CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., 16 de mayo de 2019

Expediente: 11001 03 24 000 **2016 00149** 00

Demandantes: Elkin de Jesús Ramírez Jaramillo

Demandado: Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Presidencia de la República y la empresa Producción de Energía S.A.S. E.S.P.

Referencia: Es procedente decretar la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo que otorga una Licencia Ambiental, cuando el proyecto aprobado requiere el uso de predios que son objeto de procesos de restitución de tierras y propone la reubicación de las familias víctimas del desplazamiento forzado.

Corresponde a la Sala resolver la solicitud de suspensión provisional de la Resolución No. 168 del 13 de febrero de 2015, "*por medio de la cual se otorga una licencia ambiental y se toman otras determinaciones*" y la Resolución No. 726 del 19 de junio de 2015, "*por medio de la cual se resuelven unos recursos de reposición en contra de la Resolución 168 del 13 de febrero de 2015*", expedidas por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (en adelante ANLA).

I. La solicitud de suspensión provisional

1.1. En un acápite especial de la demanda, la parte actora solicitó la suspensión provisional de la norma acusada la cual es del siguiente tenor[1]:

> *"**RESOLUCIÓN No. 0168***
> ***13 FEB 2015***
>
> *"Por la cual se otorga una licencia ambiental y se toman otras determinaciones"*
>
> ***EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES –ANLA***
>
> *En uso de las facultades conferidas en la Ley 99 de 1993 y el Decreto 1220 de 2005 y en ejercicio de las funciones asignadas en el Decreto 3573 del 27 de septiembre de 2011 y,*
>
> ***CONSIDERANDO***
>
> *(…)*
>
> ***RESUELVE***
>
> ***ARTICULO PRIMERO**.- Otorgar a la empresa PRODUCCIÓN DE ENERGÍA S.A.S. E.S.P. PROE S.A.S. E.S.P. con Nit 900467544-4, Licencia Ambiental para el Proyecto "Desarrollo Hidroeléctrico del Río Samaná Norte-Proyecto PROVENIR II", en las fases de construcción, operación y abandono, localizado en jurisdicción de los municipios de San Carlos, Puerto Nare, San Luis, Caracolí (para el componente socioeconómico) en el departamento de Antioquia.*
>
> ***ARTICULO SEGUNDO**.- La presente Licencia Ambiental otorgada al Proyecto "Desarrollo Hidroeléctrico del Río Samaná Norte-Proyecto*

[1] Debido a su extensión, sólo se transcribirán los apartes relevantes de la parte resolutiva de ambos actos administrativos.

PORVENIR II", será un aprovechamiento a pie de presa con capacidad instalada de 352 MW. Se estima una generación media de energía del orden de 2216 GWh/año. El embalse tendrá un volumen útil de 204,1 Hm^3 y un área inundada de 975 ha.

(…)

***ARTICULO DÉCIMO QUINTO.**- Aceptar las siguientes fichas de manejo ambiental, para lo cual la Empresa deberá realizar los ajustes que se solicitan a continuación:*

(…)

COMPONENTE SOCIOECONÓMICO

(…)

Programa de manejo de restitución de condiciones de vida PMA_SOC_06

(…)

Subprograma 2: manejo de la afectación de las actividades productivas

a) La Empresa deberá actualizar y entregar ante esta Autoridad la información correspondiente al censo de grupos poblacionales a indemnizar, para lo cual deberá solicitar el acompañamiento de las Alcaldías y Personerías; los resultados serán publicados en dichas entidades mediante Edicto.

b) La Empresa deberá definir y entregar a esta Autoridad, la forma de evaluar las indemnizaciones que reciban otros integrantes de una misma familia ubicados en el área de influencia del proyecto que reciben algún tipo de ingresos y que sean afectados en sus actividades económicas por el proyecto.

c) La Empresa deberá definir y presentar a esta Autoridad, los integrantes de la cadena productiva que van a ser compensados o indemnizados por estar relacionadas con las actividades productivas en el río Samaná Norte.

(…)".

*"**RESOLUCIÓN No. 726***
19 JUN 2015

Por la cual se resuelven unos recursos de reposición en contra de la Resolución 0168 del 13 de febrero de 2015

EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES –ANLA

En uso de las facultades conferidas en la Ley 99 de 1993, Ley 1437 de 2011, Decreto 1076 de 2015 y los Decretos 3570 y 3573 de septiembre de 2011 y

CONSIDERANDO

(…)

RESUELVE

***ARTICULO PRIMERO**.- Confirmar en todos (sic) sus partes la Resolución 0168 del 13 de febrero de 2015, por las razones expuestas en el numeral Tercero de este documento.*

***ARTICULO SEGUNDO**.- Aclarar que para el Proyecto "Desarrollo Hidroeléctrico del Río Samaná Norte-Proyecto PORVENIR II", en las fases de construcción, operación y abandono, localizado en jurisdicción de los municipios de San Carlos, Puerto Nare, San Luis y Caracolí (para el componente socioeconómico) en el departamento de Antioquia, no se requiere la presentación de valoración económico, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.*

***ARTICULO TERCERO**.- Aclarar de oficio el Literal a) del Subprograma 2: "manejo de la afectación de las actividades productivas", del Artículo Décimo Quinto de la Resolución 0168 de 2015, el cual quedará de la siguiente manera:*

> *"**ARTICULO DÉCIMO QUINTO**.- Aceptar las siguientes fichas de manejo ambiental, para lo cual la Empresa deberá realizar los ajustes que se solicitan a continuación:*
>
> *(…)*
>
> ***COMPONENTE SOCIOECONÓMICO***
>
> ***Subprograma 2: manejo de la afectación de las actividades productivas***
>
> *a) La Empresa deberá actualizar y entregar ante esta Autoridad la información correspondiente al censo de grupos poblacionales a indemnizar, para lo cual deberá solicitar el acompañamiento de las Alcaldías y Personerías".*
>
> *(…)*
>
> ***ARTICULO CUARTO**.- La Empresa PRODUCCIÓN DE ENERGENIA S.A.S. E.S.P. –PROE S.A.S. E.S.P.-, una vez ejecutoriada la presente resolución, deberá remitir copia de la misma a las Personerías Municipales de San Luis, San Carlos y Puerto Nare y Caracolí, Departamento de Antioquia, a la Unidad para la Atención y Reparación de Víctimas, a la Unidad de Restitución de Tierras, así mismo disponer una copia para consulta de los interesados en las citadas Personerías.*
>
> *(…)"*

1.2. En el acápite correspondiente a la solicitud de suspensión provisional, el demandante sostuvo que el acto administrativo demandado contradice los Principios 2.1 y 2.2 de los "*Principios sobre la Restitución de las Viviendas y Patrimonio de los Refugiados y de las Personas Desplazadas*", que hace parte del bloque de constitucionalidad, y los artículos 72 y 97 de la Ley 1448 de 2011. Adicionalmente, en el acápite correspondiente al concepto de violación, invocó como vulnerados la

Ley 387 de 1997, el artículo 72 de la Ley 99 de 1993 y los artículos 2°, 40 y 209 de la Constitución Política.

1.3. Fundamentó la solicitud de suspensión provisional en el concepto de violación contenido en la demanda, como se pasa a exponer:

1.3.1. Aseveró que con la expedición de las resoluciones demandadas se desconoció el derecho de las víctimas del conflicto armado a la restitución de los bienes que les fueron usurpados, derecho consagrado en los "*Principios sobre la Restitución de las Viviendas y Patrimonio de los Refugiados y de las Personas Desplazadas*" y la Ley 1448 de 2011.

1.3.2. Afirmó que sobre el área de influencia del proyecto aún se está dando un proceso de retorno de la población desplazada, lo cual se encuentra consignado tanto en el Estudio de Impacto Ambiental presentado por la empresa beneficiaria de la Licencia Ambiental, como en la Resolución 168 de 2015.

1.3.3. Alegó que en varias veredas del Municipio de San Carlos, comprendidas dentro del área de influencia directa del proyecto, existen medidas de protección de tierras y territorios, lo cual fue declarado por el Comité Local de Atención Integral a la Población Desplazada del Municipio de San Carlos, mediante la Resolución No. 001 del 14 de febrero de 2003.

1.3.4. Puso de presente que en el trámite de licenciamiento ambiental, la ANLA pidió concepto a la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas (en adelante UARIV), la cual concluyó que no era conveniente la ejecución del proyecto atendiendo al riesgo que genera a los avances del plan de reparación colectiva, las inversiones que se han realizado y la protección de la política de reparación.

1.3.5. Afirmó que se desconocen los artículos 72 y 97 de la Ley 1448 de 2011, dado que en ellos se establecieron algunos principios que deben observar los procesos de restitución de tierras, entre los cuales se encuentra el de preferencia, en el sentido de que la restitución de las tierras despojadas es la medida con preferencia para la reparación integral de las víctimas y que sólo de manera subsidiaria y ante la imposibilidad material de lograrla, se puede proceder a la compensación en especie y reubicación, esto es, a la entrega de un inmueble con características similares al despojado. Así, para el demandante, el hecho de permitir el desarrollo del proyecto hidroeléctrico está contraviniendo estas normas, vulnerando los derechos prevalentes de las víctimas del conflicto armado.

1.3.6. Manifestó también que existe contravención de la Ley 387 de 1997 en la medida en que el área de influencia del proyecto es un territorio gravemente victimizado por el conflicto armado y con la expedición de la licencia se está despojando de sus tierras nuevamente a las personas que allí habitan, cuando no está permitido realizar actos de enajenación

o disposición, a ningún título. Aseguró que a la fecha existen 28 solicitudes de restitución de predios comprendidos en el área de influencia directa del proyecto, las cuales se ven afectadas con la ejecución de la Licencia Ambiental.

1.3.7. Adujo que en el trámite de licenciamiento ambiental se desconoció en dos ocasiones el derecho de participación contenido en los artículos 2° y 40 de la Constitución Política y el principio de imparcialidad consagrado en el artículo 209 de la Carta Magna, a saber: por un lado, en la audiencia pública ambiental pues, a su juicio, no se dio respuesta a la totalidad de los argumentos expuestos (como es el caso de la posible existencia de fosas comunes, la solicitud de inclusión de unas veredas al área de influencia, la manera cómo se afectarían los alcances de la reparación colectiva, entre otros), lo que va en contravía del artículo 72 de la Ley 99 de 1993; y de otro, en la visita de verificación efectuada por la ANLA, en la que no se informó con anticipación de su realización a los intervinientes del proceso de licenciamiento, ni a las comunidades organizadas ni a la población en general, sino que se llevó a cabo con una porción restringida de diez (10) habitantes.

1.3.8. De otra parte, alegó expedición irregular de las resoluciones al no haber dado cabal cumplimiento a los requerimientos efectuados en el trámite de licenciamiento ambiental, lo cual se evidencia en los impuestos por la ANLA en la misma resolución que otorga la Licencia Ambiental.

II. Traslado de la solicitud a las autoridades demandadas

Por medio de auto calendado el 2 de octubre de 2018 se corrió traslado a la parte demandada para que se pronunciara sobre la solicitud de suspensión provisional. Sobre dicha solicitud se pronunció el Ministerio de Minas y Energía (en adelante MinMinas), la ANLA, la empresa Porvenir II S.A.S. E.S.P. (en adelante Porvenir II) y la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia (en adelante CORANTIOQUIA).

2.1. **MinMinas** señaló que no fue la autoridad que expidió los actos administrativos que se demandan, por lo que no podría endilgársele ningún tipo de responsabilidad por la presunta invalidez de las decisiones que se censuran. Indicó que no existen pruebas suficientes para decretar la suspensión provisional, sino que el actor se limitó a señalar de manera caprichosa el supuesto desconocimiento de las normas invocadas como vulneradas, sin incluir los argumentos o supuestos fácticos y jurídicos que harían procedente la medida cautelar, es decir, que no existe plena certeza de los hechos de la demanda.

Sostuvo que en casos como el presente es necesario que se demuestre, al menos de manera preliminar, un perjuicio irremediable o que resulta más gravoso para el demandante no otorgarse la medida cautelar, lo que no se cumplió en este caso.

Destacó que la Licencia Ambiental contiene mecanismos de compensación tanto ambientales como sociales, los cuales abarcan a las posibles víctimas

de desplazamiento forzado que se vean afectados por el proyecto, circunstancia que permite concluir que no existe la afectación a que alude el demandante en su escrito.

2.2. La **ANLA** adujo que no se incurrió en vulneración alguna en la medida en que se dio plena observancia al procedimiento preestablecido en cuanto a las ritualidades y los aspectos sustanciales regulados por las normas vigentes durante el desarrollo de dicho trámite. Resaltó que no es esa entidad la llamada a garantizar el derecho a que se les reintegren los inmuebles que les han sido despojados de las víctimas del conflicto armado, sino que su función es la de otorgar o negar licencias, permisos y trámites ambientales y realizar el seguimiento a dichos instrumentos.

Aseveró que, en todo caso, consultó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (UAEGRTD) sobre la viabilidad de adelantar los trámites de licenciamiento ambiental, como el que ahora nos ocupa, a lo que respondió que en la etapa administrativa del proceso de restitución de tierras no se ha decidido de fondo sobre el derecho de las víctimas y que no se encuentra condicionada a esperar el agotamiento del mismo, en especial por cuanto la inscripción en el registro no sustrae el bien del comercio, sino que tiene carácter preventivo y publicitario.

En cuanto a la presunta trasgresión de la etapa de participación, aseveró que sí se consignaron en la resolución demandada los interrogantes y

cuestionamientos planteados en la audiencia pública ambiental, en las páginas 248 a 276, lo que dio lugar a los requerimientos efectuados dentro del trámite de licenciamiento ambiental, y que además, se respondieron cada uno de ellos tanto en la resolución como en el Plan de Manejo Ambiental aprobado. Argumentó que tampoco se vulneró el derecho de participación pues se cumplieron a cabalidad las normas que rigen la materia en lo que respecta a los trámites administrativos ambientales, en especial lo contenido en el artículo 72 de la Ley 99 de 1993.

Manifestó que el demandante parece hacer una valoración subjetiva de la evaluación realizada por la ANLA, pues contrario a sus apreciaciones, en ella se solicitó la información necesaria para poder adoptar la decisión de otorgar la licencia ambiental, además que en esta última se incluyeron medidas y obligaciones que propenden por el manejo adecuado del impacto real del proyecto y la protección del ambiente y de los habitantes del área de influencia.

En cuanto a la supuesta violación del artículo 72 de la Ley 1448 de 2011, destacó que el demandante está otorgándole unos efectos a las resoluciones demandadas que éstas no tienen, como es el afirmar que con ellas se está adicionando una causal de imposibilidad de restitución material del inmueble despojado.

Frente al cargo de violación de la Ley 387 de 1997, indicó que no existe en los actos acusados ninguna disposición que contraríe los derechos que les asisten a los desplazados, ni se impide el retorno de esta población a sus parcelas o

viviendas, pues los derechos otorgados con la Licencia Ambiental deben ejercerse sin perjuicio de los de terceros como son la población desplazada, por lo que no se imposibilita la reparación integral, sino que deberán ser reubicados en razón al desarrollo de un proyecto de interés nacional, como es el de la generación de energía.

2.3. La empresa **Porvenir II** se opuso al decreto de la medida cautelar por considerar que no cumple los requisitos de procedencia, habida cuenta de que la solicitud no se encuentra debidamente sustentada, pues ni siquiera hace una confrontación de los actos demandados con las normas invocadas como vulneradas, sino que se limita a enlistar una serie de juicios hipotéticos parcializados, carentes de soporte fáctico y jurídico.

Alegó también que no se cumple con la necesidad de demostrar que se ocasiona un perjuicio irremediable con la decisión de no otorgar la medida o que los efectos de la sentencia serían nugatorios. Destacó que ninguno de estos requisitos se encuentra probado en el proceso debido al robusto sistema de protección con el que cuentan las víctimas del conflicto armado en el ordenamiento colombiano.

En cuanto a la vulneración de los principios internacionales, afirmó que estos son apenas unas formulaciones generales que no contienen reglas concretas directamente aplicables como parte del ordenamiento colombiano. Manifestó que los actos demandados en momento alguno conducen a excluir la

protección judicial de los derechos de las personas que han sido desplazadas o víctimas de la violencia.

Trajo a colación jurisprudencia de la Corte Constitucional (C-330 de 2016 y C-035 de 2016) en la que se dijo que cuando se presente conflicto entre el desarrollo de un proyecto de utilidad nacional y los predios donde pueda haber derechos de restitución de tierras, la solución más idónea es acudir al mecanismo de la expropiación, mecanismo garantista de los derechos de las víctimas.

Señaló que la imposibilidad de que tratan los artículos 72 y 97 de la Ley 1448 de 2011 no está restringida a los eventos allí descritos, sino que esta puede surgir de otros aspectos fácticos como es el desarrollo de un proyecto sometido a Licencia Ambiental, lo que no implica el desconocimiento de los derechos de las víctimas del desplazamiento forzado. Asimismo, indicó que la empresa planteó estrategias para garantizarle a la población su derecho a la reparación integral, las cuales fueron aprobadas e impuestas por la ANLA al momento de otorgar la Licencia Ambiental y se formularon con base en la información recopilada en los diversos escenarios de participación de la comunidad, incluyendo la audiencia pública ambiental y las visitas de verificación, entre otros.

Argumentó que la remisión general que se hace al capítulo de concepto de violación no cumple lo establecido en el artículo 232 de la Ley 1437 de 2011, esto es, que se encuentre debidamente sustentada.

En cuanto al derecho de participación y el principio de imparcialidad afirmó que fue observado por la ANLA en todo momento, de forma que sí se dio contestación a los puntos expuestos por la comunidad, como es el caso de las fosas comunes frente a las cuales se estableció la medida de que, una vez iniciadas las actividades del proyecto como tal, y en caso de encontrarse fosas comunes, se deberá informar de inmediato a las autoridades competentes y se articulará con ellas para la activación de un protocolo que atienda la normativa que rige la materia.

2.4. **CORANTIOQUIA** presentó memorial en el que aseveró que en el presente caso no se advierte el surgimiento o existencia de una disconformidad de los actos demandados con las normas que se invocaron como vulneradas ni las pruebas allegadas al proceso. Indicó que de la solicitud de suspensión provisional no se evidencian hechos específicos y concretos que den cuenta del riesgo y del perjuicio irremediable que se pudiera llegar a causar de no acceder a la suspensión provisional.

III. Caso concreto

3.1. Ahora bien, esta Sección ha sostenido en cuanto a los requisitos para decretar la medida cautelar, lo siguiente:

> *"A voces del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos procede por violación de las disposiciones*

invocadas en la demanda o en la respectiva solicitud, «cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud». Entonces, su procedencia está determinada por la violación del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger provisionalmente la legalidad, mientras se profiere la decisión definitiva respecto del acto administrativo demandado. Dice así el citado artículo:

«Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.» (Negrillas fuera del texto).

Del texto normativo transcrito se desprenden, para la procedencia de la medida cautelar, los siguientes requisitos: i) que se invoque a petición de parte, ii) que exista una violación que surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud y, iii) si se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que se acredite, de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados".

3.2. Vistas así las cosas, el estudio de la solicitud no procede respecto de la Ley 387 de 1997, reglamentada por el Decreto 2007 de 2001, dado que en relación con dicha disposición, más allá de indicar argumentos generales, el demandante no desarrolló concepto de violación que respalde la medida solicitada y en ese orden, no están presentes los requisitos señalados en los artículos 229 y 231 del C.P.A.C.A. para que sea procedente el decreto de la suspensión provisional, toda vez que no se sustentó en la forma en que lo ordena la citada disposición, omisión ésta que hace imposible efectuar la comparación normativa para deducir de ella la medida cautelar que nos ocupa. La exigencia de sustentar en forma expresa y concreta la referida solicitud se explica por su propia naturaleza, dado que constituye una excepción al principio de legalidad de los actos administrativos y al carácter ejecutorio de los mismos.

Ha sido criterio reiterado de esta Corporación señalar que para la prosperidad de la suspensión provisional deben indicarse en forma precisa y concreta las disposiciones que se consideran manifiestamente infringidas por el acto acusado y expresar el concepto de su violación, sin que sea suficiente para el efecto

solicitar simplemente el decreto de la medida como lo hace el actor, sin explicar cuál es la razón normativa para que se acceda a ello. Resulta altamente útil traer a colación el análisis que hizo el Despacho en auto del 21 de octubre de 2013 expedido en el proceso número 11001 0324 000 2012 00317 00, en el cual se abordó el tema en un asunto semejante:

> *"En efecto, el requisito consistente en la sustentación de la medida cautelar no se encuentra en el artículo 231 del CPACA que trae a colación el recurrente, sino en el artículo 229 ejusdem cuyo contenido y alcance fueron explicados en el auto recurrido. Con todo, esta disposición advierte que las medidas cautelares, dentro de las que se encuentra la suspensión provisional, pueden ser decretadas* ***a solicitud de parte debidamente sustentada,*** *lo que equivale a decir que la solicitud debe ser suficientemente argumentada por quien la solicite.*
>
> *Cosa distinta es que en la demanda se indiquen las normas violadas y el concepto de la violación, ya que esto comporta uno de los requisitos exigidos para este tipo de líbelos según lo dispone el artículo 162 numeral 4 del CPACA, requisito que no puede confundirse con el establecido en el comentado artículo 229.*
>
> *En el mismo sentido, el alcance de la expresión "procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado" contenida en artículo 231 Ibíd, se encuentra dirigida a explicar que la solicitud de suspensión provisional puede ser presentada en el líbelo introductorio o en un escrito aparate, y no a que la sustentación de la medida cautelar quede suplida con el concepto de violación de las normas indicadas en la demanda, dado que, se reitera, se trata de dos requisitos distintos para fines procesales disimiles: uno, el que se refiere a fundamentar jurídicamente la pretensión de nulidad del acto, el otro, a explicar las razones por las cuales el acto debe ser suspendido provisionalmente.*
>
> *Lo anterior no quiere decir que los argumentos para cada uno de los fines procesales mencionados puedan coincidir, es más, si lo deseado por la actora era que el concepto de violación expuesto en la demanda sirviera de fundamento de la solicitud de suspensión provisional así debió*

expresarlo, máxime si se tiene en cuenta que en el escrito de la demanda dedicó un capítulo aparte a la suspensión provisional dentro del cual inscribió un subtítulo denominado "FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL"[2]*, que fue al que se atuvo este Despacho para resolver la medida.*

En otras palabras, la actora en su demanda dedicó un capitulo para sustentar la medida cautelar, a esa sustentación se remitieron la entidad demandada y el Despacho para descorrer el traslado y resolver la medida, sin embargo, ahora, viendo que esa sustentación en varios de sus apartes fue insuficiente, pretende que se tengan como tales los argumentos que utilizó para otros fines procesales.

Finalmente sobre este punto, debe ponerse de relieve que la sustentación de la solicitud de suspensión provisional no constituye un exceso ritual, se trata de la observancia de una carga procesal en cabeza de la actora cuyo cumplimiento es el deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia[3] *y a su vez la carga que exige la ley para que, entre otras, se garantice el derecho de defensa de la entidad que expidió el acto.*

A propósito del derecho de defensa de la entidad demandada, no se puede perder de vista que la nueva codificación trajo consigo la obligación de correr traslado a la parte demandada de la solicitud de suspensión, en ese orden, la carga impuesta para que se sustente la medida también se encuentra dirigida a que la entidad que profirió el acto conozca a ciencia cierta las razones esgrimidas por el actor para poder ejercer eficientemente su derecho de defensa. En ese contexto, no puede tenerse como sustentación de la medida cautelar la sola afirmación de que el acto administrativo desconoce normas de rango superior.

Por todo lo dicho, el Despacho confirmará la decisión recurrida toda vez que se ha podido constar que en esos precisos aspectos la actora omitió realizar la fundamentación de la medida cautelar según lo dispuesto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011.".

---

[2] Folio 94 cuaderno principal.

[3] En ese sentido el artículo 103 inciso 4 de la Ley 1437 de 2011 dispone. "Artículo 103: (…) Quien acuda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este código."

3.3. De otra parte, los artículos frente a los cuales se desarrolló la solicitud de medida cautelar son los que se transcriben a continuación:

Constitución Política de Colombia

*"**Artículo 2o.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares".

*"**Artículo 40.** Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:*

1. Elegir y ser elegido.
2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.
3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.
4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.
5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas.
6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.
7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.
Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública".

*"**Artículo 209.** La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley".

Ley 99 de 1993

*"**Artículo 72. De las audiencias públicas administrativas sobre decisiones ambientales en trámite.** El Procurador General de la Nación o el Delegado para Asuntos Ambientales, el Defensor del Pueblo, el Ministro del Medio Ambiente, las demás autoridades ambientales, los gobernadores, los alcaldes o por lo menos cien (100) personas o tres (3) entidades sin ánimo de lucro, cuando se desarrolle o pretenda desarrollarse una obra o actividad que pueda causar impacto al medio ambiente o a los recursos naturales renovables, y para la cual se exija permiso o licencia ambiental conforme a la ley o a los reglamentos, podrán solicitar la realización de una audiencia pública que se celebrará ante la autoridad competente para el otorgamiento del permiso o la licencia ambiental respectiva.*

La audiencia de que trata el presente artículo se celebrará con anticipación al acto que le ponga término a la actuación administrativa, bien sea para la expedición, la modificación o la cancelación de un permiso o licencia ambiental.

La audiencia pública será convocada por la autoridad administrativa ante la cual se solicita, mediante edicto, con una anticipación de por lo menos 30 días a la toma de la decisión a debatir. El edicto comunicará la fecha, lugar y hora de celebración y el objeto de la audiencia. Será presidida por el jefe de la entidad competente o su delegado. El edicto permanecerá fijado en secretaría por 10 días dentro de los cuales deberá ser publicado en un diario de circulación nacional y en el Boletín de la respectiva entidad.

En la audiencia pública podrán intervenir un representante de los peticionarios, los interesados, las autoridades competentes, expertos y organizaciones sin ánimo de lucro que hayan registrado con anterioridad escritos pertinentes al debate, y de la misma se levantará un acta. En la audiencia podrán recibirse las informaciones y pruebas que se consideren conducentes. La decisión administrativa deberá ser motivada, teniendo en cuenta las intervenciones y pruebas recogidas durante la audiencia.

La celebración de la audiencia suspende los términos del procedimiento administrativo para el otorgamiento de licencias o permisos y se hace sin perjuicio de las facultades atribuidas a la autoridad competente para expedir el acto administrativo correspondiente.

También podrá celebrarse una audiencia pública, durante la ejecución de una obra que haya requerido permiso o licencia ambiental, cuando fuere manifiesta la violación de los requisitos exigidos para su otorgamiento o de las normas ambientales".

Ley 1448 de 2011

*"**Artículo 72. Acciones de restitución de los despojados.** El Estado colombiano adoptará las medidas requeridas para la restitución jurídica y material de las tierras a los despojados y desplazados. De no ser posible la restitución, para determinar y reconocer la compensación correspondiente.*

Las acciones de reparación de los despojados son: la restitución jurídica y material del inmueble despojado. En subsidio, procederá, en su orden, la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación.

En el caso de bienes baldíos se procederá con la adjudicación del derecho de propiedad del baldío a favor de la persona que venía ejerciendo su explotación económica si durante el despojo o abandono se cumplieron las condiciones para la adjudicación.

La restitución jurídica del inmueble despojado se realizará con el restablecimiento de los derechos de propiedad o posesión, según el caso. El restablecimiento del derecho de propiedad exigirá el registro de la medida en el folio de matrícula inmobiliaria. En el caso del derecho de posesión, su restablecimiento podrá acompañarse con la declaración de pertenencia, en los términos señalados en la ley.

En los casos en los cuales la restitución jurídica y material del inmueble despojado sea imposible o cuando el despojado no pueda retornar al mismo, por razones de riesgo para su vida e integridad personal, se le ofrecerán alternativas de restitución por equivalente para acceder a terrenos de similares características y condiciones en otra ubicación, previa consulta con el afectado. La compensación en dinero sólo procederá en el evento en que no sea posible ninguna de las formas de restitución.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia dentro de los (6) seis meses siguientes a la expedición de la presente ley".

*"**Artículo 97**. **Compensaciones en especie y reubicación.** Como pretensión subsidiaria, el solicitante podrá pedir al Juez o Magistrado que como compensación y con cargo a los recursos del Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas, le entregue un bien inmueble de similares características al despojado, en aquellos casos en que la restitución material del bien sea imposible por alguna de las siguientes razones:*

a. Por tratarse de un inmueble ubicado en una zona de alto riesgo o amenaza de inundación, derrumbe, u otro desastre natural, conforme lo establecido por las autoridades estatales en la materia;

b. Por tratarse de un inmueble sobre el cual se presentaron despojos sucesivos, y este hubiese sido restituido a otra víctima despojada de ese mismo bien;

c. Cuando dentro del proceso repose prueba que acredite que la restitución jurídica y/o material del bien implicaría un riesgo para la vida o la integridad personal del despojado o restituido, o de su familia.

d. Cuando se trate de un bien inmueble que haya sido destruido parcial o totalmente y sea imposible su reconstrucción en condiciones similares a las que tenía antes del despojo".

Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas

"2. Derecho a la restitución de las viviendas y el patrimonio

2.1. Todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial.

2.2. Los Estados darán prioridad de forma manifiesta al derecho de restitución como medio preferente de reparación en los casos de desplazamiento y como elemento fundamental de la justicia restitutiva. El derecho a la restitución de las viviendas, las tierras y el patrimonio es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el regreso de los refugiados y desplazados a quienes les asista ese derecho".

3.3.1 Sea lo primero reiterar que la procedencia de la suspensión provisional está supeditada a que exista una confrontación con normas superiores, de forma que sólo cuando se invoque una violación de este tipo de disposición se podrá proceder a decretar la medida solicitada. Así pues, como en lo concerniente a los argumentos de expedición irregular del acto administrativo se destaca, el actor no invocó ninguna norma como infringida, no es procedente la suspensión de los efectos del acto.

3.3.2 Frente al artículo 40 de la Constitución Política y el artículo 72 de la Ley 99 de 1993 encuentra el Despacho que de la confrontación del acto demandado con las normas invocadas como vulneradas y las pruebas obrantes en el expediente hasta el momento no se desprende que exista una vulneración que haga procedente la solicitud de suspensión provisional, toda vez que no es posible establecer con total certeza la inobservancia del derecho a la participación ciudadana en el

trámite de licenciamiento ambiental; por el contrario, los actos demandados consagran referencias expresas a este tipo de espacios y la forma en la que estos fueron resueltos. Con el fin de definir si éstos fueron verdaderamente efectivos, se requiere hacer un análisis de la información contenida en el expediente LAM4697 correspondiente al proyecto Porvenir II, razón por la cual no es factible acceder a la medida cautelar en este momento.

3.3.3 No obstante, en lo atinente a las demás normas invocadas como vulneradas, esto es los artículos 2º y 209 de la Constitución, los artículos 72 y 97 de la Ley 1448 de 2011 y los artículos 2.1 y 2.2 de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas, pasa el Despacho a analizar la procedencia de la medida cautelar solicitada, atendiendo a las circunstancias fácticas del caso.

3.3.3.1. El demandante aportó los siguientes oficios proferidos por la UARIV: (i) Radicado ANLA 4120-E1-56280 del 10 de septiembre de 2014, por el cual se dio respuesta a una consulta elevada por la ANLA sobre las implicaciones jurídicas de un proyecto como Porvenir II en predios que han sido o podrán ser objeto de restitución de tierras despojadas o abandonadas forzosamente, y (ii) Radicado ANLA 2015019559-1-000 del 4 de agosto de 2015, por el cual se da alcance a la respuesta anterior.

En dichos oficios, la UARIV hace un análisis de la situación que en materia de restitución de tierras se encuentra en el Municipio de San Carlos y considera que no es conveniente continuar con el trámite de licenciamiento ambiental sobre predios que hacen parte del plan de reparación colectiva, teniendo en cuenta las inversiones realizadas y la protección de la reparación como derecho fundamental.

De igual forma, manifiesta que para efectos de realizar la reubicación de estas personas que han sido identificadas como víctimas del conflicto armado interno, es necesario que se proceda en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, resaltando que optar por reubicar víctimas que han escogido como medida de reparación el retorno afectaría el proceso de estabilización socioeconómica.

Sobre este asunto manifestó:

> *"De manera previa a la respuesta soliciada (sic), esta Unidad manifiesta que para el proceso de reparación colectiva ha sido de gran relevancia lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-715 de 2012, donde a la letra se dispone:*
>
> *(…)*
>
> *A partir de allí, debe indicarse que la población del Municipio de San Carlos, considerada como sujeto de reparación colectiva, dentro de los planes de reparación contempla cuarenta y dos (42) medidas (entre las cuales está el plan de retornos y reubicaciones) cuyo cumplimiento debe estar garantizado por el Estado, en virtud de la obligación que ha asumido en los términos de la Ley y del Derecho Internacional Humanitario.*

> *Ahora bien, estima esta Unidad que en caso que el Estado con ocación (sic) del proyecto hidroeléctrico Porvenir II incumpla con las obligaciones establecidas en la Ley y en los Tratados Internacionales en materia de reparación de víctimas, este se vería incurso en innumerables procesos judiciales y administrativos a nivel interno y ante la Comunidad Internacional por violación al Derecho Internacional Humanitario, al Derecho Internacional de los Derechos Humanos desarrollado en tratados ratificados por Colombia, como la Convención Interamericana o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, para hacer exigibles los derechos que como sujetos de reparación tienen quienes conforman el sujeto colectivo y las víctimas individualmente consideradas, situación (sic) se reflejarían de manera negativa respecto de las políticas, planes y programas diseñados para hacer efectivos los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.*
>
> *Para el caso específico del Municipio de San Carlos, debe precisarse que a la fecha esta Unidad ha trabajado con la población víctima acompañando su ruta de reparación individual y/o colectiva realizado (sic) un alto número de acciones que de una manera u otra se encuentran ligadas al tema territorial dados los hechos victimizantes allí ocurridos.*
>
> *Así, la ejecución del proyecto hidroeléctrico sobre predios que pueden ser objeto de restitución, o que son utilizados para el retorno o la reubicación tiene implicaciones jurídicas en el óptimo desarrollo de la Ley 1448 de 2011 en el Municipio de San Carlos, toda vez que allí actualmente se están implementando programas de atención y reparación a las víctimas con los siguientes avances: (…)"*[4]*.*

Al momento de dar alcance a la consulta, la UARIV destacó la función social que cumple la empresa, que no debe ir en contra del desarrollo económico y los derechos de las víctimas, siempre y cuando se respeten y garanticen los derechos al retorno y reubicación en condiciones de voluntariedad, dignidad y seguridad, atendiendo el Protocolo de Retornos y Reubicación que ellos

[4] Folios 472 y 473 del Cuaderno Principal No. 3.

mismos remitieron a la ANLA, cuya implementación deberá ser objeto de seguimiento y control por esta entidad. Al efecto señaló:

> *"En virtud de la órbita de las funciones señaladas por la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, como ya es conocido, ha adelantado un plan de reparación colectiva y un plan de retorno y reubicaciones en el Municipio de San Carlos (Antioquia), los cuales tienen como sujetos a los grupos y organizaciones sociales y políticas, así como a comunidades determinadas, declaradas víctimas del conflicto armado del país.*
>
> *Por ello, se deben atender los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de Naciones Unidas, conocidos como los Principios Deng, que establecen la obligación y responsabilidad primaria de las autoridades "de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar", así como los Principios Pinheiro, sobre la Restitución de Viviendas y Patrimonio de los refugiados y personas desplazadas, que reiteran y desarrollan en el Principio 10, el derecho de personas desplazadas y refugiadas a un regreso voluntario en condiciones de seguridad y dignidad, donde la víctima puede escoger entre retornar o reubicarse en otro lugar.*
>
> *A la vez, los artículos 25 y 69 de la Ley 1448 de 2011 establecen que las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia del hecho victimizante, y que las medidas de reparación deben ser implementadas a favor de las víctimas dependiendo de la vulneración en sus derechos, por medio de medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición bien sea de manera individual o colectiva, material, moral y simbólica.*
>
> *Aunado a lo anterior, es importante tener en cuenta lo señalado en el artículo 20 de la Ley 1448 de 2011 en cuanto a la prohibición de doble reparación y de compensación por el mismo concepto, siendo única la posibilidad de reparar y compensar a las víctimas, lo cual ha permitido que la Unidad a la fecha ya haya presentado avances en cumplimiento de la política pública implementado (sic) un gran número de medidas individuales y colectivas, cumpliéndoles a las víctimas; ello implica, tal y*

> *como se expuso en la comunicación citada de fecha 24 de septiembre de 2014, que debe mitigarse el riesgo que podría acarrear la construcción de la Hidroeléctrica y los perjuicios que se ocasionaría de no hacerlo puesto que se estaría desconociendo la calidad de víctimas de la población y la intervención que el Estado ha realizado.*
>
> *En conclusión, y en aras de proteger los derechos que tienen las víctimas del conflicto armado, si bien es cierto la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, no tiene competencia para determinar la conveniencia o no del Proyecto Hidroeléctrico Porvenir II en pro del desarrollo económico regional, si la tiene para velar por los intereses de las víctimas y el respeto de sus derechos, por lo que debe entenderse que el proyecto mencionado si llegase a desarrollarse, deberá cumplir con las condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad en la reubicación de las personas dentro del proceso de retorno, facilitando la superación de la condición de vulnerabilidad y la estabilización socioeconómica de los hogares, atendiendo el Protocolo de Retornos y Reubicaciones que fue enviado el 24 de septiembre de 2014, cuya implementación deberá garantizarse en el seguimiento y monitoreo a la licencia ambiental que se llegase a expedir. Por lo anterior, la Unidad estará atenta a lo que se requiera"*[5].

También se aportó con la demanda copia de la Resolución No. 001 de 2003 por medio de la cual el Coordinador del Comité Municipal de Atención a la Población Desplazada por la Violencia declaró la inminencia de riesgo y el desplazamiento forzado de las siguientes veredas del Municipio de San Carlos:

> *"4. Que con motivo de la violencia que se vive en la región, se encuentran totalmente deshabitadas las veredas Santa Bárbara, Norcacia, Las Palmas, Miraflores, Samaná, San José, El Contento, San Miguel, Santa Elena, Cocalito, La Leona, Santa Inés, Bella Vista, La Villa, Dinamarca, La Tupiada, Betulia, Arenosas, Dosquebradas, La María, Sardinitas, Sardina Grande, La Mirandita, El Prado, Quebradon, las flores, Peñol Grande, Patio Bonito, Santa Rita, El Silencio; u están en riego (sic)*

[5] Folios 486 y 487 del Cuaderno Principal No. 3.

> *inminente de desplazamiento las veredas Fronteritas, Pío XII, La Florida, Las Camelias, El Tabor, Vallejuelo, Puerto Rico, La Rápita Arriba, Calderas Arriba, Palmichal, La Hondita, Cañaveral, La Cabaña, Porvenir, El Chocó, El vergel, Pabellón, Hortoná, Capotal, Peñoles; todas ubicadas en jurisdicción de este Municipio* (San Carlos)"[6].

Algunas de ellas son a las que hace referencia el actor en su escrito y que fueron incluidas por la ANLA en las Resoluciones atacadas, como parte del área de influencia directa del proyecto[7]. En efecto, el cuadro correspondiente a esta área señala lo siguiente:

[6] Folio 465 del Cuaderno Principal No. 3.
[7] Folio 74 de la Resolución No. 168 de 2015.

Tabla Localidades que conforman el área de influencia directa

Municipio	Localidad	
Caracolí	Canutillo	
	El Bagre	
	El Pital	
	La Cortada	
	La Mesa	
Puerto Nare	Canteras	
	Caño Seco	
	Cominales (bajo)	
	Corregimiento La Pesca	
	El Paraíso	
	La Clara	
	La Mina	
	Los Limones	
	Peña Flor	
	Serranías	
	Tambores	
San Carlos	Centro zonal El Contento	El Contento
		San José
	Centro zonal Samaná	Cañafístol
		Corregimiento Samaná
		Las Palmas
		Miraflores
		La Norcasia
		Peñol grande
		Prado
		Santa Bárbara
	Centro zonal Puerto Garza (Narices)	Corregimiento Puerto Garza
		Guadualito
		La Garrucha
San Luis	Cabecera Municipal	
	Corregimiento El Prodigio	
	El Palacio	
	La Arabia	
	La Cristalina	
	La Cumbre	
	La Garrucha	
	La Independencia	
	La Josefina	
	La Palma	
	Las Margaritas	
	Monteloro	
	Santa Rita	

Fuente: PROE S.A.S E.S.P. Radicado 4120-E1-8886 de febrero 25 de 2014

Finalmente, allegó la Resolución No. 458 del 27 de julio de 2007, por medio de la cual el mismo Comité avala la condición de propietarios, poseedores, ocupantes y tenedores a las personas de las mismas veredas identificadas en la Resolución No. 001 de 2003, como se ve en el artículo 1° de dicha resolución que señala:

> *"Artículo 1°. Aválense en su condición de propietarios, poseedores, ocupantes y tenedores a las personas de las veredas de Santa Bárbara, Norcacia, Las Palmas, Mira flores, Samaná, San José, El Contento, San Miguel, Santa Elena, Cocalito, La Leona, Santa Inés, Bella Vista, La Villa, Dinamarca, La Tupiada, Betulia, Arenosas, Dosquebradas, La María, Sardinitas, Sardina Grande, La Mirandita, El Prado, Quebradón, Las Flores, Peñol Grande, Patio Bonito, Santa Rita, El Silencio, Fronteritas, Pio XII, La Florida, Las Camelias, El Tabor, Vallejuelo, Puerto Rico, La Rápida Arriba, Calderas Arriba, Palmichal, LA Hondita, Cañaveral, La Cabaña, Porvenir, El Chocó, El Vergel, Pabellón, Hortoná, Capotal, Peñoles, Santa Isabel, La Luz, Las Frías, La Ilusión y Portugal del municipio de San Carlos, que figuran en el informe de predios avalados adjunto a la presente Resolución, respecto a la relación que presentan con el predio en el respectivo listado".*[8.]

3.3.4. Así las cosas, con base en el material probatorio obrante en el expediente en este momento procesal, es posible concluir que el proyecto Porvenir II se va a llevar a cabo en veredas cuyos predios eran de propiedad de pobladores que han sido reconocidos como víctimas de desplazamiento forzado, y que en la Resolución No. 168 de 2015 fueron identificadas treinta y tres (33) familias que ya se encuentran retornadas y ubicadas en lugares que son requeridos para la ejecución de la actividad. En efecto, el aparte correspondiente de la Licencia Ambiental indica:

> *"**Programa de manejo de restitución de condiciones de vida PMA_SOC_06***
>
> *El objetivo de este programa es "implementar una medida de manejo que restituya o compensa las afectaciones ocasionadas a las familias que ocupan los predios requeridos por el proyecto Porvenir II, así como las familias que verán afectada su actividad económica, y a las comunidades*

[8] Folios 467 a 469 del Cuaderno Principal No. 3.

donde se presentará intervención de la infraestructura social y de transporte, de elementos con valor simbólico intervenidos por las obras y actividades del proyecto, en el marco del respeto, la participación, la concertación y en cumplimiento de la normatividad aplicable.

De acuerdo con la Empresa el programa está dirigido a compensar a la siguiente población:

*"**Cuarenta y ocho (48) familias** que habitan en viviendas localizadas en los predios requeridos parcial o totalmente por el Proyecto y que por ser objeto de reubicación verá afectada su red de relaciones sociales y culturales*

- *De estas 48 familias, se diseñan medidas específicas para **33 familias** que tuvieron algún evento de desplazamiento forzado y hoy se encuentran retornados. (…)"*[9].

Aunado a lo anterior, y de conformidad con lo manifestado por la UARIV en los oficios antes mencionados, la comunidad del Municipio de San Carlos ya inició proceso de acompañamiento al retorno al hogar a desplazados y la implementación de la ruta de reparación colectiva desde el año 2012, y en dicho documento se identificaron las mismas veredas dentro de las cuales se encuentran algunas de las delimitadas dentro del área de influencia directa del proyecto.

3.3.5. Visto lo anterior, cobra relevancia aludir al proceso en el que se encuentra envuelto el país, a raíz de la violencia interna que por décadas ha padecido. Específicamente, el trámite relacionado con la reparación a las víctimas.

[9] Folios 467 a 469 del Cuaderno Principal No. 3

Pues bien, invocando instrumentos internacionales, como es el caso de los "*Principios básicos sobre los derechos de las víctimas"* expedidos por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en el año 2005, el Estado colombiano diseñó un procedimiento que lograra la mencionada reparación de este sector de la población, de forma que sea reconocida su condición de víctimas y buscando, primeramente, la restitución de éstos a sus tierras de origen.

En virtud de lo anterior se expidió la Ley 1448 de 2011, que en su artículo 25 consagró el derecho de las víctimas a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva, dados los daños que han padecido.

La Corte Constitucional, en sentencia de control de exequibilidad de la citada norma, reconoció este derecho como internacional y constitucional, cuando señaló:

> *"En cuanto al derecho a la reparación, la jurisprudencia de la Corte ha fijado los siguientes parámetros y estándares constitucionales, en armonía con el derecho y la jurisprudencia internacional en la materia:*
>
> *(i) el reconocimiento expreso del derecho a la reparación del daño causado que le asiste a las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos, y de que* ***por tanto éste es un derecho internacional y constitucional de las víctimas, como en el caso del desplazamiento forzado****;*
>
> *(ii) el derecho a la reparación integral y las medidas que este derecho incluyese encuentran regulados por el derecho internacional en todos sus aspectos: alcance, naturaleza, modalidades y la determinación de los beneficiarios, aspectos que no pueden ser desconocidos y deben ser respetados por los Estados obligados;*

(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

(iv) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (restitutio in integrum), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas;

(v) de no ser posible tal restablecimiento pleno es procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado;

(vi) la reparación integral incluye además de la restitución y de la compensación, una serie de medidas tales como la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición. Así, el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la víctima; la indemnización de los perjuicios; la rehabilitación por el daño causado; medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan;

(vii) la reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva;

(viii) en su dimensión individual la reparación incluye medidas tales como la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación;

(ix) en su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad;

(x) una medida importante de reparación integral es el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de tal actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que los actos criminales sean reconocidos y a que su dignidad sea restaurada a partir del reproche público de dichos actos. Por consiguiente, una manera de vulnerar de nuevo sus derechos, es la actitud dirigida a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crímenes cometidos;

(xi) el derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia. En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables. Por tanto, la Corte ha evidenciado el derecho a la reparación como un derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia;

(xii) la reparación integral a las víctimas debe diferenciarse de la asistencia y servicios sociales y de la ayuda humanitaria brindada por parte del Estado, de manera que éstos no pueden confundirse entre sí, en razón a que difieren en su naturaleza, carácter y finalidad. Mientras que los servicios sociales tienen su título en derechos sociales y se prestan de manera ordinaria con el fin de garantizar dichos derechos sociales, prestacionales o políticas públicas relativas a derechos de vivienda, educación y salud, y mientras la asistencia humanitaria la ofrece el Estado en caso de desastres; la reparación en cambio, tiene como título la comisión de un ilícito, la ocurrencia de un daño antijurídico y la grave vulneración de los derechos humanos, razón por la cual no se puede sustituirlas o asimilarlas, aunque una misma entidad pública sea responsable de cumplir con esas funciones, so pena de vulnerar el derecho a la reparación;

(xiii) la necesaria articulación y complementariedad de las distintas políticas públicas, pese a la clara diferenciación que debe existir entre los servicios sociales del Estado, las acciones de atención humanitaria y las medidas de reparación integral. De esta manera, el Estado debe garantizar todas las medidas, tanto de atención como de reparación a la

población desplazada, hasta el restablecimiento total y goce efectivo de sus derechos"[10]. (Negritas de la Sala)

En sentencia más reciente, la misma Corte precisó:

"Las sentencias SU.254 de 2013 y C-912 de 2013 sintetizaron los elementos que incorpora el derecho de las víctimas a obtener una reparación, pudiendo resaltarse:

(1) El derecho a obtener una reparación integral implica el deber de adoptar distintas medidas orientadas a la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas. Tales medidas han de incluir cinco componentes básicos: (1) la restitución plena, hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, incluyendo la restitución de las tierras usurpadas o despojadas. De no ser posible tal restablecimiento pleno, es procedente (2) la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado. La reparación integral incluye otras medidas como (3) la rehabilitación por el daño causado, mediante la atención médica y psicológica, así como la prestación de otros servicios sociales necesarios para esos fines; (4) la satisfacción, a través de medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; al igual que (5) garantías de no repetición, para asegurar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan.

(2) La reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene una dimensión individual y una colectiva. En su primera faceta la reparación incluye medidas como: la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación; en su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad.

.
Corte Constitucional. Sentencia C-715 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

> *(3) El ordenamiento ha previsto dos vías principales – judicial y administrativa - para hacer efectivo el derecho a la reparación de las víctimas individuales y colectivas de delitos en general, así como de graves violaciones a los derechos humanos y del desplazamiento forzado en particular.*
>
> *(4) La reparación integral a las víctimas debe diferenciarse de la asistencia y servicios sociales y de la ayuda humanitaria brindada por parte del Estado, de manera que no pueden confundirse en razón a que difieren en su naturaleza, carácter y finalidad.*
>
> *Finalmente, la sentencia C-180 de 2014 señaló que las víctimas en materia de reparación tienen en términos generales dos derechos: i) la disponibilidad de un recurso efectivo, impone al Estado distintas obligaciones de procedimiento frente al ejercicio del derecho a la reparación como el respeto a la dignidad de las víctimas, la garantía de medios que les permita participar en el diseño y ejecución de los programas de reparaciones, y el deber de garantizar mecanismos efectivos, adecuados y de fácil acceso, a través de los cuales, sin discriminación alguna, puedan obtener una reparación que atienda la gravedad del daño e incluya restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas para evitar la repetición; y ii) el derecho a ser reparadas adecuadamente por los perjuicios sufridos, impone al Estado la obligación de reparar a las víctimas teniendo en cuenta las distintas formas que se han mencionado de reparación; el deber de reparar sin perjuicio de que luego repita contra el autor de la violación; proceder a efectuarla sin establecer distinciones injustificadas entre las víctimas; y garantizar la ejecución de las decisiones judiciales que impongan medidas de reparación"*[11].

De lo anterior se colige que el derecho a la reparación integral tiene implícito una prerrogativa, cual es la de la restauración a través de diversas medidas que no sólo le den la connotación de ser integral, como su nombre lo indica, sino que dignifiquen y logren el goce pleno de todos los derechos fundamentales de las víctimas.

[11] Corte Constitucional. Sentencia C-795 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Aunado a ello, la mencionada Ley 1448 de 2011, consagró como mecanismo preferente para la reparación de desplazamiento forzado la restitución de tierras, la cual es definida, según la Corte Constitucional, como el "*componente preferente y principal del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado*"[12].

En esa misma ocasión, el mencionado Tribunal destacó que uno de los principales objetivos de la restitución es el de propender por el restablecimiento pleno de la víctima y su devolución a una situación anterior a la violación, garantizando siempre sus derechos, así como la no repetición, buscando con ello que se transformen las causas estructurales que dieron origen al desplazamiento[13].

En ese orden de ideas, la restitución ha sido entendida, tanto a nivel internacional como nacional, como un componente esencial del derecho a la reparación, que en palabras de la Corte Constitucional, en la antes citada sentencia C-715 de 2012, se puede explicar como sigue:

> *"En consonancia con lo anterior, los estándares internacionales sobre el derecho a la restitución de las víctimas como componente preferente y principal del derecho a la reparación integral se desprenden algunos principios que deben orientar la política pública en materia de restitución a víctimas, tales como:*

[12] Corte Constitucional. Sentencia C-715 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[13] Ibíd.

(i) La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación de las víctimas al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva.
(ii) La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se (sic) las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzadamente sus territorios retornen o no de manera efectiva.
(iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello.
(iv)Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.

Sobre la restitución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la reparación del daño ocasionado por la infracción de los derechos (obligación internacional) requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en "el restablecimiento de la situación anterior a la violación." Y de no ser esto posible, "el tribunal internacional debe determinar una serie de medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias producidas por las infracciones y se establezca, inter alia, el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados."

6.2 *En relación con el marco jurídico nacional, la restitución se ha reconocido igualmente como el componente preferente y principal* ***del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado****.* ***Por tanto, el derecho a la restitución como componente esencial del derecho a la reparación y su conexión con los restantes derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad y a las garantías de no repetición (arts. 2, 29, 93, 229. 250 numeral. 6 y 7) son derechos fundamentales y por tanto de aplicación inmediata****. De esta forma, tanto la Constitución Política como la jurisprudencia de la Corte Constitucional son consonantes en cuanto a que es deber del Estado proteger los derechos de las víctimas de abandono, despojo o usurpación de bienes a la restitución.*

> *En el caso de las medidas dispuestas para la protección a las víctimas de desplazamiento, en el orden interno se contempla el derecho a la restitución y por ello en el Decreto 250 de 2005, en desarrollo de los principios orientadores para la atención integral a la población desplazada, se estipula el enfoque restitutivo, el cual se entiende "…como la reposición equitativa de las pérdidas o daños materiales acaecidos por el desplazamiento, con el fin de que las personas y los hogares puedan volver a disfrutar de la situación en que se encontraban antes del mismo. Las medidas de restitución contribuyen al proceso de reconstrucción y estabilización de los hogares afectados por el desplazamiento."* (Subrayado por fuera del texto original)
>
> *Este derecho de restitución a los bienes demanda del Estado un manejo integral en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos, constituyendo un elemento fundamental de la justicia retributiva. En este sentido, se le pueden atribuir algunas características: (i) ser un mecanismo de reparación y (ii) un derecho en sí mismo, autónomo, con independencia de que se efectué el retorno, o la reubicación de la víctima".* (Subrayas y resaltado del Despacho).

En concordancia con todo lo antes expuesto, la Ley 1448 de 2011 desarrolló el mandato Superior precisando los principios que rigen la reparación de las víctimas del conflicto armado colombiano, dentro de los cuales vale la pena destacar los siguientes:

El principio de dignidad previsto en los artículos 1°, 4° y 6°, por medio de los cuales se busca que se reconozca la condición de víctima y que sea dignificada a través de la materialización de derechos constitucionales, se orienta a que el trato se dispense en condiciones de igualdad, respeto y consideración. Lo anterior, acompañado de la necesidad de garantizar que se acrediten los daños por cualquier medio de prueba e inclusive a través de pruebas sumarias, es una aplicación del principio de buena fe de la víctima, el cual se presume por parte del Estado.

Cobra especial relevancia, traer a colación el alcance del principio de colaboración armónica y de participación conjunta del Estado, la sociedad civil y la empresa privada, pues es a través de esta norma que se reafirma la necesidad de que las entidades estatales trabajen de manera coordinada para lograr materializar uno de los objetivos fundantes de nuestro Estado, cual es el de alcanzar la igualdad a través de la reparación integral. Lo anterior se acompasa con el principio de cooperación que deben observar los actores en materia ambiental, en el entendido de que supone que exista una red de apoyo interinstitucional, de forma que se encuentren articulados tanto a nivel interno (en la misma jurisdicción) como a nivel externo (con otras entidades).

Ahora bien, de manera específica, el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011, ordenó que la restitución de tierras es de carácter preferente y que debe ejecutarse de manera conjunta con acciones de apoyo post-restitución. Lo anterior implica un mandato Legislativo orientado no sólo a que se propenda por la mencionada restitución de manera preferente, esto es, que sea la primera opción para hacer efectiva la reparación de las víctimas frente otras medidas (la restitución por otro predio equivalente pero distinto de aquel del cual fue despojado o la indemnización monetaria), sino que es necesario que se realice un acompañamiento posterior a la misma, de forma que se garantice ese derecho integralmente, debido a que es autónomo por virtud del principio de independencia.

Otro de los derroteros que marca la pauta del procedimiento de restitución, en casos como el que nos ocupa, es el de prevalencia constitucional, el cual dota de jerarquía constitucional los derechos de las víctimas, de forma que es imperativo que las autoridades tanto administrativas como judiciales los garanticen. En este punto, cobra carácter relevante y preponderante los pronunciamientos expedidos por la Corte Constitucional en torno al alcance *ius fundamental* del derecho de las víctimas del despojo por el conflicto armado, dado que, tal y como lo manifiesta tal Corporación en sentencia SU-648 de 2017, recogiendo fallos de exequibilidad en ese mismo sentido, el derecho a la restitución de víctimas del conflicto armado, debe ser ponderado y aplicado como fundamental en nuestro ordenamiento, lo que deriva en la necesidad de que el Estado propenda por el restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, como una garantía de sus derechos fundamentales. La mencionada sentencia señala:

> *"3.3. Teniendo en cuenta los parámetros constitucionales, es claro que dentro de la órbita del derecho a la reparación, la restitución de tierras es una piedra angular sobre la cual se asegura la protección de muchas de las garantías básicas para personas que fueron despojadas de sus tierras o que tuvieron que salir de ellas por causa de la violencia. Se debe garantizar, en la mayor medida posible, que las personas que han sido víctimas de tales actos, puedan retornar a sus tierras en unas condiciones similares a las que tenían antes de la ocurrencia de los delitos. Por esta razón, la jurisprudencia constitucional ha calificado el derecho a la restitución como "componente esencial del derecho a la reparación"; un 'derecho fundamental' de aplicación inmediata. Desde el año 2012, al analizar la Ley 1448 de 2011, expresamente la Corte dijo al respecto lo siguiente:*
>
> > *"En relación con el marco jurídico nacional, la restitución se ha reconocido igualmente como el componente preferente y principal del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del*

> *conflicto armado. Por tanto, el derecho a la restitución como componente esencial del derecho a la reparación y su conexión con los restantes derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad y a las garantías de no repetición (arts. 2, 29, 93, 229. 250 numeral. 6 y 7) son derechos fundamentales y por tanto de aplicación inmediata. De esta forma, tanto la Constitución Política como la jurisprudencia de la Corte Constitucional son consonantes en cuanto a que es deber del Estado proteger los derechos de las víctimas de abandono, despojo o usurpación de bienes a la restitución."*
>
> *3.4. La jurisprudencia constitucional desde el año 2004, con ocasión de la decisión estructural sobre los derechos de las personas en situación de desplazamiento, ha sido enfática en sostener que las víctimas del conflicto armado interno tienen "todos los derechos que la Constitución y las leyes le reconocen por esa condición para asegurar que se haga justicia, se revele la verdad de los hechos y obtenga de los autores del delito una reparación".[86] En este sentido, el examen de la Corte en materia de protección a las víctimas del conflicto armado en Colombia, ha permitido desplegar una interpretación en favor del ser humano (pro homine) en acciones de tutela donde se ha negado u obstruido el acceso de estas personas a sus derechos constitucionales. Así, los reclamantes de tierras perdidas durante el conflicto armado, de acuerdo con la jurisprudencia, son sujetos de especial protección. Sus derechos han sido protegidos en diferentes contextos y escenarios constitucionales, de los cuales se mencionan a continuación los más relevantes para el presente caso".*

En ese orden de ideas, el proceso de restitución de tierras es un verdadero procedimiento de amparo que en todo momento debe buscar que se logre el goce efectivo de los derechos, lo que implica un deber de colaboración y cooperación entre las distintas autoridades del Estado con el fin de que se pueda ejecutar en debida forma esta medida reparatoria.

Descendiendo al caso concreto, de la lectura de la solicitud de suspensión provisional del acto acusado y su confrontación con los artículos 2 y 209 de la Constitución Política, evidencia, el Despacho, en esta etapa procesal, una

contradicción que da lugar a la declaratoria de la suspensión provisional de los actos demandados.

Lo anterior en atención a que ha quedado explicado con suficiencia que la reparación de las víctimas del conflicto armado es un deber del Estado, es decir, de todas las entidades que lo conforman tanto del nivel central, como descentralizado; pues es un derecho que busca en primera medida, y dentro de lo posible, que los afectados recobren la situación que tenían con anterioridad al desplazamiento o despojo.

3.3.6. En tal virtud, la manifestación de la ANLA relativa a que no es la entidad encargada de garantizar la reparación de los derechos de las víctimas desconoce que los fines del Estado son, entre otros, *"servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución"*[14] y que *"las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado"*[15].

De ahí que aun cuando su objeto no sea reparar los derechos de las víctimas, sí debe advertirlas al momento de desarrollar sus funciones, máxime si las autoridades respectivas han presentado oposición al otorgamiento de la licencia ambiental debido a la existencia de un proceso de restitución de tierras

[14] Artículo 2 de la Constitución Política de 1991.
[15] Artículo 209 de la Constitución Política de 1991.

que está en curso en el área de influencia del proyecto cuya licencia ambiental concedió.

Situación que, en tratándose de población desplazada o despojada que se encuentra en proceso de restitución de tierras, no puede limitarse al análisis de las medidas y obligaciones que propenden por el manejo adecuado del impacto real del proyecto y la protección del ambiente y de los habitantes del área de influencia, quienes, eventualmente, deben ser reubicados en razón al desarrollo de un proyecto de interés nacional, como es el de la generación de energía; pues respecto de aquella el Estado tiene la obligación de reparación integral que, como se vio, debe contemplar como primera opción la restitución plena, esto es, el restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación.

Así las cosas, en virtud del deber de colaboración armónica que no solo está contemplado en la Ley 1448, sino en el artículo 113 de la Constitución, si un proceso de restitución se encuentra en trámite respecto de predios en los que se solicita una licencia ambiental, la forma de que el estado garantice el derecho a la reparación integral de las víctimas es supeditando la concesión de tal a la terminación del proceso de restitución, pues solo así habrá certeza en cuanto al impacto real del proyecto y los habitantes del área de influencia, quienes ya estarán determinados.

Tal postura comprende una visión de la reparación integral de las víctimas como un proceso orientado a la dignificación y restauración plena del goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Estas consideraciones también pueden predicarse de la alegada existencia de fosas comunes en el área de influencia del proyecto, ante las cuales no pueden las autoridades administrativas avalar medidas encaminadas a que en caso de que una vez iniciado el proyecto, y en caso de encontrarse evidencia de tales restos, la empresa licenciataria informe a las autoridades competentes con el fin de que se activen los protocolos pertinentes, pues de cualquier manera, existe de por medio un proceso que no se restringe a la exhumación de cadáveres sino que tiene componentes de importante calado, es más, de talante constitucional y reivindicatorio desde un punto de vista sociológico e institucional.

De otro lado, respecto de los artículos 72 y 97 de la Ley 1448 de 2011, se advierte, una violación tal que amerita el decreto de la medida cautelar solicitada. En efecto, el artículo 72 consagra la aplicación del principio de la restitución de tierras como medida preferente, señalando que sólo de manera subsidiaria y en casos de imposibilidad por razones de riesgo a la vida e integridad personal de las víctimas, se podrá proceder con la restitución por equivalente o al reconocimiento de una compensación. Así, debe el Estado velar por que las víctimas puedan acceder a retornar a sus tierras que les fueron despojadas en razón de la violencia interna como primera opción.

En este caso, tal mandato legal se desconoce con el otorgamiento de la Licencia Ambiental que se cuestiona, en la medida en que, de continuar produciendo efectos jurídicos, se presentaría un segundo escenario de desplazamiento de quienes ya han sido despojados de sus tierras, generando, no sólo, incertidumbre en la situación de estos y desestabilizando sus proyectos de vida y expectativas de retorno, sino el incumplimiento del objetivo de la Ley 1448 de 2011, en tanto que se desdibuja la restitución como vía preferente para la reparación de las víctimas.

En igual sentido, el artículo 97 ibídem se encontraría trasgredido, debido a que la restitución de las tierras es el medio preponderante, como ya se indicó, para la protección y ejercicio de este derecho, y sólo de manera subsidiaria y bajo las condiciones allí señaladas, puede siquiera optarse por una compensación en especie y reubicación, siendo imposible concebir el otorgamiento de la Licencia Ambiental para el desarrollo de un determinado proyecto, como una de ellas.

Si bien el procedimiento de licenciamiento ambiental se rige por unas normas especiales en las que no se incluyen expresamente aspectos relativos a la restitución de tierras, lo cierto es que el Estado Colombiano tiene el deber de velar por el cumplimiento de las normas relativas a la reparación integral de víctimas, buscando que con su actuar se salvaguarden los derechos de este sector de la población y evitando que sus decisiones puedan derivar en una consecuente violación de los Derechos Humanos y en la inestabilidad institucional por la falta de credibilidad de herramientas constitucionales como

estas que buscan precisamente cimentar desarrollos sociales que propendan por el crecimiento del país en condiciones de igualdad, que incluso trasciende al ámbito internacional en cuanto al cumplimiento de los compromisos en ese contexto del Estado Colombiano.

3.3.7. Aunado a lo que se ha dicho, y en lo que respecta a la afirmación de Porvenir II, según la cual los "*Principios sobre la Restitución de las Viviendas y Patrimonio de los Refugiados y de las Personas Desplazadas*" no son vinculantes, debe aclarar el Despacho que tales derroteros sí son vinculantes debido a que, de una parte, de acuerdo con la sentencia T-821 de 2007 proferida por la Corte Constitucional, han sido reconocidos como parte del bloque de constitucionalidad; y de otra, se encuentran positivizados en el ordenamiento interno en las normas ya analizadas.

Estos principios consagran el deber del Estado de dar prioridad de forma manifiesta al derecho a la restitución como medio preferente de reparación en los casos de desplazamiento forzado y como un elemento fundamental de la justicia restitutiva, lo cual fue luego acogido por el mencionado Tribunal Constitucional en la sentencia C-715 de 2012, antes referenciada.

De igual forma, los Principios Pinheiro establecen otro deber en cabeza del Estado de adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar que nadie sea sometido al desplazamiento por agentes tanto estatales como no estatales, velando por que los individuos, empresas y demás entidades que se

encuentren dentro de su jurisdicción o bajo su control efectivo se abstengan de realizar desplazamientos o participar en ellos de algún otro modo[16].

Así, si bien es cierto que el otorgamiento de una Licencia Ambiental, en abstracto, no implica una imposibilidad en la restitución de tierras de las personas que han sido desplazadas por la violencia, también lo es que para el caso concreto se advierte que la ejecución de esa precisa actividad, en los términos en que fue avalada por la autoridad ambiental, requiere necesariamente del desplazamiento de las personas identificadas en el área de influencia a otros predios, lo que se puede corroborar con la identificación de las veredas que hacen parte de dicha zona.

En virtud de lo señalado, encuentra el Despacho que permitir el desarrollo de la actividad licenciada en las condiciones en que fue avalado por la ANLA vulnera los derechos de la población desplazada al interferir en el plan de retorno de las familias que ya se encuentran en proceso, lo que puede derivar en una violación sistemática de Derechos Humanos y en una evidente nueva acción de desplazamiento. Por esta razón, se hace necesario acceder al decreto de la medida cautelar, de forma que se suspendan los efectos de las resoluciones demandadas hasta que se tome una decisión de fondo en el proceso, con el fin de evitar la causación de un perjuicio mayor a la población desplazada.

[16] Principio 5.4. de los "*Principios sobre la Restitución de las Viviendas y Patrimonio de los Refugiados y de las Personas Desplazadas".*

3.3.8. Por último, y con el fin de poder establecer el alcance de la afectación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 213 del C.P.A.C.A.[17], se procederá a decretar las siguientes pruebas, dirigidas a conocer el estado actual del proyecto Porvenir II, así como del trámite de reparación integral.

Se ordenará oficiar a la **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales** para que allegue, con destino a este proceso, un informe sobre el estado actual del proyecto "*Desarrollo Hidroeléctrico del Río Samaná Norte – Proyecto Porvenir II*", licenciado mediante Resoluciones No. 168 de 2015 y 726 de 2015, así como que anexe copia del más reciente auto de seguimiento y control proferido al interior del expediente LAM4697, donde se evidencie el nivel de cumplimiento de las obligaciones, en especial, del programa de manejo de restitución de condiciones de vida.

También se requerirá a la empresa **Porvenir II S.A.S. E.S.P.** para que informe sobre el estado actual del proyecto Porvenir II e indique la etapa en la cual se

[17] **Artículo 213.** ***Pruebas de oficio.*** En cualquiera de las instancias el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes.

Además, oídas las alegaciones el Juez o la Sala, sección o subsección antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda. Para practicarlas deberá señalar un término de hasta diez (10) días.

En todo caso, dentro del término de ejecutoria del auto que decrete pruebas de oficio, las partes podrán aportar o solicitar, por una sola vez, nuevas pruebas, siempre que fueren indispensables para contraprobar aquellas decretadas de oficio. Tales pruebas, según el caso, serán practicadas dentro de los diez (10) días siguientes al auto que las decrete.

encuentra, así como las acciones que han adelantado respecto del programa de manejo de restitución de condiciones de vida, aprobado por la ANLA.

Finalmente, se oficiará a la **Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas** para que allegue, con destino a este proceso, un informe actual sobre el estado del proceso de reparación integral de las víctimas del conflicto armado correspondiente al Municipio de San Carlos, en especial las veredas aquí identificadas.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la suspensión provisional de la Resolución No. 168 del 13 de febrero de 2015, "*por medio de la cual se otorga una licencia ambiental y se toman otras determinaciones*", y la Resolución No. 726 del 19 de junio de 2015, "*por medio de la cual se resuelven unos recursos de reposición en contra de la Resolución 168 del 13 de febrero de 2015*", expedidas por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, de acuerdo con lo enunciado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECRETAR de oficio las siguientes pruebas:

2.1. Por Secretaría, oficiar a la **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales** para que allegue, con destino a este proceso, un informe sobre el estado actual del proyecto "*Desarrollo Hidroeléctrico del Río Samaná Norte – Proyecto Porvenir II*", licenciado mediante Resoluciones No. 168 de 2015 y 726 de 2015, así como que anexe copia del más reciente auto de seguimiento y control proferido al interior del expediente LAM4697, donde se evidencie el nivel de cumplimiento de las obligaciones, en especial, del programa de manejo de restitución de condiciones de vida.

2.2. Por Secretaría, oficiar a la empresa **Porvenir II S.A.S. E.S.P.** para que informe sobre el estado actual del proyecto Porvenir II e indique la etapa en la cual se encuentra, así como las acciones que han adelantado respecto del programa de manejo de restitución de condiciones de vida, aprobado por la ANLA.

2.3. Por Secretaría, oficiar a la **Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas** para que allegue, con destino a este proceso, un informe actual sobre el estado del proceso de reparación integral de las víctimas del conflicto armado correspondiente al Municipio de San Carlos, en especial las veredas aquí identificadas.

Notifíquese y cúmplase,

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado