

La Responsabilidad Patrimonial del Estado Colombiano Frente al Daño Ambiental Generado por la Extracción de la Minería Ilega

The Patrimonial Liability Of The Colombian State In Front Of The Environmental Damage Generated By The Extraction Of Illegal Mining

Wilberto Murillo Rivas¹ - Carlos Mario Cuartas Moncada²
Luis Alejandro Monsalve Jaramillo³

Resumen

En nuestro ordenamiento jurídico, la minería ilegal se ha presentado como una de los flagelos ambientales, sociales y económicas de mayor relevancia por la comercialización del oro. Dentro de las consecuencias lineales de la práctica de esta actividad se analiza la vulneración de toda clase de derechos, individuales y colectivos establecidos en la constitución política de Colombia, cuya protección por parte del Estado se pone en entre dicho especialmente en San Francisco de Icho, en el municipio de Quibdó-departamento del Chocó, surgiendo la necesidad de realizar un análisis normativo y práctico que describa qué es lo que pasa con dichas afectaciones y que derechos tienen los sujetos pasivos en cuanto a una efectiva reparación por parte del Estado.

Analizar al Estado colombiano como patrimonialmente responsable de los daños y consecuencias, que se causen al medio ambiente en el ejercicio de la minería ilegal o legal, es un paso trascendental a una verdadera posibilidad de resarcimiento para quienes han visto vulnerados sus derechos por el ejercicio de la extracción de esta actividad, permitiendo la función de las sanciones administrativas en materia ambiental de forma preventiva, correctiva y compensatoria para garantizar la efectividad de los principios y objetivos de la Constitución, los tratados internacionales, la ley y el reglamento. Las medidas preventivas tienen como función “prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atenta con el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana.

Palabras Clave: Minería ilegal, responsabilidad patrimonial, constitution, naturaleza.

Abstract

In our legal system, illegal mining has been presented as one of the most important environmental, social and economic scourges due to the commercialization of gold. Within the linear consequences of the practice of this activity, the violation of all kinds of rights, individual and collective, established in the political constitution of Colombia, whose protection by the State is put in among said especially in San Francisco de Icho, is analyzed. In the municipality of Quibdó-department of Choco, the need arose to carry out a normative and practical analysis that describes what happens with said affectations and what rights the taxpayers have in terms of effective reparation by the State.

Analyzing the Colombian State as financially responsible for the damages and consequences caused to the environment in the exercise of illegal or legal mining, is a transcen-

¹ Abogado de la Universidad Remington, Especialista en Procedimiento Civil oral. Correo: wilmuri9@hotmail.com

² Abogado de la Corporación Universitaria Americana, inspector de Policía y Tránsito del municipio de Amaga - correo: cuartascarlos02@gmail.com

³ Abogado de la Corporación Universitaria Americana, correo: alejomonsalve@gmail.com

dental step towards a true possibility of redress for those who have seen their rights violated by the exercise of the extraction of this activity, allowing the function of administrative sanctions in environmental matters in a preventive, corrective and compensatory way to guarantee the effectiveness of the principles and objectives of the Constitution, international treaties, the law and the regulations. The preventive measures have the function of "preventing, preventing or avoiding the continuation of the occurrence of an event, the performance of an activity or the existence of a situation that threatens the environment, natural resources, the landscape or human health.

Key Words: Illegal mining, patrimonial responsibility, constitution, nature.

Introducción

El estado de arte de esta investigación está delimitado en San Francisco de Icho, en el municipio de Quibdó-departamento del Chocó; es en este contexto donde se pretende realizar un análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado colombiano frente al daño ambiental generado por la extracción de la minería ilegal en el año 2020; con el objeto de determinar la responsabilidad atribuible a la administración pública en sus diferentes estamentos.

Para abordar dicho análisis, se describirán dos momentos y un propósito; el primer momento se fundamenta en la constitución, los instrumentos nacionales de derechos humanos y algunas sentencias del consejo de Estado. En el segundo lugar se busca alcanzar el daño que genera la minería ilegal, los precedentes normativos y las obligaciones correspondiente del Estado a tales derechos. El propósito está en describir el contenido mínimo esencial del derecho ambiental y las consecuencias que genera esta problemática, estructurado en la responsabilidad objetiva y subjetiva de la administración.

Bajo las líneas anteriores, la siguiente monografía busca establecer interrogantes que, desde la academia, la sociedad y por ultimo no menos importante los profesionales en derecho se pueden plantear ¿los daños causados a las personas y al medio ambiente quienes deben responder? ¿es responsabilidad del Estado? ¿quiénes pueden ser indemnizados ante el daño ambiental generado por la minería ilegal?

Interrogantes como los planteados en el párrafo anterior, nos permiten hacer un análisis de la responsabilidad que tiene el Estado colombiano generado por el daño ambiental en el contexto de estudio.

Así las cosas, el presente artículo estudia, a partir de la teoría jurídica de la responsabilidad, el daño antijurídico y la reparación en el proceso de explotación de la minera ilegal generado en San Francisco de Icho, en el municipio de Quibdó-departamento del Chocó. Dé manera general, analiza la responsabilidad atribuible a la administración pública en sus diferentes estamentos. El artículo plantea los dos regímenes teóricos desde la responsabilidad del Estado colombiano (la objetiva y la subjetiva), reconociendo el tránsito legislativo y jurisprudencial que se hace de una responsabilidad centrada en el elemento culpa-subjetiva a una responsabilidad que se orienta en el factor daño, en la consecuencia-objetiva, la cual es incorporada con rango constitucional por la constituyente de 1991.

1. La Responsabilidad

La Responsabilidad del Estado proveniente de los hechos, acciones u omisiones que le sean imputables a la Rama Legislativa del poder público, se enmarca dentro de la responsabilidad consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política. La responsabilidad del Estado tiene como objetivos fundamentales la reparación integral del daño y una compensación parcial por el dolor de la víctima.

Con relación a la reparación del daño se ha concebido como la acción encaminada a enmendar o resarcir los efectos nocivos de un hecho, logrando de esa manera reparar la ofensa causada a otro. Para cumplir con dicho propósito se ha acudido a dos mecanismos que se consideran ajustados a él, como son como volver las cosas al estado en el cual se encontraban antes del hecho, que se conoce como reparación “in natura” y la reparación por equivalencia, consistente en satisfacer la ofensa entregando a cambio del daño cosas o valores equivalentes. (Ortega, 2015, pag.27).

“La responsabilidad patrimonial del Estado, en nuestro sistema jurídico, encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, y se configura cuando concurren tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, definido como el menoscabo o perjuicio que sufre la víctima en su patrimonio o en sus derechos personalísimos, sin tener el deber jurídico de soportarlo; una acción u omisión imputable al Estado, que se presenta cuando la Administración Pública no satisface las obligaciones a su cargo dentro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han sido fijadas; y una relación de causalidad, para que el daño antijurídico atribuido al Estado sea indemnizable, que exige que éste sea consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Administración, esto es, desde una perspectiva negativa, que el daño sufrido por la víctima no se derive de un fenómeno de fuerza mayor o sea atribuible a su conducta negligente. Concejo de Estado”. (31 de agosto de 2011).

En consideración a los postulados anteriores resulta relevante analizar que, frente a aquellos daños antijurídicos imputables al Estado Colombia por la acción u omisión de las autoridades públicas frente al tema de estudio, este deberá responder patrimonialmente no solo porque así lo establece el artículo 90 constitucional, sino además porque se desprende de una lectura sistemática de la Carta y del ordenamiento jurídico en general con el objetivo de que todos sus administrados gocen de la protección de este. En este orden de ideas se procederá a presentar los elementos de la responsabilidad del Estado. en su función básica fundamental de brindar protección a derechos de los ciudadanos tales como la vida, honra y bienes, debe indisolublemente considerar aparejado el régimen de responsabilidad que se genera cuando se produzca daño antijurídico como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas.

1.2 Responsabilidad subjetiva y objetiva

Para que el Estado colombiano sea condenado por la acción u omisión en el tema de la minería ilegal, siempre debe haberse desarrollado una situación o actuación imputable, la cual se puede manifestar con un acto, una operación, una vía de hecho, así se daría lugar a la responsabilidad administrativa y de esta forma surgirá la reparación del daño.

En nuestro ordenamiento jurídico existen dos regímenes de responsabilidad extracontractual, los cuales presentan una denotación en lo referente a la imputación del daño, segundo elemento principalísimo para declarar la responsabilidad del Estado.

En el régimen subjetivo en palabras de (Cabrera, 2016, pag.66) Esta teoría sustenta que el fundamento de la responsabilidad civil se encuentra en la conducta del autor del daño, es decir, que para determinar si se está en presencia de responsabilidad no basta con que se presente un daño, sino que es necesario que ese daño haya devenido del actuar doloso o culposo del autor del daño.

Ello implica lograr identificar que existió por parte del autor intención, bien en beneficio propio o de terceros, de las consecuencias derivadas de su actuar u omisión. Es así como para establecer la responsabilidad extracontractual basada en la teoría subjetiva o teoría clásica de la culpa, es necesario que se presenten tres elementos, a saber: el daño, el actuar doloso o culposo del actor y la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto generador del daño. Así, una vez constatada la presencia de estos tres

elementos, se está en presencia de una responsabilidad, la cual genera el deber de indemnizar los perjuicios por parte del agente generador del daño —quien fue el que actuó con culpa o dolo— a la víctima.

La constitución política de 1991, consagra la responsabilidad del Estado por la acción u omisión de sus servidores públicos, lo que implica que las autoridades del país en materia ambiental, social y económica deben garantizar prioritariamente los derechos fundamentales de las personas frente al daño causado por un agente del Estado, el régimen de responsabilidad subjetiva en materia ambiental para que se presente se requiere que exista un hecho que haya sido dañoso, que a su vez ocasione un daño antijurídico y que sea imputable al Estado, por tal razón el estado debe responder por los daños ocasionados a esta población.

Frente al régimen de responsabilidad objetiva, está determinado en el desequilibrio de las cargas publica, aplicable a nuestro tema de estudio, el cual se aplica a una persona o grupo de personas que ha sufrido un daño, en la medida en que la comunidad tema de estudio, no están obligado a soportar. De esta manera, para que se configure este tipo de responsabilidad debe existir un daño imputable a la actuación de una persona, sin importar que esta última haya sido culposa o dolosa. Universidad los Andes (2006).

A pesar de que se ha considerado por algunos doctrinantes que la nueva concepción de la responsabilidad del Estado tiene como fundamento un criterio objetivo, no puede afirmarse tajantemente que el Constituyente se haya decidido exclusivamente por la consagración de una responsabilidad objetiva, pues el art. 90 dentro de ciertas condiciones y circunstancias también admite la responsabilidad subjetiva fundada en el concepto de culpa. Y ello es el resultado de que, si bien el daño se predica del Estado, es necesario tener en cuenta que se puede generar a partir de la acción u omisión de sus servidores públicos, esto es, de un comportamiento que puede ser reprochable por irregular o ilícito.

La responsabilidad del Estado es directa y objetiva y el demandante sólo debe probar la conducta de la administración, sea ésta por acción o por omisión, el daño producido en virtud de la conducta y el nexo causal entre la conducta y el daño y a la entidad demandada solo le será dable exonerar su responsabilidad demostrando que la conducta se produjo por fuerza mayor, o por el hecho exclusivo de la víctima o de un tercero; ello indica que no hay lugar a exoneración cuando se alega prueba de diligencia y cuidado o caso fortuito. (Armenta, 2008). Como es natural, la informalidad propia de la minería ilegal se refleja también en la gestión ambiental. No es un secreto que la falta de control respecto de la explotación de los recursos del Estado, en el contexto de una economía capitalista y de mercado, tiene por efecto un protuberante menoscabo de la integridad medioambiental. Ya se advertía, en las postrimerías del siglo pasado, la necesidad de garantizar un equilibrio entre el desarrollo económico y el gasto de oferta ambiental –desarrollo sostenible-, para lo cual se estimaba –y estima- necesario, de una parte, empoderar al Estado en el control del aprovechamiento y la explotación de recursos y, de la otra, responsabilizar a los particulares por los abusos que cometan en esta materia. Ese equilibrio, frente a la falta de control, se ve inevitablemente perjudicado, en la medida en que el oportunismo de los agentes económicos y la constante insatisfacción de sus necesidades, los lleva a asumir una actitud predatoria frente a los recursos naturales, es por ello que objetivamente el Estado debe responder por el daño ambiental causado en el lugar de estudio.

Aunado a lo anterior, para que esta responsabilidad objetiva tenga validez debemos optar, por las acciones efectivas por parte del Estado, esta herramienta exógena es la reparación directa, En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado. De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa

de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (2011).

Esto permite, demandar al Estado directamente la reparación del daño ambiental causado por la extracción de la minería ilegal, ya sea por la causa de un hecho, una omisión, una operación administrativa, en concordancia con el artículo constitucional antes citado. Esa responsabilidad objetiva involucra tres aspectos básicos, por un lado, el de la imputabilidad, en el sentido que es el Estado responsable por el impacto ambiental que genera la extracción de la minería ilegal, por otra parte, la indemnización, en el sentido que también sobre el recae la culpa objetiva por parte de sus agentes, ya sea por la acción u omisión de sus funciones, y por ultimo no menos importantes, el de la condición de demandado, ya que es el mismo Estado.

2. Responsabilidad del Estado Frente al Daño Generado por la Minería Ilegal.

Desde una perspectiva estrictamente normativa el daño en sentido jurídico reproduce el sentido común del término alteración negativa de un estado de cosas existente (Zannoni, 1998, pág.1). El daño se define como el menoscabo que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en propiedad, ya en su patrimonio (Henaó, 1998, pag.84). El código civil colombiano en sus artículos 1613 y 1614¹ define el daño cuando no se cumple una obligación por parte de una persona natural o jurídica.

“El daño se clasifica en patrimonial y extramatrimonialmente. El primero es aquel que recae sobre bienes susceptibles de valoración económica, sean corporales o incorporeales, o bien aquellos que no posee una naturaleza patrimonial como la vida, la salud, caso contrario el daño de tipo extramatrimonial o moral es aquel que no conduce a una disminución por recaer en bienes fundamentales que no pueden ser valorado desde una perspectiva pecuniaria, pero cuya única forma de reparación consiste en el resarcimiento económico donde se incluyen las lesiones, los derechos de la personalidad a derechos fundamentales individuales o colectivos, así como el sufrimiento y molestias derivadas de tales afectaciones” (Peña, 2005 pág.6).

Bajo estas consideraciones, la responsabilidad del Estado frente al daño ambiental que genera la extracción de la minería ilegal como base del desarrollo legal dentro de las normas y reglamentos de nuestro ordenamiento jurídico, Ante, todo el Estado debe garantizar a los habitantes de los territorio una protección directa e indirecta, la cual no debe permitir que se menoscaben los derechos de los pobladores, por ende el artículo 90 de la constitución política de Colombia consagra que “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” sin dejar de mencionar los artículo 8,49,65,79 y 82 de la constitución que nos abren la posibilidad de entender la responsabilidad del Estado colombiano frente a la extracción de la minería ilegal en el corregimiento de San Francisco de Ichó y las consecuencias que ello genera.

1 Artículo 1613: La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento. Lea más: http://leyes.co/codigo_civil/1613.htm

Artículo 1614: Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.

Desde los años 70, especialmente desde la crisis del petróleo del 73, Los Estados empezaron a incluir en sus agencias los temas ambientales, frente a la evidencia, no solo científica y economista sino también paisajistas, de la magnitud del impacto en los ecosistemas producto de la maquinización y las técnicas productivas a gran escala. Tan inquietud se plasma en la Declaración de Estocolmo, texto que recoge las propuestas de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano de 1972 como primer escenario de discusión referente a la urgencia de poner límites al modelo de crecimiento económico, aunado al informe “Los límites al Crecimiento” del Club de Roma del mismo año. Para 1992, en las Conferencias de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente, 178 Estados entre ellos Colombia, firma una declaración sobre los alcances de las políticas de desarrollo sostenible y reducción de impactos. (Pensamiento y poder, 2012, pág. 114-115).

La Ley Minera asigna al Estado la obligación de procurar que quienes operan el negocio minero lo hagan con criterios de desarrollo sostenible, de tal manera que generando riqueza para los empresarios mineros puedan contribuir también al bienestar de las comunidades involucradas y al progreso de la economía nacional. De esta obligación específica se derivan unas funciones de fiscalización y vigilancia sobre el cumplimiento de las condiciones contractuales en materia técnica, ambiental y de retribuciones económicas, por parte de los concesionarios mineros. (Memorias del Ministro de Minas y Energía al Congreso, 2000 - 2001, publicación del MME, Bogotá, 2001).

Por su parte, (Martínez Víctor, 2000, pág.113) manifiesta que el daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambiental. Corresponde al Estado dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las necesarias para cumplimentarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Todas las actividades que desarrolla el Estado en las diferentes ramas del poder público y órganos del Estado, pueden generar responsabilidad a su cargo, ya que los agentes que realizan esas actividades pueden causar perjuicios a los administrados, los cuales deben ser reparados. (González, pag.77), desde la hermenéutica la responsabilidad del Estado colombiano frente al daño ambiental causa perjuicios irremediables, estamos seguros de que la protección del Estado depende, en gran medida, de los agentes encargados en cuanto a la aplicación de seguimientos, enfoques y orientaciones necesarias para resarcir los perjuicios a este corregimiento, orientado bajo el artículo 90 de la constitución. En términos del artículo 90 de la constitución política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado (código contencioso Administrativo, 2016, pag.70).

Los habitantes de San Francisco de Ichó no utilizan los mecanismos establecidos en la constitución política y reglamentos Administrativos por desconocimiento de la ley, por falta de información, por las garantías negativas que el Estado les brinda, así mismo por el beneficio que les trae la actividad de la extracción de oro, es por ellos que el Estado debe buscar la forma adecuada de reparar el daño que causa de forma indirecta la minería ilegal en este territorio, es decir contrarrestar los perjuicios materiales e inmateriales que durante años sufre esta población.

Como puede observarse, el Estado como ente regulador hace caso omiso a la responsabilidad estatal que tiene frente a la minería ilegal, la aplicación prescrita de leyes normas y reglamentos no es un aliciente de aplicación frente al daño ambiental, la corrupción determina un factor preponderante en un análisis subjetivo de la violación de la reglamentación colombiana a este respecto, convalida otra forma de agotamiento de los recursos naturales. La no sensibilización de la ilicitud referente al tema que nos compete ya es una

práctica común en nuestro entorno donde se fomenta la corrupción y los beneficios de los que administran justicia.

En este sentido, la corrupción administrativa según el Banco Mundial en uniforme del año 2000 "(...) se refiere a la imposición intencional de distorsiones en la aplicación prescrita de las leyes, normas y reglamentos para ofrecer ventajas a cualquiera de los actores estatales o no estatales, como resultado de la ilícita y no transparente provisión de beneficios privados a funcionarios públicos" (Torres, 2012, pág.79).

Así las cosas, la integralidad del ambiental a cargo del Estado es una obligación bajo lineamientos de proteger y atender esa necesidad de orientaciones y criterios sobre el goce de un ambiente para todas las personas que habitan en este territorio. La Sentencia C-401/10 describe que el principal derecho colectivo o de tercera generación, es el goce de un ambiente sano y que de ello se derivan, tanto una obligación jurídica directa a cargo del Estado, de proteger la diversidad e integridad del ambiente (consejo de estado, 2010).

De este modo, la constitución política de Colombia de 1991, desde su conformación plantea en su artículo 1 que Colombia "es un estado social de derecho", por lo tanto, en el proceso de desarrollo constitucional el medio ambiente es el proceso de legalización es un trámite reglado, el cual se rige por la garantía del debido proceso, y en el que, como se pudo constatar, se prioriza el deber de protección ambiental, no sólo con la proscripción de la entrega de títulos en zonas prohibidas o ecológicamente sensibles, sino también con la participación activa de las autoridades ambientales a través de visitas técnicas y mediante la imposición de un Plan Manejo Ambiental. (Consejo de Estado, 2007).

Corresponde al Estado dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las necesarias para cumplimentarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales (Palacios H, & largacha E, & Murillo, 2007, pág. 64). Como afirma Giraldo & Muñoz (2011). La debilidad institucional no se centra solamente en la efectividad de la captura de los mineros ilegales. Una vez son identificados existen diversos problemas en la judicialización. Bajo el nuevo Código Penal, tanto las capturas como los procesos requieren una gran carga de trámites que se convierte en un desincentivo para la fiscalización de laminería ilegal.

El sistema político colombiano tradicionalmente ha sido señalado por la doctrina constitucional y la política nacional como un régimen político estable y uno de los más antiguos de la región (pensamiento y poder, 2012, pag.19).El Estado colombiano de acuerdo a lo anterior, tiene fallas en cumplimiento de sus fines y principios constitucionales, según estas ideas, el Estado no solo puede observarse como una entidad de normas y leyes, debe ser comprendido como la complementación de los distintas políticas públicas en torno a responsabilizarse por los daños que cometen las entidades sin licencia en la extracción del oro, grupos al margen de la ley o mineros informales, por ende estos hechos permiten un deterioro ambiental en el corregimiento de San Francisco de Ichó.

"En razón de lo anterior, cuanto a las instituciones encargadas de vigilar y hacer cumplir la normatividad, existen tres niveles: nacional, regional y local. A nivel nacional el Ministerio de Minas y Energías e Ingeominas son los encargados de diseñar las políticas para el sector minero. A nivel regional se encuentran los grupos de trabajo que, en ocasiones, son las gobernaciones y otros entes territoriales encargados del manejo y vigilancia de los títulos mineros. Finalmente, el municipio es la entidad administrativa más importante para el seguimiento de la minería ilegal a través de las alcaldías, que tienen competencias en cuanto a vigilancia y decomiso". (Giraldo & Muñoz, 2014, pág.46).

De este modo, los alcaldes efectuarán el decomiso provisional de los minerales que se transporten o comercien y que no se hallen amparados por factura o constancia de las minas de donde provengan. Si se comprobare la procedencia ilícita de los minerales se pon-

drán además a disposición de la autoridad penal que conozca de los hechos. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a la minería de barequeo. (Código Minero, Art. 161). Las corporaciones autónomas no ejercen un control ambiental y por parte de algunos alcaldes y miembros de las comunidades que no tienen la competencia para otorgar permisos de explotación, se están realizando autorizaciones para que varios mineros desarrollen su actividad extractiva en detrimento de la salud, la alimentación y el deterioro ambiental. (González, 2013, pag.11).

El seguimiento por parte del Estado debe ser continuo en las políticas públicas, de esta forma vamos construyendo la memoria del procedimiento sobre la práctica en la implementación de las normas y leyes contando con una anticipación de las acciones estatales; es necesario fomentar un modelo que garantice mejorar la problemática del daño ambiental en el corregimiento de San Francisco de Ichó de la siguiente manera: un plan de estudio ambiental, programas para proteger el medio ambiente, diseño de sesiones para contrarrestar la extracción de la minería ilegal, proyectos ambientales. Además, es necesario contar con instrumentos necesarios por parte del Estado que permitan controlar y denunciar aquellas personas que infringen los postulados constitucionales. La responsabilidad por daño ambiental es siempre de carácter objetivo, independientemente que exista una norma que así lo establezca, al ser un principio general del derecho reconocido por la misma Constitución Política (crespo, p, pág. 3).

“La responsabilidad del Estado frente al daño ambiental referente no podría orientar sus obligaciones frente al medio ambiente. Ello deduce que el Estado debe vigilar y controlar la actividad de los grupos informales en la extracción de la minería ilegal encargados de deteriorar el medio ambiente. El Estado debe ofrecer protección a las formas de vida ambientalmente sostenible e impulsar procesos de ordenamiento territorial que permitan orientar el desarrollo. De forma que resulte ambiental y culturalmente sostenible”. (Parra, 2007, pag.96).

Así mismo, Andrade (2012) miembro de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales (Accefyn), expresó que no se están viendo las acciones del Estado colombiano, del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ni de las CAR (corporaciones autónomas regionales), con miras a frenar el tema de la locomotora legal o ilegal. Aseguró que, indudablemente, hay que tomar medidas con esta práctica ilegal, pero donde se necesitan unas soluciones y planteamientos fuertes en términos ambientales, es con la minería en Colombia.

El estado debe garantizar que la minería ilegal no genere impacto ambiental en las regiones de Colombia donde esta actividad se centra de forma legal o ilegal, además de los deberes que le impone la constitución el Estado en materia de regulación de las actividades económicas, las actividades extractivas de recursos naturales no renovables presuponen la explotación de los recursos que son propiedad del Estado. En esa medida, al tratarse de bienes del Estado, esa actividad económica está sujeta a unos parámetros constitucionales especiales, correspondientes con los fines mismos del Estado. (Consejo de Estado, 2016).

Sobre el mismo punto, como quiera que la explotación y exploración se lleve a cabo de manera inadecuada, no es posible obtener buena información geológica para realizar un planteamiento de largo plazo. Por ello, en ocasiones las explotaciones se adelantan en terrenos con un bajo contenido mineral y en consecuencia su productividad es muy baja (Guillermo, pág., 103) de tal forma que el asunto no es entrar a decomisar maquinaria, tipificar esta práctica penalmente y llevar a la cárcel a los que viven de eso. El tema es qué vamos a hacer como país, con la minería legal o ilegal para que no haya un daño al medioambiente como ya lo estamos viendo Andrade (2012).

El examen de degradación de la naturaleza no incluye solamente temas referentes a la extracción de recursos, costos de producción, circulación, etc., sino también el estudio

de todo lo atinente a la desaparición de recursos, destrucción de ellos y degradación del entorno. Es decir, estos procesos de la minería van disminuyendo sustancialmente las posibilidades de aprovechamiento de la naturaleza. Históricamente, estos fenómenos hacen irrupción sólo en la época contemporánea, aunque por supuesto también se presentaban en el pasado; actualmente su actividad es de tal magnitud que obliga a un análisis conjunto de ellos. Comúnmente los perjuicios al medio ambiente son examinados por la ecología, pero tal como se presenta en nuestro medio, se la reduce a sus aspectos técnicos y se aísla al campo socio-económico, de las condiciones generales de deformación y dependencia externa.

En estas mismas líneas, tal como lo expone Guillermo (2012), si bien el deterioro ambiental es el resultado de empleo de técnicas inadecuadas, debe reconocerse que el Estado no cumple cabalmente las funciones que le corresponde en la vigilancia y control de los recursos naturales. La presencia de las instituciones encargadas de estas tareas en la región minera es muy débil, debido a los escasos recursos que lo son asignados por parte por parte del gobierno central.

Elementos de la responsabilidad del estado

La dinámica del ordenamiento jurídico debe ser coherente con las realidades sociales de la población de estudio, ha hecho que en Colombia se expidan normas tendientes a la regulación y reglamentación del funcionamiento que se atribuye a la responsabilidad del Estado en la extracción de la minería ilegal, es por ello que, para hablar de la responsabilidad patrimonial del Estado, es requisito fundamental estos elementos que a continuación trataremos:

En primer lugar, la actuación administrativa, es un elemento esencial a la hora de establecer la responsabilidad; Las actuaciones estatales deben ser reprochables siempre y cuando la manifestación y actuación del Estado colombiano se manifieste en razón de un acto, hecho, operación, acción u omisión, desde luego es relevante anotar que dicha actuación no está marcada por la irregularidad.

Así las cosas, podríamos determinar que la minería ilegal puede tener varios juicios de reproche simultáneos y no necesariamente excluyentes siempre y cuando la administración no actué de acuerdo a lo estipulado en el artículo 90 de la constitución política de Colombia:

- El que, por vía administrativa, a través de un proceso sancionatorio – Ley 1333 de 2009-, realiza la autoridad ambiental, como consecuencia de los impactos nocivos sobre el ambiente y los recursos naturales que genera esa actividad.
- El que, por vía policiva, realiza el alcalde de la jurisdicción donde se ubica la actividad ilegal, con los instrumentos, procesos y discrecionalidades que le establece el Código de Minas –Ley 685 de 2001-.
- El que se hace desde el ámbito de lo penal –Ley 599 de 2000-, cuando efectivamente esa actividad minera ilícita, se tipifica como delito.

La Administración Pública en su actuar legítimo puede causar daño a algunos de los administrados, pero dicho daño no puede ser reprochable, pues se considera que la Administración actuó bajo los parámetros legales, cumpliendo con los procedimientos exigidos por la ley y dentro de sus facultades. Significa esto que la responsabilidad del Estado es, por regla general, una responsabilidad por culpa; sólo excepcionalmente es objetiva o por riesgo, es decir, sin culpa.

En segundo lugar el Daño, el concepto de daño aplicable en la teoría de la responsabilidad del Estado corresponde, de manera directa, a una lesión a un interés legítimo patrimonial o extra-patrimonial de un sujeto de derecho que no está en la obligación jurídica de soportarlo, resarcir los perjuicios por los daños ocasionados por la extracción de la

minería ilegal a este tipo de población es una obligación por parte del Estado, ello dado por la cláusula de responsabilidad determinada en el artículo 90 de la constitución. La permisividad del Estado ha contribuido a que la ilegalidad del sector minero se vigore, en la medida en que existan regímenes transitorios sucesivos que se perpetúen en el tiempo y que amparen la actividad. Por lo mismo, es necesario que el operador jurídico erradique de manera definitivamente este amparo legal, lo que permite un deterioro en el ambiente y sus consecuencias. En ese sentido, la indemnización del daño antijurídico será obligación del Estado cuando exista un título jurídico de atribución, es decir, cuando de una norma legal o constitucional pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete las obligaciones que el ordenamiento jurídico radica en cabeza del Estado.

Para que una entidad pública sea responsable, se requiere que su actuación haya producido un daño que reúna ciertas características: que sea cierto o real, que sea anormal, que sea especial y que se refiera a una situación legalmente protegida; pero dentro del contexto del artículo 90 de la Carta Magna colombiana, se requiere que el daño sea antijurídico, es decir, que el sujeto que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo.

Por ello, es que para que se declare la responsabilidad del Estado en materia ambiental, no se examina primero la calificación de la conducta de la administración dañosa, lo relevante aquí es el daño, que toma como pirámide el hecho de que, los perjuicios deben ser de forma general en este caso, aplicando el principio de la igualdad de cargas.

En tercer lugar, *el nexo causal*, como elemento constitutivo de nuestro tema de estudio referente a la responsabilidad patrimonial del Estado representa el punto de análisis más fuerte en los procesos de reparación, es decir entre la actuación imputable al Estado y el daño causado por la minería ilegal, debe existir una relación de causalidad, la cual se presenta en el deuterio del daño ambiental, social y económico de la región.

En este orden de ideas, en el caso de la responsabilidad objetiva lo relevante es, la relación de causalidad en si misma agota por completo el criterio de imputación, basta la relación de causalidad ente la actuación del Estado y el daño para que se pueda indemnizar.

En cuarto lugar, la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada–; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal–; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene, (concejo de Estado, 2016).

determinar el nexo de causalidad entre la acusación del daño antijurídico a un administrador y la acción u omisión del Estado que le da lugar es el resultado de un análisis fáctico y jurídico en el que intervienen elementos de hecho y elementos teóricos que permiten indicar, para cada caso específico, cuál era la posición y el deber del Estado como garante en la protección de los derechos de las personas que se encuentran bajo su esfera de cuidado, y si a partir del incumplimiento de ese deber se produjo un menoscabo en los derechos de un particular, el cual tendrá que ser reparado patrimonialmente por el Estado en ejercicio de las obligaciones constitucionales que de él derivan de conformidad al artículo 90 superior.

Como vemos, es indispensable establecer el nexo de causalidad entre el actuar de la Administración y el daño provocado. Por tanto, la existencia del nexo de causalidad es un requisito necesario para imputarle al Estado responsabilidad por la actuación de la Administración Pública. Sin embargo, la ley señala con claridad los casos en los que se exime de responsabilidad al Estado. Tales excepciones son: fuerza mayor o caso fortuito, culpa

exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.

Los Títulos Jurídicos de Imputación

Basado en lo expuesto previamente en cuanto a los elementos de la responsabilidad del Estado, cabe mencionar que los títulos de imputación son requisitos asertivos para entender la responsabilidad del Estado en el daño ambiental ocasionado por la extracción de la mimería ilegal, en este orden de ideas, se presenta cuando la administración no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado en forma tardía. Se requiere que el servicio haya sido defectuoso por la acción u omisión dolosa del servidor público.

Falla probada del servicio: el actor debe probar cada uno de los elementos o requisitos de la responsabilidad del Estado: El hecho, la culpa y la relación o nexo causal.

Falla presunta del servicio: Su fundamento se dio en consideración a que el Estado para el cumplimiento de sus fines y a través de sus agentes, realiza actividades peligrosas que implican riesgos para los administrados, siendo susceptibles de causar daños. La falla del servicio no se debe probar, se presume.

Bajo las líneas anteriores, únicamente nos vamos a analizar el título de imputación referente a la falla probada, así las cosas, Se trata de un régimen de imputación subjetivo porque requiere el cuestionamiento de la conducta del Estado y el reproche que se le hace a esta. Supone entender que el servicio falló porque se debía prestar en unas condiciones y no se hizo; por otro lado, es abstracto, en el sentido de que no importa identificar cuál es el funcionario que incurrió en una culpa que dio lugar a una falla, solo importa saber que el servicio falló. Por otro lado, como lo manifiesta Santiago Díaz granados, puede haber sucedido que el servicio estuvo ausente, funcionó erradamente o hubo un retardo; sin embargo, si estamos frente a una omisión que implicó el daño antijurídico, dicha omisión puede ser absoluta o relativa: absoluta cuando hubo una inactividad total y relativa cuando hubo una inactividad parcial (Díaz granados, 2001).

En este sentido, se trata de un problema de eficacia y, por ende, de exigibilidad. La posibilidad de pasar por alto ciertas normas, como las que imperan en materia minera, hace que el papel de la regulación sea visto como un elemento meramente formal y, en esa medida, no tenga efectos desde el punto de vista material. Ello se traduce en desconfianza y, ante la imposibilidad de que otros incumplan las disposiciones, es natural que cada sujeto no tenga ningún incentivo de cumplir los mandatos por su cuenta, por lo que prefiere sumarse a la situación de incumplimiento. Esto, desde el punto de vista agregado, se traduce en una falta de coercibilidad que, como es natural, es completamente perjudicial.

En materia de responsabilidad del Estado por daños al medio ambiente causados por el ejercicio de la minería ilegal, el título de imputación que más se adecúa es la falla en el servicio, toda vez que resulta de un hecho dañino que se presenta como consecuencia de la violación por parte del Estado de una obligación o deber del cual es el principal garante, obligación que se desprende de un servicio que no se presta o que se hace de una manera inadecuada o tardía.

En síntesis, la responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fundamento en la existencia del daño o perjuicio, y en la necesidad de repararlo o compensarlo, según lo estipulan las normas vigentes y los pronunciamientos de las Altas Cortes.

5. Consecuencias Generadas por la Minería

La existencia de bajos niveles de formalización de la actividad minera en aspectos legales, técnicos mineros, ambientales, económicos, tributarios, sociales y laborales, traen como consecuencia, impactos sociales negativos (pobreza y bajos índices de desarrollo

humano), en las regiones donde se desarrolla la extracción minera. Trabajar la actividad minera sin el cumplimiento de requisitos mínimos tales como planes de trabajos y obras, licencia ambiental, normas de seguridad, estándares laborales y sociales, pago de contraprestaciones, entre otras, hace de la actividad minera una labor inestable, ineficiente y riesgosa para la población que la ejerce. (Ministerio de Minas, 2017)

Según un estudio hecho por el Instituto Nacional de los Recursos Naturales (Inderena), el impacto ambiental que causa la explotación minera, es grande. Las transformaciones que causan al medio ambiente inciden en los recursos hídricos, geológicos, biológicos, atmosféricos y socio-económico. Algunas de esas consecuencias son prevenibles, pero otras, irremediablemente, no pueden evitarse. En el recurso hídrico la minería a cielo abierto, por ejemplo, causa contaminación de los cuerpos de agua por residuos sólidos y vertimientos domésticos e industriales relacionados con la actividad minera. En consecuencia, aumenta el contenido de los sedimentos y se causa desviación de los cauces de los ríos que generan inundaciones, transformación del paisaje y pérdida de cultivos. El problema del deterioro ambiental, así como su protección es de tal dimensión que rebasa el interés de un país; convirtiéndose en una situación de índole internacional, y se ha enmarcado básicamente en dos aspectos: en el deterioro enorme del medio ambiente, y en la producción de gases y desechos tóxicos por parte de las industrias; lo que genera que nuestro entorno deje ser cada día menos natural, lo que redundará en la precariedad de nuestro nivel de vida. (Palacios H, & largacha E, & Murillo, 2007, pág. 21).

Así mismo, se presenta el daño a la superficie terrestre, como quiera que la minería carente de control implica un significativo riesgo de erosión que, por lo demás, podría llegar a afectar más del 2% de la superficie, que es el que tiene aptitud para la explotación en esta materia. La erosión y el efecto nocivo sobre el suelo, se traduce en menor productividad, menoscabo de la biodiversidad y problemas asociados con los ciclos naturales como son, por ejemplo, el ciclo del agua y los procesos biológicos de la fauna y de la flora.

Igualmente, la liberación de sustancias tóxicas. La explotación de minas, como es obvio, suele orientarse a la extracción de metales, minerales y, en general, elementos orgánicos terrestres o subterráneos. Varios de tales elementos resultan nocivos y altamente tóxicos cuando superan ciertos porcentajes de concentración en el medioambiente, perjudicando la subsistencia de especies -animales y vegetales-, así como la salubridad humana. Una falta de control en la gestión de estas sustancias, puede ocasionar un grave deterioro ambiental, sin contar con los problemas higiénicos y sociales que acarrea (un buen ejemplo de ello, lo constituyen el plomo, el bromo y el monóxido de carbono). (Procuraduría General de la Nación, pág., 21).

Así mismo, el drenaje ácido de minas, particularmente de los líquidos derivados de la explotación, como son, por vía de ejemplo, el ácido sulfúrico y los óxidos de hierro. Estas sustancias requieren de un manejo especial por su potencial lesividad frente al entorno cercano. La inadecuada gestión de los mismos, no sólo genera evidentes problemas de salubridad, sino que perjudica enormemente el entorno medioambiental, toda vez que la concentración de estas sustancias conduce a un desequilibrio en las propiedades del suelo y a una devastación progresiva de la flora.

Sobre el mismo punto, el manejo del polvo asociado a la explotación y de los niveles de ruido, reconocidos también como un factor de deterioro ambiental recurrente en este tipo de actividades y agravado por la falta de control inherente a la ilegalidad. Este efecto en particular, constituye quizá uno de los elementos de mayor impacto en la salud de la población, que padece las consecuencias nocivas de la actividad minera ilegal. En lo que tiene que ver con los procedimientos empleados para la explotación minera, los que, dada la informalidad propia de la minería ilegal, suelen transgredir los estándares de idoneidad técnica y, con ello, acrecentar el perjuicio ambiental. (Procuraduría General de la Nación, pág., 22).

En consecuencia, la extracción ilegal del oro, se presentan aportes en suspensión, generada por la operación de equipos, vehículos (volqué, retroexcavadoras, motobombas, bolzorder etc.) y el arrastre de la tierra y material por acción del viento y el movimiento vehicular, así como los desechos combustión de ACPM, Y gasolina principalmente. (Guillermo Gómez, 1992, pag.100).

La utilización de estos utensilios en la extracción del oro en el corregimiento de Ichó, causa un daño irreversible en el equilibrio natural permitiendo, taponamiento en los caños, pérdida en el nivel del río e inundaciones lo que genera problemas en los habitantes de las comunidades que habitan cerca al río y que viven de la casa y la pesca.

En Colombia en el periodo 2003 -2010 se importan en promedio 524 retroexcavadoras, siendo 2017 el año de las cifras más alta con 1. 118.hasta marzo de 2011 se había importado 297.Eel lugar de origen en su mayoría es Estados Unidos con un 77.73 %del total de las importaciones desde el 2003, seguido por Brasil por un 7.9% la demás importación viene de china y otros países europeos (Giraldo & Muñoz, 2014, pág.80).

Por ello, estas maquinarias en el departamento del chocó, específicamente en el corregimiento de Ichó se convierten en uno de los principales protagonistas que atacan de forma silenciosa a este territorio, dejando socavones y pobreza convertida en una tragedia ambiental, social y cultural.

La utilización y compra del mercurio permite uno de los daños más relevante en la extracción del oro en el corregimiento de Icho, ya que no hay una regulación por parte de empresas y grupos al margen de la ley que utilizan esta herramienta para obtener las rentas del este negocio. Esté metal con alto peso molecular, presenta peligros inminentes en la salud humana, ya que se acumula en los tejidos hepáticos y renales, eliminándose normalmente por la orina (Guillermo, 1992, pag.101).

Es de analizar que en esta zona por la utilización del mercurio se presentan mal formaciones en algunas personas de la población con daños a nivel digestivo y cerebral, la contaminación de los recursos hídricos que conforman parte de la cadena alimentaria, reducción de la fauna acuática y un alto grado de contaminación en los peces que se producen en el río de Ichó.

El proceso de minería aluvial a todos los niveles, produce zonas totalmente desérticas y estériles, ya que esta se efectúa a cielo abierto; los suelos que dan desnudo, desapareciendo de las zonas explotadas la vegetación existente en los que igualmente se dificulta su recuperación natural (Guillermo, 1992, pag.102).

La desaparición de los bosques y el deterioro ambiental en esta zona con el empleo de estas técnicas se presentan Cuando las políticas universales o preventivas fallan, las comunidades se pueden ver en condiciones de vulnerabilidad o enfrentar la violencia de sus derechos. En el corregimiento de Ichó departamento del chocó hay un número considerable de niños y niñas y adolescentes que se encuentran en esta situación: los niños maltratados, los que viven en la calle, las víctimas de la trata y de la explotación sexual y económica, entre otras, para estos caso es necesario que el Estado pueda subsanar aquellos paradigmas, de tipo judicial, educativo o asistencial orientadas a prestar apoyo y protección especial a los niños y restituir los derechos vulnerados y lo más relevante, la oportunidad de tener una familia por encima de los intereses políticos.

Así las cosas, encontramos que el Estado es responsable, ya sea por sus hechos, actos legítimos o ilegítimos, por cualquier daño que ocasioné, aun cuando es erigido por fuera de las actividades administrativas, es decir, " el deber resarcitorio estatal se manifiesta como la reparación obligada ante el daño ocasionado con carácter singular por los órganos del Estado, ya sea por sus agentes o sus hechos, actos legítimos o ilegítimos, y se extiende a

cualquier daño provocado por dichos órganos, no produciéndose exclusivamente en las actividades administrativas.(Dávila, 2016,pag.46)

En lo que atañe, a los daños ocasionados al medio ambiente por la actividad minera, para atribuirle una responsabilidad al Estado, encontramos que éste puede ser responsable por el incumplimiento de sus obligaciones de dos maneras: la primera, es por la omisión de las autoridades que manejan y vigilan la actividad minera, así como las que otorgan permisos o tienen a su cargo la vigilancia del medio ambiente en determinados territorios (CAR y CAR'S). La segunda, tiene que ver con que la actuación de la administración sea tardía o defectuosa, es decir, que así conozca de la existencia de la actividad minera o del daño que se le está causando al medio ambiente si se sobrepasan los topes permitidos en el plan de manejo ambiental o en el diagnóstico de alternativas ambientales según sea el caso.

Frente a las consecuencias ambientales de la minería ilegal, no podemos dejar de mencionar en este aparatado algunas consecuencias de tipo social, político y jurídico, en este orden de ideas la procuraduría general del Nación (s,f) en un informe de Prevención del tema en mención plantea las siguientes:

Efectos en el ámbito social. El retraso económico inherente a la minería ilegal está acompañado de un correlativo problema social. El solo hecho de que se prive al Estado de la posibilidad de crecer y desarrollarse económicamente, así como de cubrir regularmente el déficit fiscal, tiene por efecto un connatural incremento de la pobreza y de la brecha social, tan propia de las economías en vía de desarrollo. Sin embargo, la problemática no se agota en este funesto perjuicio –mayor pobreza y mayor resentimiento social-, toda vez que se extiende a otros campos que complementan una suerte de depresión social atada a las prácticas de minería ilícita, como sigue:

En primer lugar, la informalidad a la que se ha venido aludiendo, evita un control efectivo sobre las condiciones laborales en que se lleva a cabo la explotación de las minas. Así, como bien lo indica la Organización Internacional del Trabajo, la minería ilegal está asociada a fenómenos de sub-empleo, deficientes condiciones laborales, manifiesto incumplimiento de las garantías asociadas al contrato de trabajo –como son, por ejemplo, las prestaciones sociales y la seguridad social- y trabajo infantil.

Además de lo anterior, la minería ilegal se suele asociar al patrocinio de otras actividades ilícitas como son, por ejemplo, la financiación del terrorismo y de las bandas dedicadas a la criminalidad. Ello obedece a que se trata de una importante fuente para la captación de recursos que carece de un control efectivo del Estado y que, en la actualidad, no es objeto de una represión tan significativa, como sí lo son otras actividades como el narcotráfico. Así, es una fuente de recursos que ofrece dos grandes ventajas: en primer lugar, es rentable, toda vez que genera altos ingresos con escasos costos y, en segundo lugar, no llama tanto la atención como sí lo hacen otras actividades que, hoy en día, por su figuración en los medios y los escándalos políticos tejidos alrededor de las mismas, están en la mira del control estatal. procuraduría general del Nación (s,f)

Finalmente, los efectos en el ámbito político y jurídico, no deben olvidarse los impactos que la minería ilegal, desde el punto de vista material, genera en el ámbito político y, especialmente, jurídico. Como se dijo, la falta de control del Estado sobre este tipo de actividades, de una parte, desincentiva la legalidad y, de la otra, hace que el Estado pierda credibilidad y, con ello, legitimidad.

Esto, como es obvio, se irradia también al plano político. La desconfianza jurídica es, a su turno, desconfianza en las instituciones políticas y, con ello, el problema de legitimidad se irradia también al Estado y a la gestión en el cumplimiento de sus fines. Ello, sumado a los efectos económicos, sociales y ambientales, es aún más grave.

6. Materiales Y Método.

En términos generales, la metodología durante todo el proceso investigado se enmarca en un paradigma cualitativo, privilegiando una lectura inductiva de la realidad, es decir desde lo particular a lo general. Así mismo, da cuenta de una lectura de realidad de San Francisco de Icho, en el municipio de Quibdó-departamento del Chocó, con el fin de analizar la responsabilidad del Estado frente a la problemática socio-jurídica de la explotación minera que allí se adelanta.

Revisión documental de las normas internacionales y nacionales alusivas a la extracción de la minera.

Observación: captada de forma sistemática y a través de la vista el fenómeno. aplicables al contexto de San Francisco de Icho, en el municipio de Quibdó-departamento del Chocó.

Recopilación documental: recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios.

Entrevista: diálogo entre entrevistador-entrevistado sobre el tema previamente determinados

Conclusiones

El Estado es responsable por el daño ambiental causado por la actividad minera en Colombia, ya sea, porque las CAR no desarrollaron bien sus funciones de vigilancia y control dentro de su jurisdicción, también puede ser porque los municipios y distritos no llevaron a cabo el control y vigilancia ambiental con asesoría de aquellas, incluso también puede ser responsable cuando el Ministerio de Ambiente no ejerció teniendo en cuenta que las circunstancias lo ameritaban, por ejemplo frente a una afectación de gran trascendencia al medio ambiente o por la facultad discrecional y selectiva, sobre los asuntos asignados a las Corporaciones Autónomas Regionales, para la evaluación y control preventivo, actual o posterior, de los efectos de deterioro ambiental que puedan presentarse por la ejecución de actividades o proyectos.

Colombia, al igual que todos los países del mundo, posee un aparato productivo dinamizado a través del desarrollo de diferentes actividades económicas bajo el control y regulación del Estado. La minería que no se somete al control del Estado y a los parámetros normativos que esta traza para tal fin se convierte en un factor desestabilizante para el país.

Las empresas deberán armonizar la planeación de los Programas y Obras de Trabajo para la explotación, con las consideraciones ambientales de prevención del deterioro de los ecosistemas en el área de influencia. Por tal razón, en la planeación para la construcción y montaje de la infraestructura minera. Para realizar, de una manera lógica, la planificación y el manejo ambiental de un proyecto minero se requiere fundamentalmente tener claridad y conocimiento de la naturaleza y las implicaciones de las actividades propias del proyecto; así como de las obligaciones y responsabilidades de carácter ambiental que se derivan de su ejecución. Por lo tanto, cada proyecto minero debe tener una organización a su interior, que tenga claros los procesos y componentes de su planificación ambiental y su ejecución, y considere la posibilidad de evaluarlo periódicamente con el objeto de mejorarlo y hacerlo cada vez más eficiente.

Así las cosas, es necesario que cada entidad relacionada con la actividad minera, ejerza con contundencia, las competencias y funciones establecidas constitucional y legalmen-

te, a efectos que dicho control se materialice .por ejemplo, en lo relacionado con: la suspensión de explotaciones ilegales por parte de los alcaldes municipales, las actividades de coordinación y articulación a cargo de los gobernadores, la suspensión de las actividades por parte de las autoridades ambientales competentes, cuando quiera que se produzca impacto al medio ambiente y los recursos naturales, el seguimiento eficaz de las autoridades encargada de expedir los títulos mineros, el traslado de hechos que puedan constituir infracción al ordenamiento penal, para su correspondiente valoración. (Procuraduría General de la Nación. pág., 24).

El Estado debe convertirse en controlador de los procesos ambientales en lo que interviene, y debe ser el monitor principal de las acciones que de forma indirecta causa la minería. Las acciones referentes al daño ambiental no debe ser un problema que se archive como se materializan algunos procesos en Colombia, debe ser base de un análisis reorientador frente a la educación, investigación, organización y participación de los entes de control, dejando a un lado la corrupción que históricamente menoscaba el interés de las comunidades afectas como la de San Francisco de Icho. Las políticas de control del Estado contribuyen a que la ilegalidad del sector minero se fortalezca, en la medida en que existan políticas transitorias sucesivas que menoscaben en el tiempo y que amparen la actividad. Por lo mismo, es necesario que el operador jurídico modifique de manera definitivamente este amparo legal.

Es preciso que la autoridad minera nacional adopte medidas especiales para asegurar la protección al ambiente y el adecuado manejo de los recursos naturales en la entrega de contratos de concesión que, de acuerdo con los criterios técnicos pertinentes, se refieren a proyecto mineros de mediana o gran escala, en los cuales deberá garantizarse, además, la participación libre, previa, representativa, informada y eficaz de los potenciales afectados. (consejo de Estado, 2016)

En Colombia es necesario fortalecer los diferentes mecanismos de control para hacer efectiva la constitución y las leyes, dotándolos de unidad, coherente y lógica, que permita que la extracción de la minería ilegal no siga deteriorando el medio ambiente. Corresponde a todos los municipios impulsar un proceso educativo a todos los niveles con miras a tener un comportamiento más armónico con la naturaleza y para formular propuestas y soluciones en armonía con las políticas departamental y Nacional (Gómez, G, 1992, Pág.195.)

Se identifican una serie de retos que dificultan el desarrollo eficaz de la actividad minera en Colombia Y especialmente el estudio de caso. Entre dichos retos se encuentran: Altos niveles de ilegalidad y/o informalidad en la actividad minera; inseguridad jurídica; falta de coordinación institucional; ordenamiento territorial limitado con respecto al uso del suelo y los determinantes ambientales, así como falta de coordinación sobre ello; trámites mineros y ambientales atrasados; deficiencia en los sistemas de información mineros; infraestructura deficiente; carencia de encadenamientos productivos; conflictividad social; proliferación de los nombres que se le dan a las actividades mineras; caída internacional de precios; baja inversión extranjera; y poca competitividad. (Villalobos, 2016).

Bibliografía

- Ángel, M. (2012). La esclavitud de Indígenas y Negros en la época Colonial. Revista semana, 1 (1), <http://www.semana.com/opinion/expertos/articulo/>.
- Armenta, A, (2008). El régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado en Colombia: El título jurídico de la imputación.
- Código civil colombiano [código].(2016) 30ava d.legis
- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [código]. (2011) 10ma ed. Legis
- Código de Procedimiento Penal [código]. (2000).10 ma d. legis
- Constitución política de Colombia [const] (1991) Trige ed. legis
- Corte constitucional. (2016). sentencia c-389 M.P. Calle Correa M.
- Corte constitucional. (2016). sentencia T-622. M.P. Palacio Palacio, I.
- Corte constitucional. (2015). sentencia T-095. M.P. Pretel Chaljub, J. I.
- Corte constitucional. (2010). Sentencia C-401. M.P. Mendoza Martelo, G.E.
- Corte consejo de Estado. Sala de los Contencioso Administrativo. Sección tercera. (2016). sentencia del 2 de mayo.M.P. Rojas Betancourt.
- Corte constitucional. (2016). Sentencia C-259. M. P Guillermo Pérez.
- Corte constitucional. (2016). sentencia C-035. M.P. Ortiz Gloria, S.D.
- Corte constitucional. (2008). sentencia T- 453.M.P. Martínez Caballero, P
- Corte constitucional. (2011). Sentencia C- 644/11. palacios palacios.
- Corporación Universitaria Remington. (2012). pensamiento y poder. Medellín: Escuela de ciencias jurídicas y políticas.
- Corporación Universitaria Remington. (2014). pensamiento y poder. Medellín: Escuela de ciencias jurídicas y políticas.
- Crespo, R. (n.d).la Responsabilidad por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva constitución. Consultado el 21 de septiembre de 2017 desde <https://www.google.com.co/search?q=responsabilidad>.
- Dávila, A. (2016). Responsabilidad del estado por el daño ambiental causado por la minería en Colombia.
- Diazgranados, Santiago. (2001). Responsabilidad del Estado por daño especial. Bogotá: Universidad Javeriana
- Domínguez. (2016). Explotación minera en el choco, Colombia: saqueo, destrucción, violencia y familia. Consultado el 20 de febrero de 2018 desde <http://noalamina.org/latinoamerica/colombia/item/10782-explotacion-minera-en-el-choco-colombia-saqueo-des>

- Franco, A. I. (2010). Conflictos Socio - Ambientales por la Extracción Minera en Colombia: Casos de Inversión Británica. Bogotá: CENSAT - AGUA VIVA.
- Giraldo, J. & Ramírez J. (2016). Informalidad e ilegalidad en la explotación del oro y la madera en Antioquia. Medellín: Universidad EAFIT
- Giraldo, J. & Ramírez J. & González, A. Y Hillon, &, Trujillo, P. (2016). Oro como fortuna. Medellín: Universidad EAFIT.
- Gómez, G. (1992). Estado de los recursos naturales y el medio ambiente en Antioquia. Medellín: inderena.
- Gonzalo, A. (2012). El impacto ambiental de la minería legal o ilegal es el mismo. Consultado el 26 de octubre desde <http://agenciadenoticias.unal.edu.co/detalle/articulo/el-impacto-ambiental-de-la-mineria-legal-o-ilegal-es-el-mismo.html>
- González, I. (2013) Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz- INDEPAZ. Impacto de la minería de hecho en Colombia. Estudios de caso: Quibdó,
- Henao, J. C. (2007). El daño- análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano Y francés. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Impacto de la minería de hecho en Colombia. (2013) Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz- INDEPAZ. Impacto de la minería de hecho en Colombia. Estudios de caso: Quibdó, Istmina, Timbiquí, López de Micay, Guapi, El Charco y Santa Bárbara. Documento elaborado por: Leonardo González Perafán - Investigador principal. Con la colaboración de: Carlos Espitia- mapas y cifras de conflicto armado; Pedro Juan Munar- investigación de expedientes; Antonio de la Hoz Ruiz -coordinador local en Chocó; Luis Fernando Sánchez - coordinador local en Nariño. Bogotá, D.C.
- Martínez, V. (2000). Ambiente y responsabilidad penal. Medellín: Dike
- Mazo, G. (1999). Instruimos. Medellín: Printed in Colombia
- Memorias del Ministro de Minas y Energía al Congreso (2000 - 2001). Bogotá: MME
- Ministerio de Minas y energías (2012). Bogotá: can
- Luis Buezo de Manzanedo Duran. "La minería de oro artesanal en el Perú vista desde un enfoque organizacional", Lima, 2005.
- Ortega, G. (2015). Responsabilidad del estado colombiano y funcionarios públicos, ante el uso indebido de vehículos oficiales de las fuerzas militares y de policía del ministerio de defensa nacional, en acciones que causan daños a terceros. Información recuperada desde / <https://repository.unilibre.edu.co/>
- Ospina, E. & Ramírez, (n. f). Análisis de la responsabilidad del Estado frente a la problemática socio jurídica de la explotación minera en Marmato Caldas. Consultado el 21 de septiembre 2017 desde <http://ridum.umanizales.edu.co>.
- Parra, O. (2003). El derecho a la salud en la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. Bogotá: Nacional de Colombia.
- Palacio, H. Y largacha, (2007). Análisis jurídico del delito ambiental en Colombia. Quibdó:

Universidad Tecnológica del Choco – Diego Luis Córdoba.

Peralta, C. Q. (1992). Manual de Referencia Sobre Conceptos Ambientales. Bogotá: SECAB.

Peña, M. (2005). Daño responsabilidad y reparación ambiental: Veracruz, México

Pulgar, M. (2011). Minería y Medio Ambiente. Lima: Universidad Católica del Perú.

Pnuma. (2011). Documento de orientación: Elaboración de un Plan Estratégico Nacional para Reducir el Uso de Mercurio en la Extracción de Oro Artesanal y a Pequeña Escala.

Procuraduría General de la Nación. Informe preventivo minería ilegal en Colombia consultado 21 de septiembre de 2017 desde <https://www.google.com.co/search?q=mineria+ilegal>.

Rosa, C. y Botero O, (2006). Grain. Recuperado el 10 de Octubre de 2017, <https://www.grain.org/es/article/entries/3721-remendando-la-vida-con-la-aguja-del-trabajo-y-el-hilo-de-los-suenos-en-san-francisco-de-icho-choco-colombia>

Rudas, G. (1998). Economía y Ambiente; Instrumentos Económicos, Cuentas Ambientales y Análisis Costo - Beneficio. Bogotá: FESCOL

Secretaria General Mayor de Bogotá. (2017). Información recuperada el 10 de febrero de 2021 desde <https://secretariageneral.gov.co/transparencia/informacion>

Vargas, F. (2005). La Contaminación ambiental como factor determinante de salud. Consultado el 26 de octubre de 2107. <http://www.redalyc.org/>.

Zannony, E. (2005). El daño en la responsabilidad civil. Buenos Aires: Astrea.