CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA

Bogotá, D. C., quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Referencia:	ACCIÓN DE TUTELA
Radicación:	11001-03-15-000-2022-05502-00
Demandante:	CALIXTO DARÍO MARULANDA PÉREZ
Demandados:	PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA Y OTROS

Temas: Tutela de fondo – declara la improcedencia frente a las pretensiones relacionadas con la consulta previa y resuelve de fondo sobre el derecho de petición.

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la acción de tutela formulada por el señor Calixto Darío Marulanda Pérez contra el presidente de la República, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (en adelante ANLA), la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Corporación Autónoma Regional de La Guajira (en adelante Corpoguajira), la Secretaría Departamental de la Guajira, la Secretaría Municipal de la Salud, Protección y Bienestar Social de Barrancas y la sociedad Carbones del Cerrejón Limited.

1. ANTECEDENTES

1.1. La solicitud de amparo

El 14 de octubre de 2022, el señor Calixto Darío Marulanda Pérez, por intermedio de apoderado y como miembro de la Comunidad Étnica Afrodescendiente de Oreganal en el Municipio de Barrancas[1], presentó acción de tutela contra las autoridades accionadas, por cuanto estimó conculcados los postulados constitucionales relativos al *"acceso al agua en el rio Ranchería, arroyo Palomino, arroyo El Cequión, Salud, Seguridad Alimentaria, Medio Ambiente Sano, Debido Proceso, Igualdad, Derecho de Petición, Precedente Constitucional, Consulta Previa, Autonomía y Autoreconocimiento de los miembros de la Comunidad Étnica Afrodescendiente de Oreganal"* (sic a toda la cita) además de los perjuicios irremediables que pueden causarse a dicho grupo poblacional.

El accionante consideró vulneradas las referidas garantías constitucionales, con ocasión de la actividad de explotación minera desarrollada por la sociedad

[1] Junto con el escrito de tutela, se aportó certificación de 13 de diciembre de 2016 por el secretario de Gobierno y Gestión Administrativa del Municipio de Barrancas, donde consta que el señor Calixto Darío Marulanda Pérez es el presidente del Consejo Comunitario Ancestral del Corregimiento de Oreganal.

SC 5780-6

Carbones del Cerrejón en los tajos[2] *"Annex", "Comuneros", "Patilla", "Ewp", "100", "Siete", "831" y "Oreganal"* que, a su juicio, está causando afectaciones al ambiente y a la salud de los miembros del grupo étnico.

1.2. Pretensiones

Con base en lo anterior, la parte actora solicitó:

> "*1- Tutelar los Derechos Fundamentales a la Salud, Seguridad Alimentaria, Acceso l Agua del Rio Ranchería, Derecho de Petición, Medio Ambiente Sano, Igualdad, Debido Proceso, Consulta Previa, Precedente Constitucional, Autonomía y Autoreconocimiento de La Comunidad Afrodescendientes de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira. Vulnerados por El Presidente de La República de Colombia, Ministerio del Interior, Ministerio de Salud y Protección Social, Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación, Defensoría Nacional del Pueblo, Corpoguajira, Secretaría de Salud del Departamento de la Guajira, Secretaría de Salud Municipal de Barrancas La Guajira y la Empresa Carbones del Cerrejón Limited, Ocasionando Perjuicios Irremediables*
>
> *2- Ordenar al Ministerio del Interior a Convocar a Proceso de Consulta Previa entre La Comunidad Étnica Afrodescendientes de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira y La Emresa Carbones del Cerrejón Limited, para Elaborar un Plan Ambiental para Descontaminar y Conservar el Agua, Flora, Fauna del Rio Ranchería, Arroyo Palomino y el Arroyo del Cequión, los cuales están siendo Contaminados y Destruidos por Las Explotaciones de Carbón que se están efectuando en los Tajeos de Carbón Annex, Tajo de Carbón Patilla, Tajo de Carbón Comuneros, Tajo de Carbón Oreganal, Tajo de Carbón 100, Tajo de Carbón Ewp, Tajo de Carbón 831, Tajo de Carbón Siete, ubicacos muy cercas del Rio Ranchería, Arroyo Palomino y el Arroyo el Cequión*
>
> *3- Ordenar a la Empresa Carbones del Cerrejón Limited, elaborar un Plan que Garantice el Presente y Futuro del Acceso al Agua del Rio Ranchería, Arroyo Palomino, Arroyo El Cequión de La Comunidad etnia de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira.*
>
> *4- Ordenar al Ministerio del Interior a Convocar Proceso de Consulta Previa entre La Comunidad Afrodescendientes de Oreganal y La Empresa de Carbones del Cerrejón Limited, para Elaborar un Plan de Garantice la Seguridad Alimentaria de La Comunidad Afrodescendientes de Oreganal, afectadas directamente por las Contaminaciones Ambientales producidas por las explotaciones de Carbón, que se están realizando en los Diversos Tajos ubicados en el área de Influencia de la Comunidad. Estos están generando Perjuicios Irremediables.*
>
> *5- Ordenar al Ministerio del Interior a Convocar Proceso de Consulta Previa entre La Comunidad Afrodescendientes de Oreganal y La Empresa Carbones del Cerrejón Límited, a Elaborar un Plan Epidemiológico para garantizar la Salud de los habitantes de La Comunidad étnica de Oreganal afectados directamente por el Polvillo de carbón que general las explotaciones a diarios que efectúa la Empresa Carbones del Cerrejón Limited, También afectados por el Polvillo que general las dos plantas grandes que Trituran las Piedras Calizas, esto está generando Enfermedades Cancerígenas, Respiratorias y otras contra La Comuidad.*
>
> *6- Ordenar a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales Cerrar los Tajos de Carbón Annex, Tajo de Carbón Patilla, Tajo de Carbón Comuneros, Tajo de Carbón Ewp, Tajo de Carbón 831, Tajo de Carbón 100 y Tajo de Carbón Oreganal hasta tanto no se Elabore un Plan Ambiental en el marco de un Proceso de Consulta Previa para Mitigar, Prevenir y Compensar los Daños Sociales, Culturales, Espirituales y Territoriales que está padeciendo directamente La Comunidad Étnica de Oreganal, por las explotaciones de Carbón cerca de su área de Influencia*
>
> *7- Ordenar a Corpoguajira Suspender el Funcionamiento de las Plantes para Triturar Piedras Calizas, hasta tanto no se elabore un Plan Ambiental en el marco de un*

[2] Término utilizado para referirse a la minería realizada a cielo abierto

SC 5780-6

proceso de Consulta Previa, para Mitigar, Prevenir y Compensar los daños ambientales que esta Plantas le están Ocasionando a la Comunidad étnica de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira.

8- Ordenar al El Presidente de La República de Colombia, Procuraduría General de La Nación, Contraloría General de La República, Defensoría Nacional del Pueblo y La Empresa Carbones del Cerrejón Limited, Contestar el Derecho de Partición que elevo ante ellos mi defendido el día 29 de septiembre de 2022, hasta la fecha no han respondido, además el Presidente dela República de Colombia, debe Garantizar los Derechos Humanos de La Comunidad Afrodescendientes de Oreganal, los cuales están siendo Vulnerados.

9- Ordenar al Ministerio de Salud y Protección Social, Secretaría de Salud Departamental de La Guajira y La Secretaría de Salud Municipal de Barrancas La Guajira, a investigar las Enfermedades que están Padeciendo La Comunidad étnica de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira, Investigar la Contaminaciones de las Aguas del Rio Ranchería, Arroyo Palomino, Arroyo El Cequión, ocasinoadas por las Explotaciones de Carbón, Ruido de Maquinarias, Voladuras y Temblores constantes originados por las explosiones con Diamantas en el área de Influencias de La Comunidad de Oreganal Municipio de Barrancas La Guajira" (Sic a toda la cita)

1.3. Hechos

De la solicitud de tutela, se establecen los siguientes supuestos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en este fallo:

El accionante manifestó que la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal está compuesta por más de 700 familias, de las cuales, unas debieron dispersarse a distintas regiones a raíz de la explotación de carbón en su territorio ancestral colectivo.

Aseguró que, desde agosto de 2022, la mencionada comunidad está siendo afectada por la expansión de las actividades mineras desarrolladas por la sociedad Carbones de Cerrejón, puntualmente, acusó: *(i)* polvillo que surge de dicha labor el cual genera afectaciones respiratorias cancerígenas; *(ii)* contaminación auditiva por el uso de explosivos; *(iii)* daño a cuerpos hídricos como el río Ranchería y los arroyos Palomino y El Cequión; *(iv)* destrucción de cerros que son sagrados para el grupo poblacional.

Explicó que los techos de las viviendas de los miembros de la comunidad se encuentran cubiertos del mencionado polvillo y que las estructuras tienen grietas por la vibración que produce la extracción del carbón.

Señaló que no ha agotado proceso alguno de consulta previa con el grupo étnico afrodescendiente, a pesar de la existencia de una afectación directa.

Expresó que ni las entidades públicas accionadas ni la sociedad Carbones de Cerrejón han desarrollado planes de manejo ambiental con enfoque diferencial con la finalidad de salvaguardar la salud, la seguridad alimentaria, el ambiente sano ni demás derechos de la comunidad afectada.

Sostuvo que por la situación descrita presentó peticiones al presidente de la República, al Ministerio del Interior y el Ministerio de Salud y Protección Social, poniendo en conocimiento de esas autoridades las afectaciones sufridas y, en

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

especial, que los permisos para la explotación minera se concedieron sin agotar el procedimiento de la consulta previa.

1.4. Fundamentos de la solicitud

Para el actor, la sociedad y las entidades públicas accionadas han desconocido los derechos de la comunidad afrodescendiente que representa, permitiendo que se desarrolle una actividad minera que afecta directamente su salud y el derecho a un ambiente sano.

Señaló que la extracción de carbón en el área ha causado contaminación del aire y las fuentes hídricas que impide que el grupo de ciudadanos que representa desarrolle las actividades económicas a las que antes se dedicaban, como la agricultura, la crianza de animales y la pesca, por lo que su seguridad alimentaria se vio comprometida.

Fue insistente en la grave afectación ambiental causada por el polvillo que sale de las excavaciones y del proceso de triturar piedras y que, a su juicio, supera los límites permitidos, el cual, genera daños en la salud e impregna el ambiente de olor a azufre con el cual deben vivir las personas de la comunidad afrodescendiente.

Consideró que, teniendo en cuenta la cercanía del grupo étnico de Barrancas con el proyecto minero, debió adoptarse un plan de control ambiental que contemplara, entre otros, la forma de vivir de los habitantes de la zona y los riesgos a su salud y manera de sustento.

Estimó que la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Corporación Autónoma Regional de La Guajira, la Secretaría Departamental de La Guajira y la Secretaría Municipal de la Salud, Protección y Bienestar Social de Barrancas son conocedoras de la situación aquí denunciada, a pesar de lo cual se han mantenido al margen sin propender por la protección de sus garantías constitucionales.

Invocó el principio de precaución para expresar la necesidad de desplegar un control ambiental serio, el cual sea soportado en estudios independientes y no en experticias realizadas por la misma sociedad minera.

1.5. Trámite de la acción

Con auto de 19 de octubre de 2022, el magistrado ponente de esta decisión admitió la tutela y ordenó notificar al presidente de la República, al ministro del Interior, al ministro de Salud y Protección Social, a la ANLA, al contralor general de la República, al procurador general de la Nación, al defensor del pueblo, a Corpoguajira, al secretario departamental de La Guajira, al secretario municipal de la Salud, Protección y Bienestar Social de Barrancas y a la sociedad Carbones del Cerrejón Limited, como autoridades demandadas en este trámite.

Adicionalmente, vinculó como terceros con interés directo, a los miembros de la Comunidad Étnica Afrodescendiente de Oreganal; a los Municipios del Departamento de La Guajira que se consideren afectados por la actividad de la sociedad Carbones del Cerrejón Limited y; a las demás comunidades étnicas o

SC 5780-6

indígenas que, al igual que el actor, estimen que se están vulnerando sus derechos por el actuar de la mencionada empresa, para que intervinieran de considerarlo pertinente.

Posteriormente, a raíz de los informes rendidos por la Presidencia de la República, el Ministerio de Salud y Protección Social y la Defensoría del Pueblo, mediante auto de 16 de noviembre de 2022 se vinculó al proceso a los Ministerios de Minas y Energía y de Vivienda Ciudad y Territorio, junto con la Agencia Nacional de Tierras.

A su vez, ya que en la intervención del Ministerio de Minas y Energía se señaló que el actor ya había impulsado dos procesos de tutela previos contra las entidades aquí accionadas, por auto de 23 de noviembre de 2022, se requirió al Tribunal Superior de Riohacha para que allegara vínculo *web* de acceso al expediente identificado con el radicado 44001-22-14-000-2021-00099-00[3]. Adicionalmente, se llamó a la *Litis* a la Agencia Nacional de Minería, pues fue señalada como una de las autoridades a quien se le redirigió una de las peticiones del actor.

Finalmente, con auto de 2 de diciembre de 2022, se ordenó la vinculación del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de la Contaduría General de la Nación, pues del estudio de fondo de las pruebas aportadas al plenario, se evidenciaron envíos de las peticiones del actor a estas entidades.

1.6. Intervenciones

1.6.1. Autoridad Nacional de Licencias Ambientales

La entidad aceptó que la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal sí se superpone parcialmente con el proyecto de explotación minera cerrejón zona sur, el cual identificó como expediente LAM 4538; no obstante, informó que este fue archivado mediante el Auto 4474 de 27 de diciembre de 2013, proferido por esta autoridad, en ese sentido, no se encuentra en desarrollo.

Por otra parte, explicó que el asentamiento étnico se encuentra a 1,35 kilómetros del bloque central del cerrejón zona norte, que corresponde al expediente LAM 1094 y a 2,8 kilómetros del tajo Oreganal, el cual tiene un plan de manejo ambiental integral contenido en la Resolución 2097 de 2005 del entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Sostenible.

El mencionado plan, fue modificado a través de la Resolución 1386 de 18 de noviembre de 2014, proferida por la ANLA y donde se aprecia que la comunidad no se encuentra ubicada entre las áreas de afectación directa ni indirecta.

Explicó que el grupo poblacional en cuestión fue objeto de un proceso de reasentamiento que puede verificarse en el Auto 2505 de 1.º de julio de 2010 del entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Sostenible, donde quedó contenido lo acaecido desde 1992 y las negociaciones que llevaron a que se ofrecieran programas productivos, educativos y de vinculación laboral al grupo mencionado.

[3] En el informe, también se advirtió del proceso 11001-03-15-000-2021-04751-00, el cual ya es conocido pues fue tramitado ante esta Sala

SC 5780-6

Añadió que, en el Auto 5557 de 5 de diciembre de 2014, la ANLA encontró que los acuerdos se han cumplido por las partes y que, el 6 de marzo de 2007 se realizó el acuerdo "*Propuesta de Desarrollo para la Comunidad de Oreganal*" entre el grupo afrodescendiente y la empresa minera, en donde llegaron al siguiente consenso:

> *"- Desmonte inmediato de las casas nuevas construidas en el antiguo Oreganal.*
> *- Gestión por parte de Cerrejón, convenios con entidades educativas como el SENA para la formación de profesionales técnicos. La práctica será realizada en Cerrejón y adicionalmente se otorgarán becas y apoyos logísticos para los estudiantes seleccionados.*
> *- Proyectos productivos que se apoyaran por parte de la empresa y/a administración municipal.*
> *- Generación de empleo directo por parte de la empresa.*
> *- Adquisición de nuevas tierras e infraestructura para el desarrollo de proyectos productivos.*
> *- Salud con énfasis en ayuda para la atención y ayuda a VIH positivos.*
> *- La empresa correrá con todos los gastos de escrituración de/lote*
> *- Traslado del cementerio"*

Igualmente, brindó claridad sobre la actividad minera en el área, de la siguiente manera:

> ***"ZONAS NUEVAS ÁREAS DE MINERIA – NAM:***
> *- Tajo Annex*
> *- Cantera Calizas "La Estrella"*
> *- Tajo Tabaco*
> *- Tajo La Puente*
>
> ***ZONA CENTRO:***
> *- Tajo Oreganal*
> *- Tajo Comuneros*
> *- Tajo 100*
> *- Tajo 831*
>
> ***ZONA NORTE:***
> *- Tajo Patilla*
> *- Tajo EWP"*

No obstante, resaltó que desde el 2014 no se han hecho modificaciones al plan ambiental, ni se han identificado explotaciones por fuera de las áreas autorizadas y que no se cuenta con la excavación denominada por el actor como "*tajo Siete*".

Frente a la presunta contaminación del aire, afirmó que la sociedad minera instaló 14 estaciones de monitoreo ubicadas en los Municipios de Barrancas, Fonseca y Albania. Con todo, resaltó que en el expediente del proyecto LAM 1094, no se advierten quejas que haya presentado la comunidad en cuestión frente a las afectaciones que se denuncian en esta acción de tutela.

Sobre este último punto, señaló que, si bien se manifestó en el escrito inicial que se entregó una petición ante la ANLA, lo cierto es que no se especificó la fecha de este hecho o el número de radicación.

Frente a la realización de una consulta previa, reconoció que esta no se ha

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

realizado con este grupo de habitantes por los siguientes motivos:

1. El entonces INDERENA, declaró la viabilidad ambiental del proyecto mediante la Resolución 797 del 23 de junio de 1983, momento para el cual no se había incorporado en el ordenamiento jurídico dicha figura, la cual "*solo fue integrada a partir de la suscripción del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales y su incorporación por el gobierno nacional a partir de la Ley 21 de 1991.*"

2. Los planes de manejo ambiental establecidos en su momento (1998 y 2001), no contemplaban a la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal, como grupo asentado dentro del área de influencia del proyecto.

3. En la licencia ambiental tramitada por el entonces Ministerio de Medio Ambiente (2002), se aportaron los certificados de la Dirección General de Comunidades Negras y Minorías Étnicas y Culturales y la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior, en las cuales se acreditó que "*no existen comunidades negras ni comunidades ni parcialidades indígenas que se puedan ver afectadas por el proyecto mencionado.*"

4. En la Resolución 2097 del 16 de diciembre de 2005, el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Sostenible, dispuso que: "*Artículo 40. Régimen de transición. Los proyectos a los que se refieren los artículos 8° y 9° de presente decreto, que hayan iniciado actividades con anterioridad a la expedición de la Ley 99 de 1993 y no cuenten con autorización ambiental para su operación podrán continuar, para lo cual deberán presentar ante la autoridad ambiental competente un Plan de Manejo Ambiental. De igual forma, aquellos que se encuentren inactivos y pretendan reanudar actividades, deberán presentar un Plan de Manejo Ambiental para su evaluación y establecimiento…"*

5. En el trámite de la modificación del plan ambiental que conllevó a la Resolución 1386 del 18 de noviembre de 2014, la sociedad minera aportó la "*certificación No. 852 del 17 de julio de 2013 expedida por la Dirección de Consulta*", donde constaba que no había grupos étnicos en el área de influencia directa del proyecto y, para ese momento ya se había realizado el reasentamiento de la comunidad afrodescendiente de Oreganal.

No obstante, manifestó que, a raíz de lo dispuesto en la sentencia T – 704 de 2016, viene adelantando un proceso de consulta previa con un estimado de 332 comunidades y un resguardo indígena, trámite que no ha culminado y en el que aún falta incluir poblaciones adicionales, para el efecto, transcribió la parte resolutiva de la mencionada providencia, así:

> *"**CUARTO: ORDENAR** a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales **REVISAR**, de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 3 del Decreto Ley 3573 de 2011 y el artículo 62 de la Ley 99 de 1993, la Resolución 2097 de 2005 por medio del cual se establece y aprueba el Plan de Manejo Ambiental Integral de todo el proyecto minero "El Cerrejón" y sus consecuentes resoluciones, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. En esa revisión deberá analizar si el Plan de Manejo Ambiental Vigente es suficiente para hacer frente a la contaminación que se produce por la explotación de carbón y, de haber lugar, modificar, suspender o cancelar la licencia ambiental otorgada al proyecto. En este trámite deberá **GARANTIZAR** los derechos de participación de toda la población que pueda verse comprometida por dicha revisión, y, en todo caso, cuando se afecten directamente derechos de comunidades indígenas, el mecanismo de participación que deberá implementar será la consulta previa."*

SC 5780-6

Negó que para la explotación de material pétreo no se estén tomando medidas de mitigación, pues para el efecto, se tramitaron los permisos correspondientes que llevaron a que la ANLA expidiera las Resoluciones 13 de agosto de 2020 y 1148 de 1 de julio de 2021 que autorizó esa actividad hasta el 24 de noviembre de 2023, con todo, expresó que dicha labor se realiza a 22,7 kilómetros del asentamiento afrodescendiente, lo que desvirtúa la afectación por contaminación auditiva.

Resaltó que la actividad minera en cuestión cuenta con 29 fichas de manejo ambiental y 7 fichas de seguimiento, que acreditan que la ANLA ha realizado su labor de vigilancia, con todo, resaltó que la empresa minera ha instalado dispositivos de medición tanto para verificar la contaminación del aire, como para hacer seguimiento a las vibraciones y al ruido que genera su actividad.

En este punto, expuso que los dispositivos instalados en “Viento Arriba Papayal 2”, que es una comunidad más cercana que el asentamiento Oreganal, arrojan resultados de partículas en el aire y de intensidad de ruido inferiores a los límites permitidos.

En lo relativo a la presunta contaminación del agua, afirmó que el proyecto minero cuenta con un canal perimetral para el manejo de desechos y que el río Ranchería no ha recibido vertimientos desde hace dos años, adicionalmente. En cuanto a los demás arroyos, negó que se estén afectando y, puntualmente, resaltó que el arroyo Cequión se encuentra a 17 kilómetros de la comunidad accionante, por lo que no encontró la relación entre dicho cuerpo de agua y el grupo poblacional de Oreganal.

Manifestó que los resultados del último seguimiento efectuado por la ANLA fueron consignados en el Concepto 6332 de 14 de octubre de 2021, y allí pueden verificarse los datos consignados en este informe.

Finalmente, insistió en que, si bien con la tutela se allegaba un memorial dirigido a esa entidad, lo cierto es que no se acreditaba la fecha de su radicación por lo que no podía superarse el estudio de procedencia para resolverse de fondo.

1.6.2. Ministerio de Salud y Protección Social

Después de una exposición sobre las funciones de esta entidad y las demás instituciones vinculadas al proceso, concluyó que lo atinente a la consulta previa es una petición que debe ser atendida por el Ministerio del Interior. A su vez, frente a las presuntas afectaciones ambientales generadas por el proyecto minero, estimó que estas debían ser atendidas por las demás autoridades territoriales y de vigilancia que hacen parte de esta acción además del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. En consecuencia, cuestionó su legitimación en la causa por pasiva.

Por otra parte, respecto a la petición radicada por el actor, reconoció que el 29 de septiembre de 2022 recibió el escrito enunciado en esta tutela; no obstante, aclaró que aquel fue remitido a la Secretaría de Salud Departamental de La Guajira; a la Secretaria de Salud de Barrancas y a Corpoguajira.

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

En consecuencia, consideró que, frente a la presunta vulneración al derecho de petición, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, teniendo en cuenta que dicha decisión fue informada al peticionario.

1.6.3. Presidente de la República

A través de la intervención de su apoderado, manifestó que no es a dicha autoridad a quien se le endilga la vulneración de los derechos fundamentales del actor y la comunidad a la que representa, en el entendido que el trámite de la consulta previa es una función que corresponde al Ministerio del Interior.

Asimismo, explicó que si bien se recibió la petición del accionante, esta fue trasladada a los Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de Minas y Energía mediante los Oficios OFI22-00117905 / GFPU 12000002 y OFI22-00117906 / GFPU 12000002 de 9 de octubre de 2022, respectivamente, por lo que, a su juicio, debe declararse la improcedencia del medio constitucional y desvincular al presidente de la República.

1.6.4. Contraloría General de la República

Luego de un resumen de las funciones de esa entidad, y sin manifestarse respecto de la petición que, presuntamente fue radicada por el actor, el contralor delegado para población focalizada afirmó que esta institución no tiene competencia dentro del asunto discutido, por lo que solicitó su desvinculación del proceso.

1.6.5. Ministerio del Interior

La entidad afirmó que, de conformidad con el Decreto 2353 de 2019, la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, perteneciente a dicha cartera ministerial, no actúa de manera oficiosa, sino *"a solicitud hecha por parte del ejecutor del proyecto, obras o actividad y para la adopción de medidas administrativas y legislativas".*

Adicionalmente, aseguró que para la procedencia de una consulta previa, es necesario que, como primera medida, se cumpla con uno de los siguientes dos requisitos: *(i)* que se certifique la presencia de una comunidad étnica en el proyecto, por parte de la antigua Dirección de Consulta Previa; *(ii)* que la actual Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa hubiera determinado que debe realizarse dicho trámite.

En ese sentido, manifestó que no basta solo con la existencia de un grupo poblacional en una determinada área para afirmar la ocurrencia de una afectación directa, pues esta depende de un estudio de los elementos económicos, culturales, ancestrales y espirituales de la etnia, resaltando que para la Corte Constitucional, deben existir evidencia razonable de que puede causarse un perjuicio a un pueblo indígena o afrodescendiente.

Por otra parte, en cuanto a la petición que presuntamente elevó el accionante, aseguró que, verificado los sistemas respectivos, no se encontró que esta se hubiera radicado.

Al referirse al caso puntual, afirmó que el accionante no mencionó específicamente un proyecto, obra o media administrativa o legislativa que

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

justifique la consulta previa.

Adicionalmente, estimó que la parte actora no acreditó, siquiera de manera sumaria, la afectación o perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez de tutela. Por lo expuesto solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela.

1.6.5. Corpoguajira

La entidad aseguró que los permisos otorgados a la sociedad minera en cuestión, renovados en la Resolución N.º 1387 de 2018, siguieron los procedimientos y estudios necesarios para su expedición, acto administrativo que, en todo caso, no requiere la realización de una consulta previa, pues esta corresponde a una exigencia de los planes ambientales que profiere la ANLA, no a sus autorizaciones de las corporaciones autónomas.

Para el efecto, anexó el "*Informe mensual de calidad del aire en la zona minera de la Guajira*" (sic) correspondiente al año en curso, que, a su juicio, desmiente las afirmaciones realizadas en el escrito inicial.

Por otra parte, consideró que el trámite de verificación de procedencia del mecanismo de la consulta previa corresponde al Ministerio del Interior, que es el encargado de certificar la existencia de comunidades afectadas por los proyectos que se pretendan desarrollar, por lo que concluyó que de su parte no se concretó la vulneración alegada.

1.6.6. Procuraduría General de la Nación

Esta accionada informó que la petición del actor fue atendida mediante escrito de 11 de octubre de 2022, en el que le informó que su requerimiento fue trasladado a la ANLA y al Ministerio del Interior.

1.6.7. Defensoría del Pueblo

Manifestó que no se encontró que el actor haya presentado solicitud de acompañamiento de esa entidad en un proceso consultivo, igualmente, afirmó que en la cuenta guajira@defensoria.gov.co, no se evidenció la petición que se mencionó en el escrito de tutela. En consecuencia, solicitó su desvinculación de este proceso.

1.6.8. Departamento de La Guajira

En su intervención, este ente se limitó a señalar que las presuntas vulneraciones alegadas por el actor corresponden a actuaciones propias de las autoridades municipales o nacionales, por lo que propuso la falta de legitimidad en la causa por pasiva.

1.6.9. Ministerio de Minas y Energía

Frente a la presunta afectación sufrida por la comunidad que representa la parte actora, esta cartera ministerial afirmó que se trata de una circunstancia que escapa de sus funciones.

SC 5780-6

En cuanto la vulneración al derecho de petición, informó que la solicitud del actor, recibida por remisión realizada por la Presidencia de la República, fue enviada a la ANLA y a la Agencia Nacional de Minería, lo cual fue comunicado al accionante a través del oficio 2-2022-025210 de 27 de octubre de 2022.

Al referirse al fondo de lo solicitado, afirmó que la parte actora cuenta los medios de control de la Ley 1437 de 2011 para anular las licencias ambientales concedidas para la operación minera del Cerrejón, por lo que la acción constitucional carece del requisito de subsidiariedad.

Igualmente, solicitó que sea declarada la falta de legitimación por pasiva del Ministerio de Minas y Energía, por cuanto no existe relación entre los hechos narrados y sus actuaciones.

1.6.10. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

Luego de una exposición sobre sus funciones, esta entidad manifestó que la situación de la comunidad que fue descrita en el escrito inicial debe ser atendida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la ANLA.

Aseguró que en sus registros no obra solicitud alguna del actor, por lo que negó la presunta vulneración al derecho fundamental de petición y, en su lugar, solicitó que se declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.6.11. Agencia Nacional de Minería

La entidad aseguró que era claro que aquella no es la llamada a satisfacer las pretensiones del actor, en consecuencia, propuso la falta de legitimación en la causa por pasiva de su parte, por lo que consideró que no debía pronunciarse sobre los hechos de la demanda.

1.6.12. Agencia Nacional de Tierras

A través de su intervención, afirmó que carece de competencia para atender la situación expuesta por el actor, en ese sentido, concluyó que carecía de legitimación en la causa por pasiva y solicitó su desvinculación.

1.6.13 Contaduría General de la Nación

La entidad concurrió al proceso informando que ninguna de sus funciones corresponde con aquellas asignadas por la ley, en consecuencia, consideró que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el actor.

1.6.14. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

El ministerio, tras una exposición de sus funciones y la autonomía con la que actúa el ANLA, solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de su parte, en el entendido que no es la autoridad llamada a atender los requerimientos relacionados con la consulta previa.

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

1.6.-. La **sociedad Carbones del Cerrejón Limited** y la **Secretaría Municipal de la Salud, Protección y Bienestar Social de Barrancas** pese a ser notificadas de la admisión de la tutela, no allegaron pronunciamiento alguno.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer en primera instancia de la acción de tutela presentada por el señor Calixto Darío Marulanda Pérez, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021 y el Acuerdo 080 de 2019, artículo 25, de la Sala Plena de esta Corporación.

2.2. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala determinar si, en el caso concreto, se presenta una vulneración a los postulados constitucionales relativos al *"acceso al agua en el rio Ranchería, arroyo Palomino, arroyo El Cequión, Salud, Seguridad Alimentaria, Medio Ambiente Sano, Debido Proceso, Igualdad, Derecho de Petición, Precedente Constitucional, Consulta Previa, Autonomía y Autoreconocimiento de los miembros de la Comunidad Étnica Afrodescendiente de Oreganal"* por parte de las entidades accionadas, con ocasión de la presunta afectación que padece la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal con las obras realizadas por la sociedad Carbones del Cerrejón Limited.

Igualmente, deberá estudiarse si se configuró una vulneración al derecho fundamental de petición del actor, por la falta de trámite a las solicitudes que, presuntamente, radicó ante las entidades accionadas.

Para el efecto, se resolverá: **(i)** sobre la pretensión de que se ordene convocar a una consulta previa, donde se incluyen las solicitudes relativas a que se disponga la suspensión de la actividad minera realizada por la sociedad Carbones del Cerrejón Limited y; **(ii)** sobre el derecho fundamental de petición.

2.3. Cuestión previa

Antes de proceder con el estudio del caso, la Sala resolverá las solicitudes de desvinculación presentadas en los informes rendidos por el Ministerio de Salud y Protección Social, el presidente de la República, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo, el Departamento de La Guajira, el Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Agencia Nacional de Minería, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Agencia Nacional de Tierras.

Para estas entidades, no se configura la legitimación en la causa por pasiva frente a ellas, ya sea porque aseguraron que la vulneración de los derechos fundamentales invocados no depende de sus actuaciones u omisiones, o porque no tienen registro de que se haya registrado petición alguna ante ellas.

Sobre el particular, la Sala evidencia que, en el escrito de tutela, el actor afirmó que este medio constitucional se dirigía contra cada una de las entidades señaladas en su solicitud inicial por cuanto había puesto en su conocimiento las

SC 5780-6

presuntas vulneraciones para que, en el ejercicio de sus funciones realizaran las labores de seguimiento y vigilancia pertinentes, peticiones que, a su juicio, han sido desatendidas.

Adicionalmente, frente al Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Agencia Nacional de Minería y la Agencia Nacional de Tierras, se trata de autoridades que fueron vinculadas a raíz de los informes rendidos en las contestaciones a la tutela como receptoras finales de las peticiones del actor, por lo que deberá estudiarse de fondo sus actuaciones u omisiones, sin que sea posible acceder a la desvinculación pretendida.

En ese orden de ideas, al haber sido descrita la acción u omisión que justificaba la interposición de tutela en su contra y, de acuerdo con las manifestaciones realizadas en las contestaciones de la tutela que se recibieron inicialmente, se evidencia el vínculo jurídico procesal que justifica la permanencia del Ministerio de Salud y Protección Social, el presidente de la República, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo, el Departamento de La Guajira, el Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Agencia Nacional de Minería, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Agencia Nacional de Tierras, en este proceso, al margen de lo que se evidencie al estudiar el caso de fondo.

En consecuencia, se resolverán desfavorablemente las pretensiones de desvinculación de las autoridades relacionadas previamente.

2.4. De la pretensión sobre la consulta previa y la suspensión de la actividad minera desarrollada por la sociedad Carbones del Cerrejón Limited

En este punto, la Sala se pronunciará frente a: ***(i)*** la naturaleza de la acción de tutela; ***(ii)*** las generalidades de la consulta previa; ***(iii)*** antecedentes en el caso de la extracción minera en El Cerrejón; ***(iv)*** verificación de la configuración de una actuación temeraria.

2.4.1. Naturaleza de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

La jurisprudencia constitucional de manera enfática y uniforme ha señalado que la acción de amparo fue instituida como un instrumento de defensa judicial de los derechos fundamentales, dotada de un carácter subsidiario y residual. Lo anterior implica que su ejercicio solo es procedente de manera supletiva, es decir, cuando no sea posible acudir a otro medio de defensa, salvo que se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable[4].

[4] Ver, entre otras, las sentencias de la corte constitucional SU-037 de 2009 y T-764 de 2010.

SC 5780-6

2.4.2. Generalidades de la consulta previa

Conforme lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia SU - 123 de 2018, el concepto de la consulta previa, como derecho fundamental, es una construcción que se deriva de los artículos 1, 7, 70 y 330 de la Constitución Política de Colombia, en tanto que se refieren a la diversidad étnica y cultural junto con el reconocimiento de la autodeterminación de los pueblos.

En la misma oportunidad, esa Alta Corte, resaltó que este postulado se encuentra también respaldado en distintos instrumentos de derecho internacional, como el Pacto Internacional sobre los Derechos, Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y, especialmente, el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo o Convenio 169 de la OIT.

Esta última disposición, estableció en su artículo 6.º que:

> *"1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:*
>
> *a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;*
>
> *b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;*
>
> *c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.*
>
> *2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas."*

Estos postulados fueron incorporados al ordenamiento jurídico colombiano a través de la Ley 21 de 1991, por lo que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Ahora bien, aunque en un principio se trató de una prerrogativa de las comunidades indígenas, la Corte Constitucional ha entendido que esta figura debe extenderse a las poblaciones negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras (NARP), como se explica en la sentencia T – 446 de 2021, así:

> *"La Corte ha reconocido la garantía constitucional de la diversidad étnica y cultural de las comunidades NARP, así como el derecho al territorio, por lo que les ha hecho extensivas prerrogativas inicialmente reservadas a los pueblos indígenas, por ejemplo, la aplicación de la consulta previa como mecanismo de protección de su autonomía, autodeterminación y de supervivencia bajo sus formas de vida particulares. Además, esta corporación ha sido enfática en*

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

> *sostener que estas colectividades han sido históricamente discriminadas e invisibilizadas. Por lo tanto, ha reprochado los procesos sociales, económicos y políticos que devalúan las manifestaciones culturales de estos grupos étnicos y, a través de sus sentencias, ha trazado un esfuerzo institucional tendiente a superar escenarios que recrean y acentúan la discriminación o negación de estas comunidades.*
>
> *A partir de entonces, esta corporación ha interpretado que el mandato de protección a la diversidad étnica y cultural de la nación implica que estos grupos étnicos son sujetos de especial protección constitucional y tienen derecho, al menos: i) al territorio y a la titulación colectiva de los territorios que ocupan ancestralmente; ii) al aprovechamiento, uso y explotación de los recursos naturales que se encuentren en sus territorios (bajo los límites que la ley establezca) en tanto que son propietarios de estos y, por ende, iii) a ser consultados previamente sobre las medidas que puedan afectarles, de conformidad con el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia de la Corte."*

Para la procedencia de la consulta previa, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre diferentes tipos de participación de las comunidades, dependiendo de la actividad o proyecto que se pretenda desarrollar y su impacto a un grupo poblacional.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha distinguido entre: *(i)* el consentimiento libre e informado para casos en que la afectación es intensa[5]; *(ii)* la consulta previa para cuando existe una afectación directa y; *(iii)* la participación en igualdad de condiciones al resto de los ciudadanos, cuando se encuentra ante una afectación leve.

Partiendo de lo anterior, el elemento determinante de la necesidad de la realización de la consulta previa es la afectación directa, que ha sido definida como *"el impacto positivo o negativo que puede tener una medida sobre las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales que constituyen la base de la cohesión social de una determinada comunidad étnica. Procede entonces la consulta previa cuando existe evidencia razonable de que una medida es susceptible de afectar directamente a un pueblo indígena o a una comunidad afro descendiente."*.

En ese sentido, debe resaltarse que el efecto que puede tener un proyecto, obra o actividad (POA), no necesariamente está relacionado con que este se desarrolle dentro del territorio físico de la comunidad, sino con el alcance de su ejercicio frente a las condiciones de un grupo poblacional.

Ahora bien, así como la necesidad de la consulta previa debe estudiarse desde un enfoque diferencial sobre los elementos del grupo étnico afectado, esta perspectiva debe ampliarse cuando, concurrente con la afectación directa, se denuncia una amenaza al ambiente, en cuyo caso debe abordarse desde la perspectiva de la "*justicia ambiental"*, la cual se conforma por cuatro elementos interrelacionados como son: *i)* la justicia distributiva; *ii)* la justicia participativa; *iii)* el principio de sostenibilidad; y *iv)* el principio de precaución, los cuales son explicados por la Corte Constitucional, así:

> *"El componente de justicia distributiva respalda el reparto equitativo de las*

[5] Por ejemplo, si se va a reubicar la comunidad o a almacenar productos peligrosos en su territorio, ver SU – 123 de 2018 y SU – 121 de 2022.

SC 5780-6

> *cargas y beneficios ambientales para los habitantes de un Estado, sin que sea aceptable diferenciar algún sector de la población en razón de su origen étnico, de su género o de su condición socioeconómica. Una justicia participativa significa que en las decisiones ambientales se exige la intervención activa y significativa de las personas que resultan afectadas por la ejecución de determinada actividad. El principio de sostenibilidad, reclama que los sistemas económicos y sociales deben ser reproducibles sin el deterioro de los ecosistemas en que se apoyan, esto es, la viabilidad ecológica. Conforme a este principio, las actividades humanas tienen la obligación de respetar los límites de absorción y de regeneración del ambiente, de modo que no se comprometa su disfrute para las generaciones futuras y para otras especies vivas no humanas. En este escenario, se construyó un "imperativo ambiental". El principio de precaución prescribe que los agentes ambientales deben abstenerse de ejecutar una actividad que causa una perturbación ambiental inaceptable, siempre y cuando exista una duda razonable de que el acto pueda causar un daño a la naturaleza. Este principio se convierte entonces en una guía de acción humana para comportarse ante la incertidumbre de perjuicio en un ecosistema y prevenir ese riesgo. Además, reconoce la falibilidad de la ciencia, lo cual impone al ser humano la obligación de ser prudente ante la incertidumbre de una eventual lesión. El principio de precaución materializa los deberes de protección y salvaguarda del medio ambiente."*

Del extracto, la Sala resalta el principio de precaución, según el cual ante la incertidumbre sobre el impacto que puede tener el ambiente una actividad, debe propenderse por el curso de acción más prudente, claro está, para ello es imperativo que se constituya una duda razonable.

2.4.3. Antecedentes en el caso de la extracción minera en El Cerrejón

La actividad minera desarrollada por esta sociedad en el Departamento de La Guajira ha sido objeto de distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional, que esta Sala debe tener en cuenta en tanto que contienen una exposición de la situación ambiental y de participación étnica en la región.

Uno de los casos más representativos fue estudiado en la sentencia **T – 704 de 2016**, en donde la autoridad tradicional de la Comunidad Media Luna Dos puso en conocimiento de la justicia, la modificación del plan de manejo ambiental que se tenía frente al proyecto de nuevas áreas mineras en el Cerrejón Norte, con afectación en los Municipios de Hatonuevo, Barracas y Maicao del Departamento de la Guajira. Allí, entre los proyectos ventilados, se incluyó el que aquí fue identificado por la ANLA como LAM 1094, y los efectos que este represente, entre otras, en el área identificada como Oreganal.

Luego de exponer las generalidades sobre la actividad minera en la zona, la Corte Constitucional estableció, sobre las particularidades de la región que: "*es claro que los conflictos que se presentan en la Guajira por la extracción de carbón son primordialmente con comunidades étnicas pues* ***se trata del territorio colombiano en donde más pueblos ancestrales existen****. Eso, por sí mismo, debería ser un indicio para que las autoridades encargadas de garantizar y proteger derechos étnicos, pudieran tomar sus decisiones con mayor facilidad y en procura de la protección de los pueblos. De la misma manera, es claro que estos problemas se vienen presentando no solamente con la población denominada Media Luna Dos, sino en general con los habitantes de la zona que, como se dijo, incorporan en su mayoría comunidades étnicas. Ese será un aspecto relevante para la toma de la decisión en tanto este caso no resuelve cualquier tipo de*

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

conflicto, sino que ***en él se envuelven sujetos de especial protección constitucional***.” (Resaltado incluido por la Sala)

En este punto, debe tenerse de presente que, en aquel proceso, se contó con un adecuado soporte técnico, gracias a los informes rendidos no solo por las entidades accionadas sino también por terceros intervinientes, que le permitieron a esa Corporación determinar que en la región, el proyecto de extracción minera del Cerrejón, generaba una afectación ambiental a nivel de contaminación aérea, hídrica y en la salud de la comunidad accionante.

A raíz de lo anterior, profirió las siguientes órdenes:

> *“Por lo expuesto, esta Sala (i) concederá el amparo constitucional y tutelará el derecho fundamental a la consulta previa de la comunidad Media Luna Dos, razón por la cual (ii) se ordenará realizar la consulta de la licencia ambiental Nº 0428 del 7 de mayo de 2014 que modifica el Plan de Manejo Ambiental Integral establecido mediante Resolución 2097 del 16 de diciembre de 2005, en el sentido de autorizar la ejecución y puesta en marcha del proyecto “Expansión de Puerto Riohacha”.*
>
> *Adicionalmente, ordenará a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (iii) revisar la Resolución 2097 de 2005 por medio de la cual se establece y aprueba el Plan de Manejo Ambiental Integral del proyecto minero “El Cerrejón” y sus consecuentes resoluciones. En esa revisión deberá analizar si el Plan de Manejo Ambiental vigente es suficiente para hacer frente a la contaminación que se produce por la explotación de carbón y, de haber lugar, modificar, suspender o revocar la licencia ambiental otorgada.*
>
> *(…)*
>
> *Finalmente, (iv) la Corte ordenará a la empresa el Cerrejón realizar e implementar un plan inmediato de mitigación de daños ambientales, sociales, culturales. Por tanto, deberá crear mecanismos para compensar los daños causados por la explotación de carbón a las comunidades afectadas. En caso de proceder la consulta por afectación directa de algún derecho de comunidades étnicas, deberá realizarse.”*

De esta decisión, la Sala resalta que, allí el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Constitucional explicó la diferencia entre los conceptos de “*área de influencia*” y “*afectación directa*”, señalando que, no por el hecho de que una comunidad se encuentre por fuera del área de influencia de un POA, esto quiere decir que no se concreta la afectación directa, en tanto que fuera de la zona en que se desarrolla el proyecto pueden generarse dinámicas que, a causa de diferentes factores, influyan en la dinámica de un grupo étnico.

Posteriormente, la Corte Constitucional conoció el caso expuesto en el fallo **T – 614 de 2019**, donde se denunció la afectación a la comunidad del Resguardo Indígena Wayúu *Provincial,* ubicada en el Municipio de Barrancas en el Departamento de La Guajira y que aseguró que el proyecto minero del Cerrejón utilizaba explosivos “*durante las 24 horas de los 7 días de la semana y genera emisiones permanentes de material particulado, ruidos constantes y olores prolongados que afectan la salud de su comunidad*”.

En esta oportunidad, la comunidad actora presentó informes realizados por

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

distintas universidades, donde se daba cuenta de las partículas que contaminaban el aire, de las enfermedades respiratorias y cutaneas que sufrían sus miembros y el hallazgo de sustancias como cromo, níquel, manganeso, bromo y azufre en su sangre, que podían generar daños celulares.

Aquí, esa Alta Corte manifestó, frente al principio de precaución que "*no es necesario tener certeza científica sobre el riesgo que representa una actividad o sustancia para el ambiente y/o la salud humana, con el fin de ordenar la adopción de medidas que eviten la ocurrencia de dicho peligro y, así, evitar la ocurrencia de daños con graves repercusiones sobre el ecosistema o alguna comunidad*" confirmando que este postulado del derecho ambiental, solo exige una duda razonable sobre un perjuicio, no su demostración plena.

A su vez, es imprescindible resaltar de esta sentencia que la Corte Constitucional evidenció, a raíz de las múltiples oportunidades que conoció casos contra el proyecto minero del Cerrejón, se encontraba ante una situación de afectación general, así:

> *"Este aspecto llama especialmente la atención de la Corte Constitucional, dado que* ***no es la primera vez que se resuelve un caso en contra de Carbones Cerrejón Limited por poner en riesgo y/o generar afectaciones al ambiente y a la salud de poblaciones cercanas****.*
>
> *En las sentencias SU-698 de 2017, T-704 de 2016, T-256 de 2015 y T-528 de 1992, esta Corporación analizó casos que presentan varias similitudes con el de la comunidad Provincial, en los cuáles se estudió el grave impacto que causa la explotación de carbón a cielo abierto y el peligro que representa para la vida que se encuentra a su alrededor.*
>
> *En consecuencia, se evidencia que el presente amparo* ***se encuentra inmerso en un contexto general que se caracteriza por comunidades indígenas que presentan un alto grado de vulnerabilidad y una explotación minera de grandes proporciones que pone en riesgo su ambiente y salud****.*
>
> *Es por esto que la empresa Carbones del Cerrejón Limited debe adelantar sus operaciones con un especial grado de cuidado y diligencia ante la magnitud de los daños que puede ocasionar. Ello implica tomar conciencia sobre su papel en la protección del entorno que lo rodea y asumir con prudencia el control ambiental que debe realizar a sus actividades.*
>
> *Por lo que su supervisión interna debería ir más allá de constatar el cumplimiento numérico de normas como forma de desacreditar las denuncias que le exponen las comunidades vecinas, en vez de ello, podría propiciar un dialogo abierto, continuo y sincero que busque adoptar medidas efectivas para garantizar la protección del ecosistema y las personas que habitan a su alrededor."* (Resaltado de la Sala)

Aquí, se ordenó la adopción de una serie de medidas para la protección de la comunidad accionante, como labores de limpieza de las viviendas, reducción de niveles de ruido, prevención de incendios, abrir canales de comunicación, instalar sistemas de medición de la calidad del aire, entre otras.

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co

SC 5780-6

2.4.4. Verificación de la configuración de una actuación temeraria

En la respuesta rendida por el Ministerio de Minas y Energía, se advirtió que previamente el actor ya había interpuesto dos acciones de tutela en nombre de la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal, las cuales se había fallado de manera desfavorable a sus pretensiones.

Siendo así, es imperativo que, previo a abordar el caso de fondo, la Sala estudie si lo solicitado por el señor Calixto Darío Marulanda Pérez fue objeto de estudio por parte de otro juez de tutela.

En primer lugar, se aludió al proceso 11001-03-15-000-2021-04751-00, que fue conocido por esta misma Sección y se resolvió con fallo de 16 de septiembre de 2021, donde se declaró la improcedencia de la acción de tutela, decisión que fue confirmada en segunda instancia por la Sección Segunda, Subsección “B” de esta Corporación, con sentencia de 11 de noviembre de 2021.

Sobre dicho caso, aunque también fue impulsado por el señor Calixto Darío Marulanda Pérez contra varias de las entidades aquí accionadas, se observa que su objeto era el de la presunta vulneración de los derechos de la comunidad por la protocolización de la adquisición de unas tierras de parte de sociedad Carbones del Cerrejón que, a juicio del actor, eran parte del territorio ancestral de su grupo étnico.

En ese sentido, es evidente que no se trató de un caso que guarde simetría con el que aquí se conoce y no se configuraría un actuar temerario.

El segundo proceso corresponde al que se identifica con el radicado 44001-22-14-000-2021-00099-00 que fue interpuesto ante el Tribunal Superior de Riohacha y, sobre el cual, sí se observa la identidad de partes, causa y objeto, como pasa a explicarse y, para el efecto, se recurrirá inicialmente al siguiente paralelo:

Proceso: 11001-03-15-000-2022-05502	**Proceso: 44001-22-14-000-2021-00099-00**
Partes: Calixto Darío Marulanda Pérez contra el presidente de la República, Ministerio del Interior, Ministerio de Salud y Protección Social, la ANLA, Procuraduría General de la Nación, Defensoría Nacional del Pueblo, Contraloría General de la República, Corpoguajira, Secretaría de Salud Departamental de la Guajira, Secretaría Municipal de Salud de Barrancas y la empresa Carbones del Cerrejon Limited.	**Partes:** Calixto Darío Marulanda Pérez contra la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de la Guajira, el Ministerio del Interior, la ANLA, el Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Agencia Nacional de Minería y la empresa Carbones del Cerrejón, adicionalmente, se vinculó al Departamento de la Guajira y a la Procuraduría General de la Nación.
Causa: Posible vulneración de los derechos fundamentales y colectivos de la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal a raíz de la actividad minera llevada a cabo en el Cerrejón, afectación directa generada por ruidos, polvillo, explosiones, contaminación a fuentes	**Causa:** Posible vulneración de los derechos fundamentales y colectivos de la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal a raíz de la actividad minera llevada a cabo en el Cerrejón, afectación directa generada por ruidos, polvillo, explosiones, contaminación a fuentes

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

hídricas y daño a lugares y costumbres ancestrales que justifican que se realice un proceso de consulta previa con el grupo étnico[6].	hídricas y daño a lugares y costumbres ancestrales que justifican que se realice un proceso de consulta previa con el grupo étnico. Presunto incumplimiento de las órdenes contenidas en la sentencia T – 704 de 2016 que ameritarían la adopción de medidas disciplinarias. Aparente exclusión de un proceso de consulta previa respecto del cual se había solicitado su inclusión por parte de la comunidad.
Objeto: Que se ordene a Ministerio del Interior la convocación y realización de una consulta previa por la afectación directa sufrida por la comunidad. Que se ordene a la ANLA y a Corpoguajira que cierren los tajos de extracción minera en el Cerrejón y la suspensión de la actividad de explotación de piedra caliza. Que las entidades accionadas investiguen los padecimientos en salud sufridos por la comunidad.	**Objeto:** Que se ordene al Ministerio del Interior y a la ANLA, que verifique si la comunidad se encuentra dentro del área de influencia de la actividad minera y cuál es la **afectación directa** que están padeciendo. Que el Ministerio de Minas y Energía y la Agencia Nacional de Minería, rindan un informe sobre los proyectos que se realizan en el área. Que las entidades accionadas investiguen los padecimientos en salud sufridos por la comunidad.

Ahora bien, en el expediente conocido por el Tribunal Superior de Riohacha, se profirió la sentencia de 12 de octubre de 2021 en la cual se declaró improcedente la acción de tutela, por cuanto se consideró que no se superaba el requisito de la subsidiariedad y confirmado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en decisión de 25 de noviembre de 2021.

Luego de estudiar la situación expuesta por el actor, dicha autoridad concluyó que finalmente la controversia se centraba en el señor Calixto Darío Marulanda Pérez "*se muestra inconforme respecto de actuaciones propias del Ministerio del Interior, El Cerrejón Limited, Comisión Seccional de Dscipl[i]na Judicial y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales,* ***relacionadas con que la comunidad que representa no ha sido llamada a consulta previa***" (Resaltado fuera del original).

A partir de lo anterior, estimó que la sentencia T – 704 de 2016 había adoptado una decisión general que cobija a todas las comunidades que se consideraran afectadas por la actividad minera en cuestión y que, en consecuencia, "*en caso de que existiesen comunidades étnicas que pudieran verse afectadas directamente con ese plan de manejo ambiental, la ANLA, la empresa El Cerrejón y el Ministerio del Interior, en conjunto con las entidades estatales competentes, deberían realizar la respectiva*

[6] Aquí se centra en los hechos relativos a la pretensión de que se efectúe una consulta previa, no a las peticiones presuntamente no resueltas pues aquello hace parte del segundo problema jurídico.

SC 5780-6

consulta, por lo que se evidencia entonces que ya en pretérita ocasión, el máximo Órgano de Cierre Constitucional, se pronunció frente a las pretensiones del actor constitucional."

Respaldó sus conclusiones con el hecho de que la referida sentencia de tutela es objeto de seguimientos periódicos donde se ha manifestado que actualmente aun está en estudio la inclusión de comunidades al proceso de consulta previa y que debe respetarse un orden establecido incluso, explicó que en la verificación de cumplimiento de las órdenes proferidas en la sentencia T – 704 de 2016, se está verificando lo atinente a la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal.

Ahora bien, con la anterior información, se puede observar que, respecto de la **identidad de partes** en lo que se refiere a las pretensiones relacionadas con el proceso de consulta previa, esta se evidencia acreditada, pues, como lo explicaron las entidades accionadas en sus respuestas, dicho proceso es convocado por la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, entidad que fue demandada en ambos expedientes.

A su vez, la autoridad de verificar que los proyectos mineros puedan generar afectaciones ambientales, como las que denuncia el actor, es la ANLA, quien también fue parte del extremo accionado en ambas acciones de tutela, hecho que también ocurre con la sociedad que está llevando a cabo la actividad de la cual se deprecan los daños a la comunidad.

Incluso, puede verse la identidad frente a otras entidades que eventualmente pudieran intervenir en dicho trámite como son el Ministerio de Ministerio de Salud y Protección Social, la Agencia Nacional de Minería y la Procuraduría General de la Nación.

Sobre la **identidad de causa,** también es claro que la acción de tutela es impulsada por los mismos hechos, los presuntos daños ambientales y presunto menoscabo de salud que está padeciendo la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal a raíz de la explotación minera desarrollada por la sociedad de Carbones del Cerrejón.

Ahora bien, aunque en el escrito que suscitó la presente acción constitucional el actor afirmó que la afecciones vienen presentándose por hechos de expansión de la actividad entre julio o agosto de 2022[7], eso es, con posterioridad al fallo que profirió el Tribunal Superior de Riohacha, lo cierto es que no señala un hecho nuevo que hubiere ocurrido en dichas fechas, por el contrario, su narración se corresponde a lo que ya había informado en la acción de amparo dentro del proceso 44001-22-14-000-2021-00099-00.

Es decir, se trata no de circunstancias fácticas que impliquen una variación de lo que ya fue conocido por otra autoridad judicial, sino una continuación de los mismos hechos.

Aunado a lo anterior, se puede apreciar que incluso, en el proceso conocido por el Tribunal Superior de Riohacha, el actor puso en conocimiento un panorama aún mayor que el presentado acá, pues refirió que, no solo faltaba incluir a la comunidad que representa el actor en un proceso de consulta previa, sino que

[7] No es clara esta afirmación, pues en el hecho 2 refiere que es desde agosto de 2022 y en el numeral siguiente afirma que es desde julio.

SC 5780-6

acusó a las entidades accionadas de excluirla mediante actos administrativos de 16 de diciembre de 2019 y 20 de mayo de 2020, lo cual no fue informado en este expediente.

Finalmente, frente a la **identidad de objeto**, se resalta que, en el expediente con consecutivo 2021-00099 se solicitó la verificación de la existencia una afectación sin mencionar la consulta previa en las pretensiones, mientras que en el caso actual sí se específico que su objetivo era que se realizara ese trámite; no obstante, en ambos casos la finalidad es la misma.

Como se explicó previamente, el factor determinante para que se lleve a cabo una consulta previa es la existencia de una afectación directa a una comunidad étnica, siendo así, si lo pretendido por la parte actora es que el Ministerio del Interior, justamente la autoridad encargada de convocar a dicho mecanismo estudie e identifique la afectación directa que padece una comunidad afrodescendiente, es evidente que el objeto no es otro que se lleve a cabo la consulta previa.

Esto se confirma con el hecho que, en el estudio que abordó el Tribunal Superior de Riohacha, fue necesario que esa autoridad incluyera un análisis sobre la consulta previa a fin de identificar la inconformidad del actor.

Cosa distinta es que, habiéndose agotado la valoración sobre la procedencia de la consulta previa por parte del Ministerio del Interior y, con una decisión definitiva, la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal hubiera sido excluida de aquella dinámica, en cuyo caso podría justificarse un hecho nuevo que ameritara la interposición de esta acción de amparo.

Ahora bien, al estudio sobre la identidad de los elementos de las tutelas, hay que sumar que los motivos por los cuales el Tribunal Superior de Riohacha declaró la improcedencia del amparo generan una imposibilidad general para estudiar nuevamente lo propuesto por el actor frente a cualquier afectación que presuntamente surja a raíz de la actividad minera desarrollada por la sociedad Carbones del Cerrejón.

Esto en atención a que, de conformidad con lo manifestado por esa autoridad, la improcedencia de la acción constitucional se basó en que con la orden proferida por la Corte Constitucional en la sentencia T – 704 de 2016, junto con lo resuelto en el trámite de seguimiento, la revisión de los planes de manejo ambiental del mencionado proyecto minero debe incluir la participación de "*toda la población que pueda verse comprometida...*" por lo que es dentro del trámite de cumplimiento de ese fallo que la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal puede exponer las afectaciones presuntamente padecidas y solicitar las medidas urgentes necesarias.

A pesar de lo expuesto, esta Sala no evidencia que la actuación desplegada por la parte actora pueda ser considerada de mala fe, sino que surge del interés de un líder comunitario que, en virtud de lo que considera una afectación grave a los derechos fundamentales y colectivos de un grupo étnico sujeto de especial protección constitucional, acudió nuevamente al medio de control constitucional por el afán de procurar el bienestar de su comunidad y con una apreciación equívoca del alcance de la improcedencia de la acción declarada por el Tribunal Superior de Riohacha, más no con una motivación desleal.

SC 5780-6

En consecuencia, no se negará el amparo por temeridad, sino que, en su lugar, solo se declarará la improcedencia de la acción constitucional respecto de las pretensiones relacionadas con la realización de una consulta previa o la verificación de una afectación directa. Siendo así la Sala procederá a estudiar la tutela de fondo, solamente respecto de la presunta vulneración al derecho fundamental de petición.

2.5. De la presunta vulneración al derecho fundamental de petición

Para abordar este punto, la Sala se pronunciará sobre: ***(i)*** el derecho fundamental de petición y; ***(ii)*** caso concreto.

2.5.1. El derecho fundamental de petición

En el artículo 23 superior el derecho fundamental de petición se define como la posibilidad que tienen todas las personas de "*presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución*". El mismo artículo superior precisa que el Legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

El referido Tribunal Constitucional al resolver asuntos en sede de tutela, ha establecido algunos parámetros acerca del núcleo esencial y contenido de este derecho, en el sentido de indicar que: *"*(…) *reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido"*.

También se han establecido ciertos requisitos en cuanto a la respuesta a la petición. Respecto a la oportunidad, por regla general, a lo previsto en el artículo 5º del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020[8] que amplió los términos señalados en la Ley 1755 de 2015, para resolverla y, de no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.

---

[8] El artículo 5º del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, establece:
"*Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:*
Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.
Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:
(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.
(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.
Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo. (…)" (Énfasis propio)

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

Además, la petición debe resolverse de fondo, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado. Ello significa que *"la respuesta al derecho de petición debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Quiere decir, que la solución entregada al peticionario debe encontrarse libre de evasivas o premisas ininteligibles que desorienten el propósito esencial de la solicitud, sin que ello implique la aceptación de lo solicitado. // Desde luego, este deber de contestar de manera clara y coherente, no impide que la autoridad suministre información adicional relacionada con los intereses del peticionario, pues eventualmente ésta puede significar una aclaración plena de la respuesta dada."*

Así las cosas, se tiene que la respuesta debe ser puesta en conocimiento del peticionario, lo que se traduce en el deber de la entidad de agotar "*los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello (…) la notificación (…) debe ser efectiva, es decir, real y verdadera, y que cumpla el propósito de que la respuesta de la entidad sea conocida a plenitud por el solicitante."*

En relación con el contenido y alcance del derecho fundamental de petición la Corte Constitucional ha explicado que:

> *"i) es un derecho fundamental determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. En este sentido ha precisado que mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; ii) su contenido esencial comprende los siguientes elementos: a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; b) la respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; c) la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y d) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo".*

Así pues, la respuesta requiere cumplir unos lineamientos básicos en orden a la satisfacción material de los requerimientos invocados en la solicitud y, además incluye la obligación de ponerla en conocimiento del peticionario, condición fundamental para entender satisfecho el derecho que se invoca.

Finalmente, sobre el punto debe precisarse que la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que deben diferenciarse el derecho de petición y el derecho a lo pedido, por lo que el primero se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta, cuestión distinta a si se decide sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo.

2.5.2. Caso Concreto

En el presente asunto, el actor aseguró que presentó peticiones ante el Ministerio de Salud y Protección Social, el Ministerio del Interior, el presidente de la República, Corpoguajira, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo, la Secretaría Municipal de Salud y Protección Social de Barrancas, la ANLA y la sociedad Carbones del Cerrejón Limited sin que, a la fecha, fueran resueltas.

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

Todas las solicitudes contienen el mismo texto, esto es, que se suspendan las labores mineras llevadas a cabo por la sociedad Carbones del Cerrejón Limited en los puntos donde, a juicio del actor, se estaban causando afectaciones a la comunidad que representa. Así la cosas, se procederá a verificar lo ocurrido con cada solicitud.

Respecto del **Ministerio de Salud y Protección Social**, la entidad reconoció que recibió la solicitud, pero manifestó que, frente a las denuncias del actor por presuntos daños a la salud, las autoridades competentes eran aquellas adscritas a los entes territoriales, por lo que remitió la petición a la Secretaría Municipal de Salud y Protección Social de Barrancas, la Secretaría Departamental de la Guajira y a Corpoguajira, trámite que comunicó al actor mediante Oficio N.° 202216202113241 de 24 de octubre de 2022.

Para el efecto incluyó en su informe los soportes del respectivo sistema de gestión de correspondencia, así:

DATOS DE ENVIO

RADICADO	DEPENDENCIA	FECHA	Destinatario	DIRECCION	DEPART
202216202113241	G. ASUNTOS ETNICOS	24-10-2022 12:58 PM	Destino:pablosegundo15@outlook.es;	pablosegundo15@outlook.es	
202216202113071	G. ASUNTOS ETNICOS	24-10-2022 13:00 PM	Destino:notificacionjudicial@barrancas-laguajira.gov.co; Copia:sec_salud@barrancas-laguajira.gov.co;	notificacionjudicial@barrancas-laguajira.gov.co	
202216202113071	G. ASUNTOS ETNICOS	24-10-2022 13:00 PM	Destino:notificacionjudicial@barrancas-laguajira.gov.co; Copia:sec_salud@barrancas-laguajira.gov.co;	sec_salud@barrancas-laguajira.gov.co	
202216202113141	G. ASUNTOS ETNICOS	24-10-2022 13:01 PM	Destino:director@corpoguajira.gov.co;	director@corpoguajira.gov.co	
202216202112991	G. ASUNTOS ETNICOS	24-10-2022 13:02 PM	Destino:juridicasalud@laguajira.gov.co;	juridicasalud@laguajira.gov.co	

Ateniendo a que se trata de un reporte de un sistema electrónico, se entiende acreditado que la entidad actuó de conformidad con el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011, esto es, remitiendo la petición a los funcionarios competentes e informando de esto al particular el pasado 24 de octubre de 2022.

En ese orden de ideas, frente a esta entidad, no se observa vulneración al derecho fundamental de petición en tanto que procedió de conformidad con lo dispuesto en la norma cuando quien recibe la solicitud considera que no es competente para resolverla, por lo que se negará el amparo respecto del Ministerio de Salud y Protección Social.

El **Ministerio del Interior**, aseguró que no tiene registro de que el actor hubiera radicado la solicitud que menciona en su escrito de tutela. Sobre este punto, se observa que en los anexos del escrito inicial el actor incluyó las imágenes de los correos que remitió a las entidades y, entre ellas, se observa que su solicitud fue radicada el 29 de septiembre de 2022 a la cuenta de correo mesadeentrada@miniterior.gov.co, así:

SC 5780-6



Según la página de internet de esta autoridad, la mencionada dirección de correo electrónico corresponde a la destinada para la radicación de correspondencia.

En este punto, a pesar de que la entidad niega la recepción del memorial y la presunta consulta de sus sistemas "*SICOP, SIGOB, PQRSD Y CONTROLDOC*" no aportó ningún reporte de la búsqueda en los mencionados softwares y, por el contrario, el actor si allegó prueba sumaria de la radicación. Adicionalmente, la Procuraduría General de la Nación acreditó que también remitió la solicitud del actor por competencia[9], lo que respalda la afirmación efectuada en el escrito inicial.

En consecuencia, ya que la entidad no acreditó que brindara respuesta a lo requerido por el accionante o que le haya dado trámite alguno a pesar de haber transcurrido más de 2 meses, se evidencia configurada la vulneración al derecho fundamental de petición del señor Calixto Darío Marulanda Pérez y, siendo así, se ordenará al Ministerio del Interior que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor en la petición de 29 de septiembre de 2022.

Frente a la petición dirigida al **presidente de la República,** este accionado reconoció la radicación de la solicitud, pero afirmó que la remitió a los Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de Minas y Energía pues carece de competencia para atenderla, actuación que fue comunicada al actor.

Para el efecto, allegó los Oficios de 9 de octubre de 2022 N.° OFI22-00117896 dirigido al señor Calixto Darío Marulanda; N.° OFI22-00117905 dirigido al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y; N.° OFI22-00117906 dirigido al Ministerio de Minas y Energía.

A pesar de lo manifestado, para acreditar la remisión allegó un listado de correspondencia que parece ser un documento elaborado manualmente y no un reporte de su sistema de gestión de correspondencia. Con todo, en el mismo se puede verificar que, frente a la comunicación dirigida al actor solo dice que el oficio

[9] Esto será abordado de fondo cuando se estudie lo atinente a la Procuraduría General de la Nación

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

fue "*entregado al servidor de correo para ser enviado al email pablosegundo15@autlook.es del destinatario CALIXTO DARIO MARULANDA PEREZ*", lo cual no acredita su envío, solamente que se le entregó al notificador correspondiente.

En cuanto al oficio dirigido al Ministerio de Minas y Energía, aunque no se acreditó su remisión, lo cierto es que esa entidad reconoció haberlo recibido, por lo que se tiene probado el trámite.

Cosa distinta ocurre con el documento dirigido al Ministerio de Vivienda y Desarrollo Sostenible, pues aquella autoridad no solo negó haber recibido cualquier documento contentivo de la petición del actor, sino que al igual que ocurre con la comunicación dirigida al actor, el documento de soporte allegado solo dice "*Correo electrónico de traslado enviado a el destinatario CESAR AUGUSTO COBOS J. con email servicioalciudadano@minambiente.gov.co*" sin prueba alguna de que se concretara la remisión.

Siendo así, ya que la notificación de la respuesta o su trámite son parte integrante del derecho fundamental de petición, dicha garantía se entiende vulnerada por parte del presidente de la República al no comunicar al actor que su solicitud había sido remitida a otras entidades y al no cumplir con el traslado al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Por lo tanto, se le ordenará al presidente de la República que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a notificar al actor la comunicación contenida en el Oficio N.° OFI22-00117896 de 9 de octubre de 2022 y, dentro del mismo término, deberá trasladar la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

En lo atinente a **Corpoguajira**, si bien en el escrito inicial se afirmó que también ante esta entidad se radicó una petición, lo cierto es que en los anexos de la tutela no solo se extraña algún requerimiento dirigido a ella, sino que tampoco obra constancia de radicación.

No obstante, el Ministerio de Salud y Protección Social acreditó que remitió el requerimiento del actor a esta autoridad, hecho sobre el cual no se pronunció la Corporación, motivo por el cual, ya que no se acreditó trámite alguno a la petición que le fue trasladada se advierte vulnerado el derecho fundamental de petición y deberá accederse a su amparo.

En consecuencia, se ordenará a la Corporación Autónoma de La Guajira que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

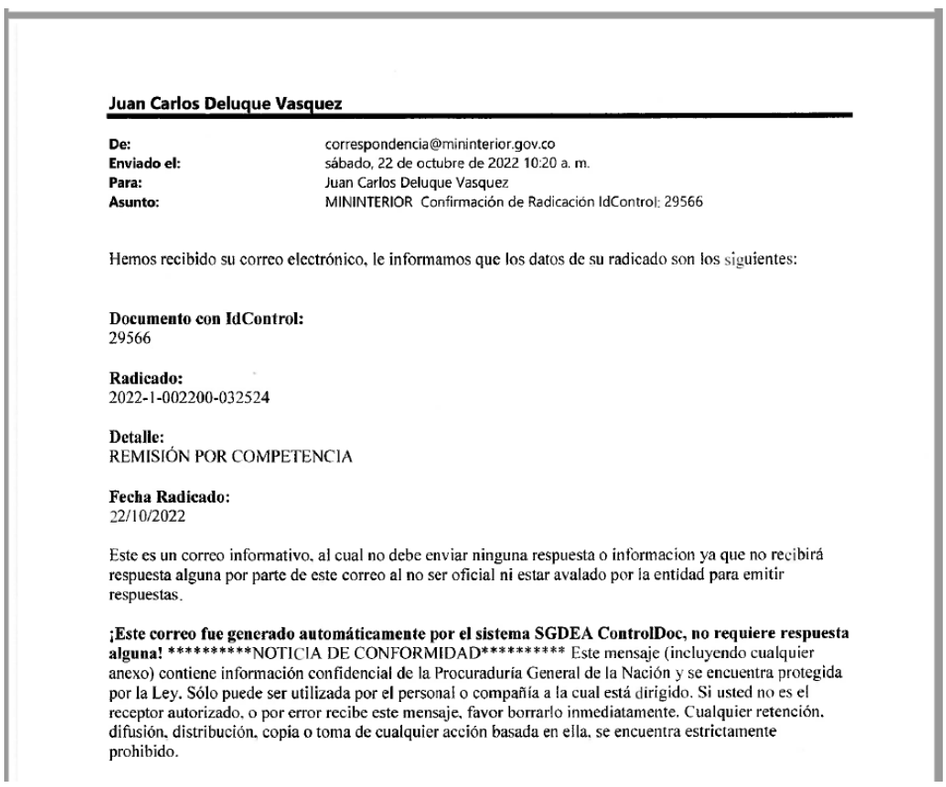
La **Procuraduría General de la Nación** informó que la petición del actor fue trasladada a la ANLA y al Ministerio del Interior, pues consideró que esas eran las autoridades competentes para resolver lo solicitado.

Sobre la comunicación de la remisión al accionante no es necesario realizar mayor estudio, esto por cuanto entre los soportes de la tutela obra un oficio de 11 de

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

octubre de 2022 donde esa entidad le comunicó al señor Marulanda Pérez la remisión de su solicitud, por lo que se entiende que es no hay controversia sobre este hecho.

Sobre la remisión del escrito al Ministerio del Interior, la Procuraduría allegó prueba de su envío, recepción e incluso acuse de radicación por parte de esa entidad, así:



Juan Carlos Deluque Vasquez

De: correspondencia@mininterior.gov.co
Enviado el: sábado, 22 de octubre de 2022 10:20 a. m.
Para: Juan Carlos Deluque Vasquez
Asunto: MININTERIOR Confirmación de Radicación IdControl: 29566

Hemos recibido su correo electrónico, le informamos que los datos de su radicado son los siguientes:

Documento con IdControl:
29566

Radicado:
2022-1-002200-032524

Detalle:
REMISIÓN POR COMPETENCIA

Fecha Radicado:
22/10/2022

Este es un correo informativo, al cual no debe enviar ninguna respuesta o informacion ya que no recibirá respuesta alguna por parte de este correo al no ser oficial ni estar avalado por la entidad para emitir respuestas.

¡Este correo fue generado automáticamente por el sistema SGDEA ControlDoc, no requiere respuesta alguna! **********NOTICIA DE CONFORMIDAD********** Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial de la Procuraduría General de la Nación y se encuentra protegida por la Ley. Sólo puede ser utilizada por el personal o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención, difusión, distribución, copia o toma de cualquier acción basada en ella, se encuentra estrictamente prohibido.

En ese sentido, es evidente que el traslado de la petición al Ministerio del Interior se cumplió adecuadamente.

Por otra parte, aunque junto al informe se aportó el oficio con el que, presuntamente redirigió la solicitud a la ANLA, no se allegó constancia de su remisión a aquella entidad, motivo por el cual, se configura la vulneración al derecho de petición del actor en tanto que no basta con comunicarle al solicitante que su requerimiento será remitido por competencia, sino que es necesario que la actuación se concrete, lo que no fue probado por parte de la Procuraduría General de la Nación respecto del traslado a la ANLA.

Por lo tanto, se amparará el derecho fundamental de petición del accionante y se ordenará a la Procuraduría General de la Nación que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a trasladar la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

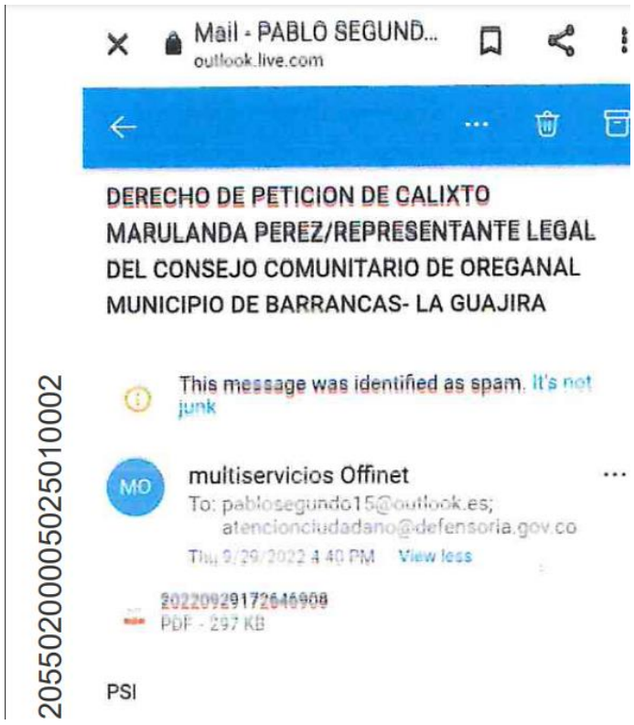
Por parte de la **Contraloría General de la República**, no se realizó manifestación alguna sobre la petición que, presuntamente, radicó el actor ante sus oficinas, a su vez, verificados los soportes de la acción de tutela no se observa alguna constancia de envío o radicación de la solicitud a esta entidad.

En ese orden de ideas, ya que materialmente no es posible exigirle a una

SC 5780-6

autoridad que responda una petición respecto de la cual no se acreditó que se le hubiere entregado por algún medio, la Sala negará el amparo al derecho de petición frente a la Contraloría General de la República.

La **Defensoría del Pueblo** afirmó que verificado el correo electrónico guajira@defensoria.gov.co, no encontró alguna petición radicada por el actor; no obstante, verificados los anexos de la tutela, se resalta que su solicitud fue enviada a la cuenta atencionciudadano@defensoría.gov.co, así:



Tras navegar en la página de internet de la Defensoría del Pueblo, se pudo encontrar un artículo donde la entidad se refiere a esta cuenta así:

> *"La Defensoría del Pueblo estará atenta a las quejas de los usuarios, a través de sus 36 regionales en todo el país, la línea gratuita nacional 01-8000-914-814, el correo electrónico* ***atencionciudadano@defensoria.gov.co****, la cuenta de Twitter @DefensoriaCol con la etiqueta o hashtag #ÚtilesSinAbusos, la cuenta oficial en Facebook: DefensoriadelPuebloColombia, y a partir del próximo martes 12 de enero en el sitio web de la Entidad www.defensoria.gov.co, donde aparecerá un formulario para documentar de manera directa las denuncias por presuntas irregularidades en esta materia."* (Resaltado fuera de texto)

Lo que indica que la dirección electrónica sí existe y que pertenece a la accionada, ahora bien, aquí debe resaltarse que esta entidad tiene un sistema de recepción de peticiones, quejas y solicitudes; no obstante, si la cuenta de correo que utilizó el actor no era la vía adecuada debió así manifestárselo, cosa que no ocurrió.

Igualmente, ya que la entidad en su informe no efectuó manifestación alguna sobre el funcionamiento de la mencionada dirección electrónica a pesar de que la prueba de su envío se encontraba en los anexos de la tutela, y que el actor allegó prueba sumaria de su radicación, la Defensoría del Pueblo estaba en la obligación de atender el requerimiento y, al no hacerlo, vulneró el derecho de petición del accionante.

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

En consecuencia, se ordenará a la Defensoría del Pueblo que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

Respecto de la **Secretaría Municipal de Salud y Protección Social de Barrancas**, se tiene que el actor no acreditó haber radicado algún escrito ante ella; no obstante, el Ministerio de Salud y Protección Social demostró que sí redirigió el requerimiento recibido por ella a aquella entidad territorial.

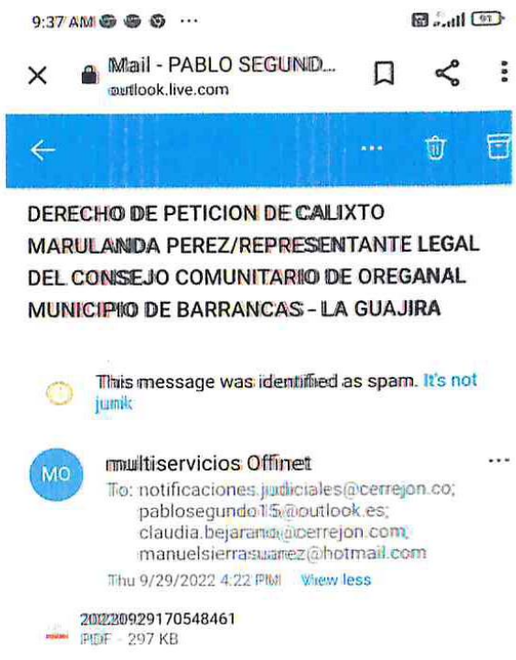
Siendo así y ya que esta autoridad se abstuvo de intervenir en el trámite de esta tutela, se tiene acreditada la vulneración al derecho de petición del actor, en tanto que no se allegó prueba de que se haya proferido respuesta a lo solicitado.

En consecuencia, se ordenará a la Secretaría Municipal de Salud y Protección Social de Barrancas que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

Frente a la **ANLA,** la entidad aseguró que no ha recibido solicitud alguna de lo denunciado por el actor, verificados los anexos de la acción de tutela, se puede comprobar que, en efecto, hay un escrito dirigido a ella; no obstante, no obra constancia de su radicación.

A su vez, aunque la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio de Minas y Energía afirmaron que habían trasladado la solicitud del actor a aquella autoridad, esto no fue acreditado en sus informes, en consecuencia, no se evidencia que la ANLA haya vulnerado el derecho de petición del actor, en tanto que no se demostró que le hubiera puesto en conocimiento el requerimiento y, por lo tanto, se negará el amparo del derecho de petición frente a ella.

Por otra parte, en cuanto a **Carbones del Cerrejón Limited**, la Sala encuentra que en los anexos de la tutela se encuentra tanto la solicitud dirigida a esa sociedad, como la constancia de radicación vía correo electrónico, así:



SC 5780-6

Siendo así, ya que esta empresa no intervino en el trámite de esta acción de tutela y no se demostró que haya dado contestación al requerimiento realizado ante ella, se tendrá acreditada la vulneración al derecho de petición del accionante.

En consecuencia, se ordenará a la sociedad Carbones del Cerrejón Limited que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente de la notificación de este fallo, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

En este punto, se recuerda que, además de las entidades donde el actor dijo haber radicado peticiones, existen otras autoridades que, presuntamente, debieron conocer sus requerimientos a raíz de la remisión efectuada por quienes las recibieron inicialmente, como lo es el caso del Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Agencia Nacional de Minería, la Agencia Nacional de Tierras y la Secretaría Departamental de Salud de La Guajira, de la cuales también es necesario verificar si vulneraron el derecho fundamental de petición del actor.

Partiendo de lo evidenciado previamente, el **Ministerio de Minas y Energía** reconoció haber recibido la solicitud remitida por parte de la Presidencia de la República y afirmó que, a su vez, la envío a la Agencia Nacional de Minería y al ANLA, lo cual le fue comunicado al actor.

Revisados los anexos de su informe se encontraron los Oficios N.° 2-2022-025210 dirigido al actor; N.° 2-2022-025212 dirigido al ANLA y; N.° 2-2022-028006 dirigido a la Agencia Nacional de Minería, todos ellos de 27 de octubre de 2022; no obstante, no se allegó prueba alguna de la entrega de estos oficios ni reporte de trazabilidad de correspondencia que permita afirmar que fueron efectivamente tramitados.

En ese orden de ideas, a fin de amparar el derecho fundamental de petición del accionante, se ordenará al Ministerio de Minas y Energía que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas a partir del día siguiente a la notificación de este fallo, proceda a notificar al actor la comunicación contenida en el Oficio N.° 2-2022-025210 de 27 de octubre de 2022 y, dentro del mismo término, deberá trasladar la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez a la Agencia Nacional de Minería y a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible no se pronunció sobre el presunto traslado de la petición realizada por la Presidencia de la República y que no fue acreditado por esa entidad. En ese orden de ideas, al no tener prueba alguna de que este ministerio recibió el requerimiento del actor, no hay lugar a emitir decisión de amparo frente a aquel.

La **Agencia Nacional de Tierras** sostuvo que, al no existir relación entre los hechos del escrito de tutela y sus funciones, se abstendría de pronunciarse sobre las afirmaciones del actor.

Sobre esta entidad, bastará con recordar que fue vinculada en virtud de lo informado por el Ministerio de Minas y Energía, según el cual la petición del actor

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

se había remitido a la referida agencia, pero al no acreditarse este hecho, no es posible endilgar vulneración alguna de su parte y se negará el amparo frente a aquella.

La **Secretaría Departamental de Salud de La Guajira** se limitó a alegar su falta de legitimación en la causa por pasiva, pero se abstuvo de referirse a la petición que fue elevada por el actor.

Al respecto, se observa que el Ministerio de Salud y Protección Social acreditó el traslado de la solicitud del actor a aquel ente territorial el 24 de octubre de 2022, en consecuencia, se evidencia la vulneración al derecho fundamental de petición de Calixto Darío Marulanda Pérez, por parte la dependencia territorial, en tanto que han transcurrido más de 30 días hábiles[10] desde la radicación sin que la autoridad acreditara haber dado algún trámite.

En consecuencia, se ordenará a la Secretaría Departamental de Salud de La Guajira que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente a la notificación de esa providencia, proceda a dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

Finalmente, se tiene que, entre los documentos anexados con el escrito inicial, se evidencia que una de las cuentas de correo electrónico a la que el señor Marulanda Pérez dirigió sus peticiones fue a cgnjuridica@contaduria.gov.co, dirección que por su identificador “contaduría”, hace pensar que pertenece a la Contaduría General de la Nación.

No obstante, no fue posible encontrarla en el directorio publicado por aquella entidad ni tampoco corresponde a la que tiene habilitada para contacto en su página web[11], en ese sentido, no es posible afirmar que la Contaduría General de la Nación vulneró algún derecho fundamental, y habrá de negarse el amparo frente a esta autoridad.

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

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las solicitudes de desvinculación presentadas por el Ministerio de Salud y Protección Social; el presidente de la República; la Contraloría General de la República; la Defensoría del Pueblo; el Departamento de La Guajira; el Ministerio de Minas y Energía; el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio; la Agencia Nacional de Minería y la Agencia Nacional de Tierras.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela frente a las pretensiones dirigidas a que se convoque a un proceso de consulta previa, que se suspendan actividades mineras o que se identifique la posible afectación directa padecida por la Comunidad Afrodescendiente de Oreganal.

[10] Desde el 24 de octubre hasta el 7 de diciembre de 2022 se cuentan 30 días hábiles.
[11] contactenos@contaduria.gov.co

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co
SC 5780-6

TERCERO: NEGAR el amparo al derecho fundamental de petición frente a la Contraloría General de la República; la Agencia Nacional de Licencias Ambientales; el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible; la Agencia Nacional de Tierras y la Contaduría General de la Nación.

CUARTO: AMPARAR el derecho fundamental de petición del señor Calixto Darío Marulanda Pérez y, en consecuencia, se **ordena** que, dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente a la notificación de esta providencia, las siguientes entidades procederán de la siguiente manera:

1. El Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo, la Secretaría de Salud y Protección Social de Barrancas, la Corporación Autónoma de La Guajira y Carbones del Cerrejón Limited deberán dar una contestación clara, congruente y de fondo a lo solicitado por el actor.

2. El presidente de la República deberá la comunicación contenida en el Oficio N.° OFI22-00117896 de 9 de octubre de 2022 y, dentro del mismo término, trasladará la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

3. El Ministerio de Minas y Energía deberá notificar al actor la comunicación contenida en el Oficio N.° 2-2022-025210 de 27 de octubre de 2022 y, dentro del mismo término, trasladará la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez a la Agencia Nacional de Minería y a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

4. La Procuraduría General de la Nación deberá trasladar la solicitud del señor Calixto Marulanda Pérez a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes y terceros intervinientes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

SEXTO: Si no se impugna esta providencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
PEDRO PABLO VANEGAS GIL
Presidente

(Firmado electrónicamente)
LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

SC 5780-6

(Firmado electrónicamente con salvamento de voto)
ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

(Firmado electrónicamente)
CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

"*Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081*"

SC 5780-6