. 1991. Constitución Política de 1991.

Congreso de la República. 1989. Ley 9ª de 1989. Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. 1990. Ley 45 de 1990. Por la cual se expiden normas en materia de intermediación financiera, se regula la actividad aseguradora, se conceden unas facultades y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. 1990. Ley 45 de 1990. Por la cual se expiden normas en materia de intermediación financiera, se regula la actividad aseguradora, se conceden unas facultades y se dictan otras disposiciones.

Corte Constitucional. 1999. Sentencia C – 215 de abril de 1999. Magistrada Ponente Martha Victoria Sáchica de Moncaleano, Bogotá.

Corte Constitucional. 1999. Sentencia C – 215 de abril de 1999. Magistrada Ponente Martha Victoria Sáchica de Moncaleano, Bogotá.

Corte Constitucional. 1998. Sentencia C-115 de marzo de 1998 Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

Corte Constitucional. 2009. Sentencia T- 654 de septiembre de 2009. Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa, Bogotá.

Corte Constitucional. 2009. Sentencia T- 264 de abril de 2009. Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva. Colombia.

Congreso de la República. 1998. Ley 472 de 1998. Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. 2001. Ley 685 de 2001. Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. 1987. Ley 57 de 1987. Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir el Código de Minas, para ajustar y adecuar a sus preceptos algunas funciones del Ministerio de Minas y Energía y de sus organismos adscritos o vinculados, para dictar normas de carácter tributario, cambiario y otras disposiciones, de conformidad con el numeral 12 del Artículo 76 de la Constitución Nacional.

Devis, Hernando. 2006. Teoría General de la Prueba Judicial. Bogotá. Colombia Editorial Temis S.A.

Parra, Jairo. 2009. Manual de Derecho Probatorio. Bogotá D.C, Colombia: Ediciones del profesional. Ltda.

Presidencia de la República. 1982. Decreto Ley 3466 de 1982. Antiguo estatuto del consumidor