

ACCION POPULAR - Agotamiento de jurisdicción

El presente asunto se contrae a establecer si es procedente el agotamiento de Jurisdicción declarado por el Tribunal Administrativo de Boyacá en relación con la acción popular tramitada ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja.

AGOTAMIENTO DE JURISDICCION - Presupuestos para su configuración

Es claro que para tenerse por configurado el agotamiento de Jurisdicción, es preciso que las acciones populares en cuestión reúnan los siguientes presupuestos: (i) que versen sobre los mismos hechos y causa petendi; (ii) que ambas acciones estén en curso; y (iii) que se dirijan contra el mismo demandado. (Por ser una acción que protege derechos en cabeza de todos, no se requiere que coincida el mismo demandante).

NOTA DE RELATORIA: Sobre el agotamiento de Jurisdicción, ver sentencia del 11 de septiembre de 2012, de Sala Plena de esta Corporación, exp. 2009-00030-01(AP), M.P. Susana Buitrago Valencia.

AGOTAMIENTO DE JURISDICCION - Tiene fundamento en los principios de celeridad, eficacia y de economía procesal / JURISPRUDENCIA DE UNIFICACION SOBRE AGOTAMIENTO DE JURISDICCION - Se aplica en el caso concreto de conformidad con los principios de celeridad, eficacia y de economía procesal, toda vez que, si bien, no se satisface el presupuesto de identidad de demandados, resulta inoficioso seguir adelante con el presente proceso / AUTO QUE DECLARA LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO Y RECHAZA LA ACCION POPULAR POR AGOTAMIENTO DE JURISDICCION - Se confirma

En el caso bajo examen, encuentra la Sala, que la parte demandada, en las acciones populares cotejadas no es del todo la misma, dado que por ser una pluralidad de sujetos hay algunos que coinciden y otros no; sin embargo, se evidencia que las demandas se fundamentan en los mismos hechos y causa petendi, además de que en la actualidad los dos procesos se encuentran en trámite. En efecto, respecto de los fundamentos de derecho, se vislumbra que en ambas acciones se solicita el amparo del derecho colectivo contemplado en el literal c) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, relativo a «La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento nacional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración, o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente». Y si bien, en el presente asunto también se invoca la protección de los derechos colectivos consagrados en los literales a) y j) ibídem, lo cierto es que ello no obsta para que el Juez constitucional, en uso de su facultad oficiosa, en caso de encontrar acreditada la amenaza o vulneración de otros derechos colectivos diferentes a los señalados por el demandante, pueda así declararlo, junto con sus respectivas consecuencias. Igualmente, se advierte, que los fundamentos fácticos de la acción popular tramitada ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja, abarcan los esbozados en el presente caso. En efecto, en el primer proceso, se pide la defensa de La Serranía de Pirucho, la cual hace parte de una formación montañosa incluida en el Parque Nacional Natural de la zona, para el efecto, se sustenta en el Acuerdo 016 de 1977, por medio del cual se reserva el

Páramo de Pisba de Boyacá como Parque Nacional Natural y en el segundo, se solicita exclusivamente la protección del citado Páramo de Pisba. De igual forma, en las dos acciones, se endilgan como hechos causantes de los daños y perjuicios de la comunidad, la explotación minera que se está llevando a cabo en el sector. Si bien, en el proceso adelantado ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja no se precisan los títulos mineros, plenamente identificados en el sub lite, lo cierto es que es evidente que los mencionados en la primera incluyen los citados en la segunda, ya que la demanda tramitada ante el citado Juzgado hace referencia, en términos generales, a las licencias otorgadas sobre La Serranía de Pirucho, que comprende la zona cuya protección se invoca en el presente proceso. No obstante las anteriores similitudes, como ya se dijo, no coinciden la totalidad de los demandados, además de que el Departamento de Boyacá, en este proceso figura como entidad demandante y en el adelantado ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión, como demandado. Al respecto, cabe precisar, que la Sala podría en un principio, adoptar una interpretación exegética en relación con la Jurisprudencia de unificación transcrita ab initio de estas consideraciones, y revocar el auto apelado por no cumplirse con el requisito de identidad de demandados para proceder a declarar el agotamiento de Jurisdicción; empero, de continuarse con el trámite de la acción de la referencia, el Juzgador, al momento de tener que fallar el proceso, no podría tomar una decisión, habida cuenta de que el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja ya habría conocido y decidido respecto de la presunta violación del derecho colectivo contenido en el literal c) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y demás que estimase pertinentes en relación con los trabajos de exploración y explotación minera surtidos en el Páramo de Pisba objeto de la presente, pues los títulos mineros aquí controvertidos corresponden a los mismos que podrían verse afectados con la decisión que llegase a proferir el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja. En este orden de ideas, al analizar las razones que dieron origen a la creación jurisprudencial de la figura del agotamiento de Jurisdicción, encuentra la Sala que éstas se fundaron en los principios de celeridad, eficacia y de economía procesal, por cuanto se considera que la Jurisdicción se ha consumado por existir otra acción popular que se refiere a los mismos hechos, objeto y causa. Por consiguiente, resultaría totalmente inoficioso y contrario a los citados principios, seguir adelante con el trámite del presente proceso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ

Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00149-02(AP)

Actor: DEPARTAMENTO DE BOYACA

**Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE BOYACA -
CORPOBOYACA**

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el actor contra el proveído de 3 de septiembre de 2013, proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante el cual declaró la nulidad de todo lo actuado y rechazó la acción popular de la referencia, por considerar agotada la jurisdicción.

I-. ANTECEDENTES.

El **Departamento de Boyacá**, a través de apoderado y en ejercicio de la acción popular prevista en el artículo 88 de la Constitución Política, desarrollada por la Ley 472 de 1998, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, contra la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá –CORPOBOYACÁ-** y la **sociedad HUNZA COAL S.A.S.**, con el fin de que se le protegieran los derechos colectivos consagrados en los literales a), c) y j) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y en consecuencia, se hicieran las siguientes declaraciones:

Que **CORPOBOYACÁ** suspenda definitivamente los efectos de la expedición de las licencias y la aprobación del plan de manejo ambiental, a nombre de la **sociedad HUNZA COAL S.A.S.**, *«según lo expuesto en los hechos de la demanda»*.

Que la **sociedad HUNZA COAL S.A.S.** suspenda en forma definitiva toda la actividad tendiente a la ejecución del proyecto de minería para el cual obtuvo licencia y aprobación de plan de manejo ambiental, *«según lo expuesto en los hechos de la demanda»*.

II-. FUNDAMENTOS DE LA PROVIDENCIA APELADA.

El Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante auto 3 de septiembre de 2013,

declaró la nulidad de todo lo actuado así como el agotamiento de la Jurisdicción y en su lugar, rechazó la acción popular de la referencia. En síntesis, adujo:

Que en el escrito de contestación de la demanda obrante a folios 532 a 549 del expediente, se propuso la excepción de pleito pendiente, por existir el trámite de la acción popular núm. 2006-00116 en el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja.

Manifestó que después de indagar a las partes al respecto, en audiencia de 15 de agosto de 2013, resolvió pedirle al Juzgado en mención, en calidad de préstamo, el citado expediente, en aras de efectuar un estudio del mismo.

Realizó un cuadro comparativo entre la acción popular de la referencia y la antes mencionada, así:

«ACCION POPULAR 2006-00116	ACCION POPULAR 2013-00149
1. La demanda fue interpuesta el 10 de mayo de 2005 y admitida mediante auto de 18 de junio de 2005 (f. 124 C1)	1. Fue interpuesta el 25 de febrero de 2013 (f. 39 C1) y admitida mediante auto de 21 de marzo de 2013 (f. 75 C.1)
2. Interviene como actor popular y a través de apoderado, la Asociación de Suscriptores del Acueducto de Chorro Blanco del Municipio de Tasco. (f. 1 C.1)	2. Interviene como actor popular el Departamento de Boyacá, dado que el Gobernador del Departamento, anunció ejercitar la acción “como Gobernador y Representante Legal del Departamento de Boyacá” (f.1)
3. Los fundamentos fácticos del libelo se pueden sintetizar así: (f. 2-9 C1).	3. Los fundamentos fácticos del libelo se pueden sintetizar así: (f. 1-3 C1).
3.1. La minería del carbón ejerce un nocivo impacto, en la Vereda Santa Bárbara del Municipio de Tasco en la cual se dice reposan los mayores nacimientos de aguas del Municipio y dentro de la cual se encuentra la Serranía de Pirucho, zona de páramo que requiere de protección especial	3.1. Mediante Acuerdo 0016 de 2 de mayo de 1977 se reserva y alinda el Páramo de Pisba Boyacá como Parque Nacional Natural, el cual se encuentra categorizado como ecosistema de páramo según Resolución MADS. No. 0937 de 25 de mayo de 2011.

pues del agua que allí se forma, depende el Municipio de Tasco y otros colindantes; nacimientos que se han visto afectados por la proliferación de la explotación del citado mineral dada su buena comercialización.

3.2. La Serranía de Pirucho hace parte de una formación montañosa incluida en el Sistema de Parques Nacionales en atención a los numerosos ríos que en ella se forman.

3.3. Mediante Acuerdo 016 de 2 de mayo de 1977 se creó el Parque Nacional Natural de Pisba del cual hace parte el Municipio de Tasco, lo cual confirma que también lo es el Sistema de Parques Nacionales y por tratarse de zona de páramo y sub páramo debe ser objeto de especial protección pues así se estableció en la Resolución No. 769 de 2002 que estableció que en la Cordillera Oriental es zona de páramo aquella que se encuentra a una altura superior a los 3.000 metros sobre el nivel del mar.

3.4. Se desconoce quiénes realizan la explotación en esta zona, ostentan títulos o permisos que les autoricen las actividades que desarrollan y enuncia una serie de actuaciones que han desplegado los habitantes ante distintas autoridades para que se suspendan las actividades o se tomen las medidas de protección y/o de restauración que se requiere para proteger las reservas de agua de las cuales dependen infinidad de personas lo cual, considera, se logra a través de la declaratoria de caducidad de los contratos de concesión minera o la revocatoria de las licencias ambientales que se hayan expedido.

3.5. El Plan de Ordenamiento Territorial de Tasco, advirtió el problema al que se alude, no obstante, más allá de haberlo identificado y plasmado en el

3.2. En esta zona de páramo **se expidieron tres títulos mineros** a saber: el No. 050-93 siendo propietario Zenón Vega Pasachoa y la Sociedad HUNZA COAL S.A.S; el No. HI6-08001 siendo titular José Manuel Cely Rodríguez; y el No. HDH-151 siendo titular la Sociedad HUNZA COAL S.A.S. a los cuales les fue aprobado plan de manejo ambiental en el caso del primero, y expedida licencia ambiental en el caso de los dos últimos, actos administrativos expedidos todos el 30 de diciembre de 2009, cuando estaba a puertas de entrar en vigencia la Ley 1382 de 2010 que prohíbe expresamente las actividades mineras en zona de páramo.

3.3 HUNZA COAL S.A.S. se encuentra preparándose para iniciar la fase de construcción y montaje, previo al inicio de la etapa de explotación y adelanta por su cuenta estudio hidrogeológico para determinar el impacto del proyecto sobre el sistema acuífero de la región.

<p>documento pertinente, no se ha sensibilizado e intervenido el problema de la minería en las zonas de especial protección de las cuales depende el suministro de agua de la zona a la que se refiere la demanda.</p>	
<p>4. Se invoca como derecho colectivo amenazado el contemplado en el literal c) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativo a: “c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento nacional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración, o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente”</p>	<p>Se invocan como derechos colectivos amenazados, los contemplados en los literales a), c) y j) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativos a: a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias. c) La existencia del equilibrio ecológico y el aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente. j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.”</p>
<p>5. Las pretensiones de la demanda fueron concretadas así (f. 9C1):</p> <p>5.1. Que se amparen los derechos colectivos del literal c), del artículo 4º, de la Ley 472 de 1998 de “La existencia del equilibrio ecológico y el aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”.</p> <p>5.2. Que se ordene a CORPBOYACÁ, el cumplimiento de lo ordenado por el artículo 62 de la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993 con concordancia con el artículo 23 del Decreto 1180 de 10 de mayo de 2003, y el artículo 211 del Código de Minas, que establecen la función de</p>	<p>5. Se plantean como pretensiones las siguientes (f. 26 y 27 C.1):</p> <p>5.1. Ordenar A Corpoboyacá que suspenda definitivamente los efectos de la expedición de las licencias y de la aprobación del plan de manejo ambiental, en su caso, a nombre de Hunza Coal según se expuso en el acápite de los hechos de la demanda.</p> <p>5.2. Ordenar a Hunza Coal la suspensión definitiva de toda actividad tendiente a la ejecución del proyecto de minería para el cual obtuvo licencia y aprobación del plan de manejo ambiental según se expuso en el acápite de los hechos de la demanda.</p>

<p>revocatoria de la licencia ambiental otorgada para la explotación de carbón o cualquier otro mineral en el sector de serranía de Pirucho, Vereda de Santa Bárbara, del Municipio de Tasco.</p> <p>5.3. Que se exija a INGEOMINAS, el cumplimiento del literal g) del artículo 112 del Código de Minas, que hace alusión a decretar la caducidad del contrato de concesión minera, en el evento de que el despacho logre establecer que es un área en la cual nunca se debió otorgar licencia para explotar minerales o alguna de causales contempladas en este artículo.</p> <p>5.4. <i>Que se obligue a los causantes de daño una vez individualizados a la recuperación y mitigación del daño ambiental y la restauración de la zona, a través de la siembra de árboles que recuperen el equilibrio de la zona y que por su especificación geográfica, sean viables en el sector.</i></p>	
<p>6. <i>Fueron demandados, CORPOBOYACÁ, INGEOMINAS y el Departamento de Boyacá y vinculados los señores Zenón Vega, Víctor Naranjo, Jorge Márquez, Gastón Murillo, Eduardo Pasachoa y Diógenes Cárdenas Verdugo (f. 152).</i></p>	<p>6. <i>Fueron demandados CORPOBOYACÁ y la sociedad HUNZA COAL S.A.S. (f. 1) y posteriormente vinculados, el señor José Miguel Cely Rodríguez como persona natural y el señor Zenón Vega Pasachoa en audiencia de 5 de junio de 2013 (audio folio 447^a)</i></p>
<p>7. <i>El Departamento de Boyacá contestó la demanda mediante escrito de 1º de agosto de 2005 (f. 205 a 214 C.1); CORPOBOYACÁ hizo lo propio mediante escrito de la misma fecha (f. 225 a 241 ibídem) y el señor Zenón Vega Pasachoa, ejerció su defensa a través del escrito de fecha 14 de diciembre de 2005 (f. 301 a 308).</i></p>	<p>7. <i>CORPOBOYACÁ contestó la demanda mediante escrito de 19 de abril de 2013 (f. 83 a 89 C.1.) y la sociedad HUNZA COAL S.A.S mediante escrito de la misma fecha (f. 298 a 324 C2); Zenón Vega Pasachoa contestó la demanda mediante escrito de 9 de julio de 2013 (f. 532 a 549 C.2) y José Manuel Cely Rodríguez como persona natural, en la misma fecha, hizo lo propio (f. 498 a 527).</i></p>
<p>8. <i>Se dictó sentencia de primera instancia el 27 de mayo de 2009 (f. 1171 C.4) y el Tribunal Administrativo de Boyacá anuló lo actuado a partir de la sentencia, en auto de 5 de abril de 2010 (f. 1371</i></p>	<p>8. <i>Fue señalada fecha para la celebración de pacto de cumplimiento el 5 de junio de 2013 (audio f. 447A) y el 15 de agosto de 2013 (audio f. 595), quedando suspendida la audiencia a fin de</i></p>

<p>c.4), en atención a que no fueron vinculadas al proceso, las personas que eventualmente podrían tener interés en las resultas del proceso del mismo por poseer títulos o solicitudes mineras en la zona a la que se refieren los hechos de la demanda, las cuales fueron identificadas a través de un listado remitido por INGEOMINAS el 9 de junio de 2006 y que obra al cuaderno 2 del expediente (f. 446 a 452)</p>	<p>proporcionar a las partes el tiempo necesario para estructurar un documento que incorpore el acuerdo de pacto.» (Negrillas fuera del texto).</p>
<p>9. La información o listado al que se alude, se logró consolidar por el INGEOMINAS a partir de las coordenadas que suministró el actor popular como aquellas dentro de las cuales se desarrollaron los hechos de la demanda. (f.446 C.2)</p>	
<p>10. En la actualidad el proceso se encuentra en trámite surtiendo la vinculación de los titulares mineros o solicitantes de títulos que según el INGEOMINAS ostentan derechos en el área delimitada por las coordenadas suministradas por el actor popular de ese proceso.»</p>	

Señaló que el proceso de comparación de las dos actuaciones, impone el estudio de la figura del agotamiento de Jurisdicción, que constituye un instrumento procesal, de creación jurisprudencial, cuyo fin, con fundamento en los principios de economía y celeridad procesal, es impedir que se tramiten paralelamente dos acciones que se refieren a los mismos hechos, objeto y causa, pues de permitirse ello, no solo se desconocen los aludidos principios sino que puede verse avocada la Jurisdicción al pronunciamiento de decisiones contradictorias.

Adujo que si los mismos hechos, objeto y causa son materia de un proceso que fue iniciado con antelación, o uno que ya se encuentra fallado, no es posible que se de un nuevo pronunciamiento sobre la misma materia. El Consejo de Estado en sentencia de 18 de junio de 2008, siendo ponente la Consejera **RUTH STELLA CORREA PALACIO**, dijo frente a esta circunstancia procesal que «se presenta el

agotamiento de jurisdicción cuando el objeto y la causa son los mismos, con independencia de que el actor lo sea o no, ya que justamente se trata de una acción pública».

Afirmó que sobre el tema ha sido prolija la Jurisprudencia de la máxima autoridad de lo Contencioso Administrativo, así pues se cita, la sentencia de 11 de septiembre de 2012, dentro del expediente núm. 2009-00030, Consejera Ponente doctora **SUSANA BUITRAGO VALENCIA**, mediante la cual una vez superadas las distintas posturas que venía asumiendo la Corporación (Sección Primera y Tercera), se unificó la Jurisprudencia en sede de revisión de acción popular y, se pudo concluir que el presente asunto se encuentra dentro de los supuestos de la figura procesal de agotamiento de Jurisdicción.

Explicó que en las dos acciones se relata la existencia de una explotación minera en una zona cuyo ecosistema corresponde al páramo y sub páramo, ubicado en el Municipio de Tasco y sus colindantes, lo cual atenta contra la protección del agua y contamina las reservas existentes, que a su vez, afecta a los que habitan la zona.

Sostuvo que ambas coinciden en señalar que declarado como fue el Páramo de Pisba, Parque Nacional Natural, debe ser objeto de protección especial por parte de las autoridades administrativas y judiciales y, en consecuencia, es necesaria la suspensión de toda actividad minera y la suspensión, revocatoria o declaratoria de caducidad de todo acto administrativo que haya sido expedido por autoridad, que permita, tolere o licencie la explotación de carbón a la altura del ecosistema del páramo.

Sostuvo que las *«demandas son análogas en indicar, que existen títulos mineros*

expedidos para desarrollar esta actividad en esta zona pues, sin perjuicio de que en la acción popular que se tramita en este Tribunal, se identifiquen solamente tres títulos mineros a los cuales se endilga la vulneración de las garantías colectivas (050-93; HI6-08001 y HDH-151), pues resulta claro que éstos no son los únicos.»

Expuso que esto es así, si se tiene en cuenta que dentro del expediente correspondiente a la acción popular 2006-00116, se solicitó información acerca de las direcciones específicas de los terceros que pudieran verse afectados con la decisión que se llegase a proferir, adjuntándose en consecuencia, un listado, del cual se encuentra que coinciden los títulos 050-93 y HDH -151, por estar geográficamente dentro de la zona que ha sido denunciada como afectada en los dos procesos.

Argumentó que comoquiera que las coordenadas georreferenciadas de los títulos mineros expuestos en la demanda 2013-0149, corresponden a los mismos que se hallan en el listado obtenido en la acción 2006-00116, se trata, sin mayor esfuerzo, de la misma zona, mucho más cuando la acción que se tramita en el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja, comprende más títulos y solicitudes de titulación en trámite que la presente.

Relató que en relación con el objeto, las acciones pretenden la protección de los derechos colectivos consagrados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativos a la protección del medio ambiente o el equilibrio ecológico. Además, confluyen en invocar especialmente el literal c) ibídem.

Aclaró que, en manera alguna, el hecho de que la acción popular de la referencia involucre otros derechos colectivos, ello no desdibuja la identidad en cuanto se

refiere al objeto pretendido, pues no son los derechos colectivos invocados los que determinan el fin pretendido, sino, la causa de la posible vulneración. De hecho, podría resultar que no todos los reclamados sean, finalmente, protegidos o que, el Juez Popular, en desarrollo de su facultad oficiosa, decida proteger otros que no hayan sido invocados.

Concluye que según la providencia de unificación mencionada, los elementos de identidad procesal para establecer que se configura el agotamiento de Jurisdicción no son los mismos que se examinan en las acciones ordinarias, es decir, sujetos, causa petendi y petitum, por cuanto la acción popular por su naturaleza constitucional, no integra en su trámite un contradictorio propiamente dicho, pues es el principio de solidaridad el que orienta su instauración mas no la necesidad de satisfacer intereses generales, por lo que bastará con señalar que ante la identidad y objeto, procede el agotamiento de Jurisdicción.

Adujo que resulta inexplicable que el **Departamento de Boyacá**, en la acción popular tramitada ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja sea parte demandada, y posteriormente, haya decidido iniciar el proceso de la referencia como demandante.

Arguyó que aunque el **Departamento de Boyacá** se presente en dos condiciones opuestas, existe también identidad de sujetos en el trámite de las acciones a las que se ha hecho referencia, situación que en modo alguno amerita continuar dos acciones populares que tienen la misma causa y objeto, con un desgaste innecesario e incluso abusivo de la Jurisdicción.

Manifestó que cumplidas las condiciones que ha establecido la Jurisprudencia en decisión de unificación, resulta procedente la declaratoria de agotamiento de la

Jurisdicción dentro de la acción popular de la referencia, por lo que procedería a declarar la nulidad de todo lo actuado y el rechazo de la demanda, tal como lo precisó la referida providencia de unificación del Consejo de Estado.

III-. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

El **Departamento de Boyacá** interpuso recurso de apelación contra el auto de 3 de septiembre de 2013, proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá. Adujo en esencia, lo siguiente:

Que en el presente asunto no concurren los elementos para tener por agotada la Jurisdicción, pues no hay identidad respecto de la parte demandada.

Señaló que aunque se encuentra de acuerdo con lo expuesto frente a la intrascendencia que, para efectos de determinación de identidad de litigios, reviste el análisis de la parte activa de la relación procesal, en la medida en que cualquiera puede ser actor de este tipo de procesos, en lo atinente a la parte pasiva sí es relevante, porque a ésta están ligadas las pretensiones y la posible decisión del Juzgador, por cuanto la decisión que se tome ha de consistir en una orden de conducta (activa o pasiva) a un destinatario; no es indiferente entonces, si ese destinatario es una autoridad pública, o un particular, ya que a aquél no se le podrá imponer conducta que no esté comprendida en su catálogo funcional.

Adujo que mal puede predicarse que el caso concreto es idéntico al tramitado ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja, por cuanto no solo las partes no son las mismas, sino que entre uno y otro ha habido un cambio de posición de uno de sus sujetos procesales, en el entendido de que él es demandado en el proceso núm. 2006-00116-00 y demandante, en la presente

acción.

Afirmó que *«el agotamiento de jurisdicción no puede convertirse en una talanquera para el ejercicio del derecho de acción –de rango fundamental en nuestro sistema jurídico- y que en ello se terminaría transformando si el juicio de identidad se abstrae de las circunstancias concretas de cada caso.»*.

Agregó que resulta imposible esa asimilación entre los dos procesos por cuanto en uno (el del Juzgado) *«se depreca algo del Departamento»*, mientras que en el de la referencia ese ente territorial es quien eleva el pedimento de orden de conducta respecto de terceros.

Sostuvo que aunque se admita que lo único relevante es la pretensión relativa a la protección de los derechos colectivos, lo cierto es que, en el sub examine, tal tesis no se podría aplicar, habida cuenta de que en el proceso radicado con el núm. 2006-00116-00 se pide la revocatoria de unas licencias y la caducidad de unos contratos, mientras que en el sub lite se pretende la cesación de los efectos de las licencias y explícitamente se expone que ello no puede obtenerse por vía de revocatoria, lo que se concreta en el hecho de que el petitum es innegablemente diverso.

Indicó que mal puede pensarse que existe identidad de pleitos debido a que las pretensiones de la demanda de este proceso no podrían ser acogidas por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja, por la simple pero insoslayable razón de que allí no fue planteado.

Expuso que el objeto de la acción popular es proteger los derechos colectivos, cuya titularidad es difusa, pues lo que se decida, afecta a toda la comunidad, esté

o no el actor popular en ella; es decir, no siempre coinciden el grupo titular de los derechos y el actor popular.

Finalmente, transcribió el siguiente aparte de la Sentencia C-622 de 2007, proferida por la Corte Constitucional, así:

«En los procesos donde se persigue la protección de derechos colectivos socialmente relevantes, caracterizados por una titularidad difusa, cerrar por completo cualquier posibilidad a la comunidad para que pueda defender judicialmente sus derechos sin atender a las circunstancias que han motivado una decisión anterior, pone en entredicho el ejercicio eficaz de los derechos colectivos y, además, hace inoperante el mecanismo de defensa judicial que la propia Constitución del 91 instituyó para brindarles una protección real y efectiva. Esto último se presenta, concretamente, en el caso de las sentencias que niegan o desestiman la protección de los derechos e intereses colectivos sometidos a juicio, pues, hay derechos colectivos como el medio ambiente, recursos naturales renovables y el equilibrio ecológico, entre otros, que se encuentran expuestos a constantes riesgos o amenazas de daño, en gran medida generados por el desarrollo industrial y tecnológico, y que además de resultar de difícil prueba, en un determinado momento, que pueda coincidir con la presentación y definición de la acción popular, no se cuentan con los conocimientos especializados que permitan tener un cierto nivel de cabeza sobre su amenaza o violación. En estos casos, no resulta inconstitucionalmente inadmisibles, que ante la falta de prueba, la sentencia desestimatoria de una acción popular haga tránsito a cosa juzgada general o absoluta, impidiendo que un proceso ulterior tales aspectos se conozcan y se acrediten, permitiendo definir la existencia de la amenaza o violación de los derechos colectivos.»

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

El presente asunto se contrae a establecer si es procedente el agotamiento de Jurisdicción declarado por el Tribunal Administrativo de Boyacá en relación con la acción popular tramitada ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja.

Frente al agotamiento de Jurisdicción, la Sala Plena de lo Contencioso

Administrativo de esta Corporación, en sentencia de unificación de 11 de septiembre de 2012¹, señaló lo siguiente:

«3.- De la creación jurisprudencial y de su aplicación

La figura es de creación jurisprudencial por el Consejo de Estado. Se remonta al auto del 18 de octubre de 1986 en el cual la Sección Quinta luego de negar la acumulación de dos procesos electorales por tener la misma causa petendi e idénticas peticiones, expresó que cuando los particulares acuden al juez para que haga operar el servicio de justicia a un caso concreto, con la puesta en marcha del respectivo proceso que se promueva se agota la jurisdicción frente a dicho asunto o controversia. Para estos efectos la jurisdicción es entendida como la activación del aparato de justicia. Significa que llevarle de nuevo el mismo reclamo de protección de iguales derechos, en el caso de la nulidad electoral, derechos a la preservación de la legalidad en abstracto, afectados por causa idéntica, no es un racional ejercicio del derecho de acción. Que en tal caso el proceso que se inicie con posterioridad a otro que ya se encuentra en curso y que se instauró por los mismos hechos y derechos está viciado de nulidad “por agotamiento de jurisdicción”. Que a tal conclusión se arriba porque si el proceso es nulo cuando corresponde a distinta jurisdicción, también lo es cuando la jurisdicción se ha consumado por haberse aceptado dar trámite a la demanda y estar ya en trámite otro proceso sobre la misma materia².

La Sala comienza el análisis partiendo de la preceptiva que establece el artículo 5° de la Ley 472 de 1998 acorde con el cual las acciones populares se tramitarán atendiendo a los principios de economía, celeridad y eficacia.

Precisamente la razón esencial de negar la acumulación de una nueva demanda cuando se trate del mismo reclamo de protección fundado en igual situación fáctica a la que inspiró la instauración de un proceso que ya está en curso, descansa en los parámetros de celeridad, eficacia y de economía procesal, en tanto propende por racionalizar la justicia en demandas de acción popular que se refieran a los mismos hechos, objeto y causa, dirigidas contra igual demandado.

Con la primera persona que ejerce el derecho de acción en calidad de miembro de la comunidad, no para propender por derechos subjetivos sino de los que incumben a todos los habitantes, iniciado el trámite de este proceso a partir de la admisión de la demanda, se garantiza el acceso a la justicia, a través del control judicial que se

¹ Proceso núm. 2009-00030-01(AP), actor: Néstor Gregory Díaz Rodríguez, demandado: Municipio de Pitalito y Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

² Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 18 de octubre de 1986, rad. E-10, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

impartirá a la actividad o a la omisión de la autoridad pública y/o del particular, respecto de la protección de los derechos colectivos que se consideran amenazados o vulnerados por los mismos hechos y respecto de los mismos demandados.

El actor popular que demanda lo que otra persona ya trajo a la justicia, es decir “que repite” lo ya “denunciado”, bien puede constituirse en coadyuvante de ese primer proceso en trámite. Porque carece de sentido lógico y no consulta la racionalización de recursos integralmente considerados que implica la tramitación de un proceso, ni consulta el principio de eficacia que también rige la función judicial, el que paralela y simultáneamente se adelanta hasta cierta etapa un nuevo proceso, otro proceso, siendo que deriva de una demanda popular que se funda en los mismos hechos, contra el mismo demandado y que aspira a amparar iguales derechos de naturaleza colectiva, y que si el primero va más avanzado, deba esperar a que los demás se hallen en la misma etapa para poderlos acumular al inicial.

Como se sabe, en estas acciones cualquier persona en defensa del derecho “difuso”, denominado así por la doctrina por ser el que no se radica en específico en nadie, sino que pertenece a todos, está habilitado para promover esta acción que, por tanto, no tiene exigencia de legitimación en la causa por activa, más que el ser persona. Esta acción o mecanismo judicial de protección de derechos colectivos, se insiste, no opera por la amenaza o la lesión de un derecho subjetivo.

El proceso de acción popular no consiste en estricto sentido en una controversia con presencia de “partes” opuestas entre sí y donde exista “litis”. Es más un reclamo de protección para la garantía de derechos colectivos cuya existencia no es materia de debate, lo que discute el actor popular es que dichos derechos están siendo amenazados o vulnerados por la accionada.

De esta manera, la Sala Plena del Consejo de Estado **unifica su postura sobre la materia, en el sentido de determinar que, con apoyo en los principios de economía, de celeridad y de eficacia que rigen la función judicial, y que por expresa disposición del artículo 5° de la Ley 472 de 1998 deben orientar el trámite de las acciones populares³, cuando se esté ante demandas de acción popular en las cuales se persiga **igual causa petendi**, basada en los **mismos hechos**, y contra **igual demandado**, lo que procede es dar aplicación a la figura del **agotamiento de jurisdicción**.**

(...)

La Sala concluye que la razonabilidad de la posición sobre la viabilidad del agotamiento de jurisdicción como causal de rechazo de las acciones populares que aquí se unifica, descansa en que además de que evita desgaste judicial, desgaste a los actores populares y a todos los estamentos involucrados en el tema probatorio, resultaría totalmente vano adelantar un proceso a

³ Aunados a los de concentración, eventualidad e informalidad como principios generales del C. de P. C.

sabiendas, de antemano, que no podrá existir pronunciamiento sobre el fondo del asunto (cuando se esté en presencia de cosa juzgada en los eventos antes reseñados y dentro de los parámetros descritos por la Corte Constitucional en la sentencia citada), o tramitar un segundo proceso a sabiendas de que ya cursa uno idéntico, razón por la cual la postura que se acoge, constituye pleno desarrollo de los principios que orientan la función judicial en el trámite de las acciones populares.»

En virtud de lo anterior, es claro que para tenerse por configurado el agotamiento de Jurisdicción, es preciso que las acciones populares en cuestión reúnan los siguientes presupuestos: (i) que versen sobre los mismos hechos y causa petendi; (ii) que ambas acciones estén en curso⁴; y (iii) que se dirijan contra el mismo demandado. (Por ser una acción que protege derechos en cabeza de todos, no se requiere que coincida el mismo demandante).

En el caso bajo examen, encuentra la Sala, que la parte demandada, en las acciones populares cotejadas no es del todo la misma, dado que por ser una pluralidad de sujetos hay algunos que coinciden y otros no; sin embargo, se evidencia que las demandas se fundamentan en los mismos hechos y causa petendi, además de que en la actualidad los dos procesos se encuentran en trámite.

En efecto, respecto de los fundamentos de derecho, se vislumbra que en ambas acciones se solicita el amparo del derecho colectivo contemplado en el literal c) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativo a *«La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento nacional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración, o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de*

⁴ De lo contrario, habría que tramitar el proceso y en la sentencia declarar acaecida la cosa juzgada.

especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente». Y si bien, en el presente asunto también se invoca la protección de los derechos colectivos consagrados en los literales a) y j) *ibídem*, lo cierto es que ello no obsta para que el Juez constitucional, en uso de su facultad oficiosa, en caso de encontrar acreditada la amenaza o vulneración de otros derechos colectivos diferentes a los señalados por el demandante, pueda así declararlo, junto con sus respectivas consecuencias.

Igualmente, se advierte, que los fundamentos fácticos de la acción popular tramitada ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja, abarcan los esbozados en el presente caso. En efecto, en el primer proceso, se pide la defensa de La Serranía de Pirucho, la cual hace parte de una formación montañosa incluida en el Parque Nacional Natural de la zona, para el efecto, se sustenta en el Acuerdo 016 de 1977, por medio del cual se reserva el Páramo de Pisba de Boyacá como Parque Nacional Natural y en el segundo, se solicita exclusivamente la protección del citado Páramo de Pisba.

De igual forma, en las dos acciones, se endilgan como hechos causantes de los daños y perjuicios de la comunidad, la explotación minera que se está llevando a cabo en el sector. Si bien, en el proceso adelantado ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja no se precisan los títulos mineros, plenamente identificados en el sub lite, lo cierto es que es evidente que los mencionados en la primera incluyen los citados en la segunda, ya que la demanda tramitada ante el citado Juzgado hace referencia, en términos generales, a las licencias otorgadas sobre La Serranía de Pirucho, que comprende la zona cuya protección se invoca en el presente proceso.

No obstante las anteriores similitudes, como ya se dijo, no coinciden la totalidad de los demandados, además de que el **Departamento de Boyacá**, en este proceso figura como entidad demandante⁵ y en el adelantado ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión, como demandado.

Al respecto, cabe precisar, que la Sala podría en un principio, adoptar una interpretación exegética en relación con la Jurisprudencia de unificación transcrita ab initio de estas consideraciones, y revocar el auto apelado por no cumplirse con el requisito de identidad de demandados para proceder a declarar el agotamiento de Jurisdicción; empero, de continuarse con el trámite de la acción de la referencia, el Juzgador, al momento de tener que fallar el proceso, no podría tomar una decisión, habida cuenta de que el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja ya habría conocido y decidido respecto de la presunta violación del derecho colectivo contenido en el literal c) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y demás que estimase pertinentes en relación con los trabajos de exploración y explotación minera surtidos en el Páramo de Pisba objeto de la presente, pues los títulos mineros aquí controvertidos corresponden a los mismos que podrían verse afectados con la decisión que llegase a proferir el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Tunja.

En este orden de ideas, al analizar las razones que dieron origen a la creación jurisprudencial de la figura del agotamiento de Jurisdicción, encuentra la Sala que éstas se fundaron en los principios de celeridad, eficacia y de economía procesal, por cuanto se considera que la Jurisdicción se ha consumado por existir otra acción popular que se refiere a los mismos hechos, objeto y causa. Por consiguiente, resultaría totalmente inoficioso y contrario a los citados principios,

⁵ Situación que se presenta por tratarse de derechos en cabeza de toda la comunidad.

seguir adelante con el trámite del presente proceso.

Ahora, el argumento del actor, relativo a que en la primera acción se reclama de él una conducta, mientras que en la segunda acción es él quien exige una actuación a terceros, no es relevante para impedir la aplicación del fenómeno del agotamiento de Jurisdicción, pues lo cierto es que en calidad de demandado puede invocar la falta de legitimación en la causa por pasiva, y demostrar que no es el Departamento la entidad a quien le corresponde responder por la violación de los derechos colectivos que se invocan como vulnerados.

Ahora bien, respecto de los demandados que no figuraban en la acción popular tramitada ante el pluiricitado Juzgado, encuentra la Sala que tal situación en la actualidad está siendo subsanada, pues tal como lo manifestó el a quo en la providencia apelada, aquél está surtiendo la vinculación de los titulares mineros o solicitantes de títulos que, según el INGEOMINAS (hoy Servicio Geológico Colombiano –SGC-) ostentan derechos en el área delimitada por las coordenadas suministradas por el actor popular.

Así las cosas, se confirmará el auto de 3 de septiembre de 2013, proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

RESUELVE:

CONFÍRMASE el auto recurrido, conforme a lo expuesto en la parte motiva de

esta providencia.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 20 de febrero de 2014.

GUILLERMO VARGAS AYALA
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

MARCO ANTONIO VELLILLA MORENO