

| | | |
|---|---------------------------|--|
| MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE | CONCEPTO JURÍDICO |  Sistema Integrado de Gestión |
| | Proceso: Gestión jurídica | |
| Versión: 1 | Vigencia: 30/11/2022 | Código: F-A-GJR-10 |

Bogotá D.C.,

Señora

MARÍA FERNANDA ORTIZ CASTILLO

Carrera 53 A # 57 A 63

mafe92_12@hotmail.com

Medellín, Antioquia

| | | |
|---|--|-----------|
|  | *13002023E2018937* | |
| | Al responder por favor citese este número 13002023E2018937 | |
| | Fecha Radicado: 2023-06-14 18:07:59 | |
| | Código de Verificación: f322a | Folios: 6 |
| | Radicator: Ventanilla Minambiente | Anexos: 0 |
| Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible | | |

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Radicado No. 2023E1015320 del 11 – 04 - 2023. Obligaciones ambientales derivadas de permisos, licencias y autorizaciones

Respetada Señora Ortiz

Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, nos permitimos plantear las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

OAJ -8140-E2-2017-005668 del 14 de marzo de 2017

II. ANTECEDENTES JURIDICOS

- Constitución Política de la República de Colombia - 1991
- Ley 99 de 1993 *"Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones."*
- Ley 1437 de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.
- Decreto Ley 3570 de 2011 *"Por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible."*
- Decreto 1076 de 2015 *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible."*
- Ley 1333 de 2009 *"Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones."*

| | | |
|---|---------------------------|--|
| MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE | CONCEPTO JURÍDICO |  Sistema Integrado de Gestión |
| | Proceso: Gestión jurídica | |
| Versión: 1 | Vigencia: 30/11/2022 | Código: F-A-GJR-10 |

III. ASUNTO A TRATAR:

1. *¿Existen eximentes y/o exclusiones respecto a las obligaciones contenidas en permisos, autorizaciones y licencias ambientales, y/o cualquier acto administrativo que imponga dichas obligaciones en virtud de la actividad económica que se realice?*
2. *Si la respuesta anterior es afirmativa, indique cuáles son y el fundamento al que responden, ya sea de normatividad vigente aplicable como el desarrollo jurisprudencial al respecto.*
3. *Bajo el supuesto hipotético de predios objeto de compensación forestal, que fueron blanco de conflagraciones ocasionadas por terceros ajenos al sujeto obligado, ¿Es esta una exclusión respecto a la obligación de la autoridad ambiental competente?*
4. *En virtud del imaginario respecto a un caso de compensación forestal, cuya siembra y mantenimiento está en cabeza del obligado y en el área en la que se encuentran los individuos se presenta una inundación que arrasa con las especies objeto del deber ¿Se puede plantear un escenario de exclusión de la obligación?*
5. *Respecto al tema de seguridad, si hay alguna obligación derivada de los actos administrativos de la autoridad ambiental competente que implique monitoreo constante en donde exista presencia constante de grupos armados al margen de la ley, ¿existe excepción o exclusión respecto a dicha obligación?*
6. *¿Cuáles son los elementos probatorios y/o sustento que se requieren para sustentar alguno de los escenarios hipotéticos descritos en los numerales anteriores?*

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Sea lo primero manifestar que de acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, la petición que nos ocupa al tener relación directa con los asuntos asignados a esta Cartera Ministerial a través de la Ley 99 de 1993, el Decreto Ley 3570 de 2011 y demás normas concordantes, fue clasificada como un concepto jurídico, por lo que el término para emitir un pronunciamiento no sería de 15 días como establece la regla general, sino el termino de 30 días como lo indica la norma.

Ahora bien, abordando el fondo de la petición, resulta pertinente abordar conceptos como responsabilidad, responsabilidad civil contractual y extracontractual, las lesiones al patrimonio de los propietarios de la infraestructura afectada por actos violentos de grupos al margen de la Ley, terceros y situaciones operacionales; daños al medio ambiente y las riquezas naturales de la Nación colombiana, por lo que de acuerdo a lo ya manifestado por esta Cartera Ministerial en el concepto OAJ -8140-E2-2017-005668 del 14 de marzo de 2017.

En el referido concepto, se indicó que en el ordenamiento jurídico colombiano se establecieron diversos regímenes de responsabilidad, con el fin de lograr la resolución de conflictos que se pudiesen presentar entre los particulares y con el Estado, de allí que los destinatarios del sistema jurídico, deben entender por responsabilidad, *“la obligación de reparar, resarcir, restituir o indemnizar el daño, esto es, la lesión, el*

| | | |
|---|--|--|
| MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE | CONCEPTO JURÍDICO Proceso: Gestión jurídica |  Sistema Integrado de Gestión |
| Versión: 1 | Vigencia: 30/11/2022 | Código: F-A-GJR-10 |

quebranto, detrimento o menoscabo de un derecho, interés o más exactamente, en la orientación actual, de un valor tutelado por el ordenamiento jurídico”¹

Fruto de ello, surte la aplicación de los postulados de la responsabilidad contractual y extracontractual, dependiendo de si los daños se presentan en virtud de un negocio jurídico o por intermedio de un encuentro social ocasional². Para el primer tipo de responsabilidad, es claro que esta se presenta cuando los particulares en virtud del ejercicio de la libertad contractual y la autonomía de la voluntad desarrollan negocios jurídicos en los cuales plasman el alcance de las obligaciones a las cuales se comprometen, el tipo de reparaciones que se darán si se llegase a presentar un incumplimiento contractual y el juez compete para resolver el conflicto. Esta situación no es del resorte de esta Cartera Ministerial, toda vez que carece de interés legítimo y competencia en este tipo de daños, lo cual impide un pronunciamiento al respecto.

En cuanto al segundo tipo de responsabilidad, es decir, la extracontractual, debe tenerse en cuenta como lo señala el doctrinante JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, “(...) *se debe estudiar la responsabilidad civil: primero se ha de estudiar el daño, luego la imputación y, finalmente, la justificación del porqué se debe reparar, esto es, el fundamento*”³. Cuando se presentan actos violentos de grupos al margen de la Ley o de terceros podemos encontrar dos tipos de daños, los primeros corresponderán a lesiones o disminuciones al patrimonio de los propietarios de la infraestructura afectada y los segundos a los menoscabos que se generen al medio ambiente y las riquezas naturales de la Nación colombiana.

Con relación a los daños contra el medio ambiente y las riquezas naturales, podemos observar que las acciones violentas de grupos al margen de la ley pueden provocar tanto daños ecológicos como daños ambientales, entendiendo el primero, como: la *“degradación, deterioro o modificación del medio natural causada como consecuencia de cualquier tipo de actividad. La nota distintiva de esta definición se encuentra en que no está referida a interés individual o humano alguno, sino que se enfoca hacia la tutela del medio natural en su conjunto, como interés independiente de aquel”*. Dicho daño, para complementar su definición, comprende la *“destrucción de especies, la degradación de los recursos naturales (agua, aire, flora), la alteración de las condiciones de los suelos, el deterioro y la modificación de los sistemas ambientales en la que se integran”*⁴

El segundo, corresponde a *“las alteraciones, efectos nocivos o molestias causadas a los bienes materiales o de recursos, a la salud e integridad de las personas, así como a las condiciones mínimas para el desarrollo y calidad de vida, y que pueden limitar el ejercicio de determinados derechos (vgr. derecho de propiedad)”*. Se comprende, también, que el daño ambiental es *“toda agresión derivada de la actividad humana en el*

¹ Namén Vargas, W. (2008) El dilema dicotómico de la responsabilidad contractual y extracontractual. Tendencias de la Responsabilidad en el siglo XXI. Publicaciones Pontificia Universidad Javeriana.

² Expresión acuñada por el Dr. Fernando Hinestroza para referirse a los eventos de responsabilidad extracontractual. Derecho Civil, Obligaciones. (1959) Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Pág. 526 y ss

³ Henao Pérez, J. C., (1998) El Daño, Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del estado en derecho colombiano y francés. Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Pág. 37.

⁴ Briceño Chaves, A. M. (2007) La protección del ambiente como principio de responsabilidad de la administración pública por daños ecológicos. Tesis doctoral Universidad Carlos III de Madrid, P.620.

| | | |
|---|---------------------------|---|
| MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE | CONCEPTO JURÍDICO |  <small>Sistema Integrado de Gestión</small> |
| | Proceso: Gestión jurídica | |
| Versión: 1 | Vigencia: 30/11/2022 | Código: F-A-GJR-10 |

medio natural, que causa como consecuencia la modificación o alteración en los bienes y recursos disponibles, o efectos nocivos en la salud e integridad de las personas”⁵

B) Lesiones al patrimonio de los propietarios de la infraestructura afectada por actos violentos de grupos al margen de la Ley, terceros y situaciones operacionales

A propósito de las alteraciones, efectos nocivos o molestias causadas a los bienes materiales o a las condiciones de vida, producto de daños ambientales, éstos deberán ser reclamados **al causante del daño**, a través del proceso ordinario de responsabilidad civil ante la jurisdicción ordinaria o si es del caso en el incidente de reparación civil del respectivo proceso penal entre otros. Bajo ese panorama solo el causante del daño será el único llamado a responder por las acciones realizadas que terminaron concretando la afectación patrimonial reclamada.

C) Daños al medio ambiente y las riquezas naturales de la Nación colombiana.

Tratándose de los deterioros o modificaciones del medio natural causado como consecuencia de cualquier tipo de actividad constitutiva de daño ecológico, que es utilizada para el ejercicio de ciertas actividades legales pero que jurídicamente son consideradas como peligrosas, un ejemplo de ello puede ser el transporte de hidrocarburos líquidos por carrotanques o por ductos.

Ahora, si se trata de una actividad peligrosa, imprimé en el titular que la desarrolla, ciertas cargas fácticas y jurídicas fundamentadas en el principio de solidaridad, las cuales obligan a desarrollar diligencias de ayuda y socorro frente a la concreción de daños que puedan afectar a terceros por fuera de la cadena causal, con relación a este tema nos referiremos en próximo numeral.

Por otra parte, a través de la Ley 1333 de 2009 se le otorgó a las autoridades ambientales las competencias para juzgar la violación de las normas de protección ambiental y lograr la reparación de daños padecidos por el medio ambiente y las riquezas naturales. Dichas competencias se desarrollan en el marco de un juicio de responsabilidad, el cual surte una etapa investigativa, fija unas condiciones de imputación de cargos, provee la práctica de pruebas y determina la responsabilidad junto con las sanciones a que allá lugar.

En ese sentido, cuando se lleguen a presentar daños contra el medio ambiente y las riquezas naturales, serán las autoridades ambientales competentes en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental, las encargadas de: i) determinar la responsabilidad de los infractores, ii) imponer las sanciones que para el caso sean aplicables y iii) las encargadas de fijar si es necesario la ejecución de obras o actividades que permitan la restauración medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones civiles, penales, disciplinarias y fiscales que otras autoridades determinen en el marco de sus competencias.

V. CONCLUSIONES

En virtud de lo anteriormente expuesto y teniendo en cuenta los interrogantes planteados en esta petición, me permito indicarle en relación con los interrogantes 1, 2, 3, 4 y 5 que en el ordenamiento jurídico Colombiano no existe una norma que contenga eximentes o exclusiones respecto al cumplimiento de las

⁵ Ibid. Pag.619-620.

| | | |
|---|---------------------------|--|
| MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE | CONCEPTO JURÍDICO |  Sistema Integrado de Gestión |
| | Proceso: Gestión jurídica | |
| Versión: 1 | Vigencia: 30/11/2022 | Código: F-A-GJR-10 |

obligaciones contenidas en el acto administrativo mediante el cual se otorga un permiso y/o licencia ambiental.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, no se puede pretermitir que en el desarrollo del procedimiento sancionatorio ambiental contenido en la Ley 1333 de 2009, en el artículo 8, se establecen los eximentes de responsabilidad en materia ambiental, los cuales deben ser invocados y probados por el presunto infractor en el desarrollo del procedimiento sancionatorio ambiental contenido desde el artículo 17 hasta el artículo 31 ibidem; por lo que en aquellos casos en los que el titular de un permiso y/o licencia ambiental no cumpla a cabalidad con las obligaciones derivadas de los mismos y la autoridad ambiental competente considere que su incumplimiento podría configurarse como una infracción en materia ambiental, este podrá en el desarrollo del procedimiento sancionatorio invocar y probar que la infracción fue producto de un evento de fuerza mayor, caso fortuito o el hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista.

En suma, en cuanto a las situaciones planteadas en los interrogantes 3 y 4, no se puede pretermitir que el encargado de la actividad en la que se realiza la compensación forestal ostenta la calidad de titular del permiso, por lo tanto le asiste un deber de protección, conservación, manejo, control, planificación y reparación de los factores de deterioro ambiental, que llegasen a presentarse en el desarrollo de la actividad; por lo que, en el caso de que llegase a presentarse daños contra el medio ambiente y las riquezas naturales con ocasión a las situaciones descritas en estos dos interrogantes, serán las autoridades ambientales en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental, las encargadas determinar la responsabilidad de los infractores, bien sea por ser los causantes del daño, por no tomar las medidas necesarias para impedir la concreción de daños que puedan afectar a terceros o bienes jurídicamente protegidos como lo son los recursos naturales renovables o determinar que la situación presentada podría ser considerada un eximente de responsabilidad en materia ambiental.

Finalmente, en cuanto al interrogante 6 me permito indicarle que en materia ambiental podrá emplear como prueba para sustentar las situaciones descritas en los anteriores interrogantes, los medios probatorios descritos en la Ley 1437 de 2011 "Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"; sin embargo, no se puede pretermitir que conforme a lo establecido en el artículo 211 ibidem, en lo que no se encuentre expresamente regulado en materia probatoria en este Código, se aplicarán los postulados contenidos en la Ley 1564 de 2012 "Código General del Proceso".

El presente concepto se expide a solicitud del de la señora MARÍA FERNANDA ORTIZ CASTILLO y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: "Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución".

Atentamente,


ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGÓN
 Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Caryni Negrete Rentería/ Profesional Especializado - Oficina Asesora Jurídica
 Revisó: Carmen Lucía Pérez Rodríguez/ Coordinadora (E) /Grupo Conceptos y Normatividad en Biodiversidad - Oficina Asesora Jurídica
 Adriana Marcela Duran Perdomo/ Contratista - Oficina Asesora Jurídica