RÉGIMEN LEGAL DE BOGOTÁ D.C.

© Propiedad de la Secretaría Jurídica Distrital de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.

Secretaría
Jurídica Distrital

Fallo 02488 de 2019 Juzgados Administrativos

Fecha de Expedición:
--/ 00/2019
Fecha de Entrada en Vigencia:
Medio de Publicación:
Temas

República de Colombia

Rama Judicial

JUZGADO TREINTA Y NUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.

SECCIÓN CUARTA

ASUNTOS IMPOSITIVOS

Bogotá D. C., primero (01°) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

EXPEDIENTE No. 25000-23-15-000-2005-02488-01

ACCIONANTE: JUAN JOSÉ LALINDE SUAREZ ACCIONADO: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

ACCIÓN POPULAR

S E N T E N C I A

Procede el Despacho a resolver la **ACCIÓN POPULAR** instaurada por **JUAN JOSÉ LALINDE SUAREZ,** en contra del **MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE ANTIOQUIA – CORANTIOQUIA- y LA COMPAÑÍA MINERA LAS BRISAS S.A.,** por la presunta vulneración al derecho colectivo al goce de un ambiente sano, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y 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, La seguridad y salubridad públicas, La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos, y los demás definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

I. P R E T E N S I O N E S

Expresadas así:

"PRIMERA. Que se declare que los accionados están violando o amenazando los derechos colectivos mencionados en el punto anterior y/o los demás derechos colectivos que se establezcan en el proceso.

SEGUNDA. Que se ordene a los accionados la realización de todas las acciones concretas que determine el despacho necesarias para que se dé por terminada la vulneración o amenaza de los derechos colectivos. Que, en particular se ordene:

a. A las mencionadas entidades demandadas, Ministerio de Protección Social y CORANTIOQUIA, para que, según lo que corresponda a sus funciones, adopten las demás medidas que sean efectivas y necesarias para terminar con la vulneración de los derechos colectivos e impedir que en el futuro las personas puedan resultar afectadas en su salud por el asbesto, mediante la implantación de políticas en dos sentidos: frente al asbesto ya presente entre el público en construcciones, vehículos y otros materiales, para que se advierta del peligro que implica el manejo de este material y se establezcan los protocolos de manejo y las restricciones a que hubiere lugar; frente al futuro para que se adopte la normatividad necesaria para llegar paulatinamente –en el plazo que fije el Despacho- a la prohibición total de la explotación, uso, comercialización, distribución, exportación e importación de dicho material en todo el país, empezando de forma inmediata con las industrias o productos en los que es posible la sustitución del asbesto por otros materiales, de conformidad con lo previsto en la ley 436 de 1998.

b. En particular, a la Compañía Minera Las Brisas S.A que finalice por completo y de forma definitiva la explotación del asbesto de la mina que actualmente opera en Colombia, en el plazo que determine el Despacho.

c. A las demás entidades demandadas, Ministerio de Protección Social y CORANTIOQUIA, que, según lo que corresponda a sus funciones, se aseguren de que la Compañía Minera las Brisas S.A. cumple con el cierre de la mina y la terminación de cualquier forma de explotación minera de asbesto.

d. Al Ministerio de Protección Social para que adopte las medidas necesarias para que los derechos laborales y de la seguridad social de los trabajadores de la Mina las Brisas no resulten afectados por el cumplimiento del fallo. Para ello, el Despacho ordenara al Ministerio dictar las instrucciones y realizar las demás acciones pertinentes para que los trabajadores puedan acceder a otros empleos en similares condiciones, mediante mecanismos de adaptación laboral o similares, o para que puedan ser pensionados anticipadamente o indemnizados mediante la aplicación de lo previsto en el decreto 2090 de 2003, y de la ley 100 de 1993 y demás normas pertinentes.

TERCERA. Que se reconozca el pago del incentivo económico de que trata el capítulo XI de la ley 478 de 1.998.

II. H E C H O S

1. "*En Colombia existe una única mina de Asbesto (mineral denominado también Amianto), ubicada en el Municipio de Anorí (Antioquia), corregimiento de Campamento, Vereda La Solita, a 120 kilómetros aproximadamente al norte de la ciudad de Medellín. Geográficamente la mina se ubica en el Complejo de Campamento sobre la Cordillera Central, unos 40 kms. al este de la Falla Romeral.*[1]

2. *La mina es explotada en desarrollo del contrato de concesión minera 00744 con vigencia del 7 de septiembre de 1956 al 7 de septiembre de 2006. Según la cláusula octava del contrato de concesión, la explotación de la mina se inició formalmente el 21 de julio de 1964 mediante Resolución que aprobó el periodo de montaje de la mina.*[2]

3. *De conformidad con el certificado de registro minero, número CFMB01, el concesionario es MINERA LAS BRISAS S.A.*

4. *La exploración inicial de los terrenos de la mina fue realizada entre los años 1952 y 1953, por la Compañía Canadiense Johns-Marville Co. Ltd.*

5. *En el año de 1964 la empresa Nicolet Industries Inc., titular de los derechos de explotación, complementó el estudio del área, concluyendo que en aquél terreno se encontraba un depósito de fibras de asbesto de tipo crisotilo con buenas características para uso comercial.*

6. *El primer beneficiario con quien la Nación-Ministerio de Minas y Energía, suscribió un contrato de concesión fue con el señor Juvenal Villa Conea el 7 de septiembre de 1956. contrato número 744.*

7. Posteriormente, el señor Juvenal Villa Correa cedió su derecho a la sociedad Mangner y Villa Ltda.

8. La sociedad Mangner y Villa Ltda. cedió sus derechos a la sociedad Asbestos Colombianos S.A. y ésta luego cedió parcialmente sus derechos a la sociedad Compañía Minera Emo S.A. Posteriormente, la sociedad Asbestos de Colombia S.A. cedió la totalidad de sus derechos a la sociedad Compañía Minera Emo S.A.

9. El 13 de junio de 1975, mediante resolución No. 001251 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, se aceptó el cambio de razón social de la sociedad Compañía Minera Emo S. A. a MINERA LAS BRISAS S. A. El cambio se efectuó mediante Escritura Pública No. 5527 del 28 de agosto de 1974.

10. El área total de explotación de la mina es de 5.000 hectáreas.

11. Las reservas totales en mineral en la Mina Las Brisas son de 8.397.000 toneladas y las de la fibra son de 389.500 toneladas.

12. La mina se explota en la modalidad de cielo abierto, 10 cual implica una mayor exposición para los trabajadores y la población aledaña.

13. Hace unos años la Compañía Minera las Brisas S.A. pasó a manos de los trabajadores de la mina, y desde entonces ellos son propietarios de la compañía.

14. Actualmente, la Compañía Minera Las Brisas S.A. se encuentra tramitando el ajuste de su contrato de concesión a las exigencias del nuevo régimen minero establecido en la Ley 685 de 2001.

15. Actualmente la Compañía Minera Las Brisas S.A. sigue explotando el depósito de asbesto. Se están produciendo al año aproximadamente 12.000 toneladas de asbesto.

16. El mercado nacional total es de aproximadamente 24.000 toneladas al año, el cual se suple en un 50% por Minera las Brisas y el resto por importaciones que provienen fundamentalmente de Canadá y se destinan principalmente a la industria de asbesto-cemento.

17. Entre los principales compradores de asbesto de la Compañía Minera Las Brisas S.A. se encuentran: Eternit Atlántico S.A., Eternit Pacífico, Incolbestos, C.1. Sealco S.A., Eternit Colombiana S.A., entre otras.

Hechos relativos a la normatividad del país sobre asbesto y aspectos conexos

18. En el año de 1986, durante la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo- OIT-, se adoptó el Convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad.

19. De conformidad con su artículo 1, el Convenio 162 se aplica a todas las actividades en las que los trabajadores estén expuestos a] asbesto en el curso de su trabajo.

20. Los países que suscribieron el convenio, como es el caso de Colombia, se comprometieron con su firma, a que la legislación nacional debería prescribir las medidas que deben adoptarse para prevenir y controlar 105 riesgos para la salud derivados de la exposición profesional al asbesto y para proteger a 105 trabajadores contra tales riesgos.

21. En tal virtud, nuestro país sometió el texto del Convenio a consideración del Congreso de la República, mediante proyecto de ley número 128 de 1996 Senado.

22. Luego de los debates de rigor, el Convenio 162 de la OIT fue incorporado como legislación interna con la ley 436 de 1998, la cual fue declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C—493 de 1998. En aparte pertinente del mencionado fallo se lee: "El Convenio en revisión coincide con los postulados que el ordenamiento constitucional consagra en relación con los deberes sociales, económicos y culturales que corresponden al Estado y sus autoridades, y con los correlativas derechos y deberes que se reconocen e imponen a los empleadores y a los trabajadores. En tal virtud, el Estado debe proteger la vida y la salud de los trabajadores (CP. arts. 2, 49), al igual que los intereses y prerrogativas que se deducen del derecho al trabajo (C.P. art. 25), la dignidad y la justicia en las relaciones laborales y, en general, todos los derechos que por razón de ellas no pueden ser menoscabados ni por la ley, los contratos, o los convenios internacionales (art. 53) "

23. *El Convenio fue igualmente acogido como norma interna mediante el decreto 875 de 2001.*

24. *El Convenio prescribe que el asbesto debe ser sustituido por otros materiales o prohibido su uso cuando exista riesgo para la salud de los trabajadores y la sustitución o eliminación del producto sea técnicamente posible.*
25. *El 24 de junio de 1986, mismo año de aprobación del Convenio 162 de la OIT, se aprobó la recomendación 172 también de la OIT, la cual tuvo por objeto formular proposiciones que complementan el Convenio 162.*

26. *La recomendación 172 fue también ratificada por Colombia e incorporada como legislación nacional, mediante la ley 347 de 1997.*

27. *El Acuerdo 049 de 1990 del Consejo Nacional de los Seguros Sociales, aprobado mediante el decreto 758 de 1990, contiene el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. El Artículo 15 sobre pensiones especiales de vejez establece que "La edad para el derecho a la pensión de vejez de los trabajadores que a continuación se relacionan, se disminuirán en un (l) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua 0 discontinua en la misma actividad: a) Trabajadores mineros que presten su servicio en socavones 0 su labor sea subterránea; b) Trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas; c) Trabajadores expuestos a radiaciones ionizantes y, d) Trabajadores expuestos 0 que operen sustancias comprobadamente cancerígenas." (subrayas no originales).*

28. *El decreto 2090 de 2003 definió las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y señala las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades. Reiterando 10 previsto en el Acuerdo 049 de 1990, el artículo 2o del mencionado decreto establece que son actividades de alto riesgo, entre otras, la minería que implique prestar el servicio en socavones o subterráneos y los trabajos con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas. En estos casos tendrán derecho a la pensión especial de vejez quienes efectúen la cotización especial durante por 10 menos 700 semanas. Para obtener el reconocimiento a la pensión se requiere una edad mínima de 55 años, edad que se disminuye en 1 año por cada 60 semanas de cotización especial, no menos de 50 años.*

29. *El 25 de mayo de 2001 fue conformada la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto en Colombia mediante Resolución No. 00935.*
Sus integrantes en la actualidad son:

- *Ministro de la Protección Social o Director de Riesgos Profesionales, Dr. Juan Carlos Llano Rendón.*

- *Presidente de la Asociación Colombiana de FibrasASCOLFIBRAS-, Dr. Hugo Villegas Gómez.*
- *Dos delegados de empresas del sector asbesto: ETERNIT PACIFICO S.A., Dr. Milton Barrera Sánchez; INCOLBESTOS, Dr. Jorge Nelson Ramírez.*

- *Dos delegados de los sindicatos del sector asbesto:*

SUTIMAC (Cali), Luis C. Barona. SUTIMAC Nacional, Sergio Toro. Gerentes o delegados de las Administradoras de Riesgos Profesionales, a las cuales se encuentren vinculadas las empresas del sector asbesto:

- *ARP Seguro Social, Luis Ángel Hernández. FASECOLDA, Ana Silvia Ramírez.*

30. *El día 12 de Julio de 2005 se pidió por medio de un derecho de petición al Ministerio de la Protección Social que se hiciera entrega de las copias de todas y cada una de las Actas correspondientes a las reuniones que se hubieren celebrado en la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto desde su conformación hasta la fecha, a 10 que contestaron que las Actas correspondientes al año 2005 no podían ser entregadas porque no se encontraban firmadas. Se adjuntan las Actas que fueron entregadas. Esto muestra el mal funcionamiento de la mencionada Comisión, además de que no se reúnen mensualmente como debería hacerlo según lo previsto en la Resolución No. 00935 de 2001 expedida por el Ministerio de la Protección Social.*

Hechos relativos a la normatividad internacional

31. *Desde hace muchos años, numerosos países han venido estudiando científicamente el efecto nocivo para la salud que genera el asbesto, y el resultado de las investigaciones ha conducido a que cada vez más países Optan por establecer legislativamente la prohibición absoluta del cualquier forma de utilización del asbesto.*

32. *Los países miembros de la Unión Europea vienen desde hace muchos años avanzando hacia la prohibición y actualmente han prohibido totalmente el uso de cualquiera de las seis formas de asbesto.*

33. *En 1991 la Unión Europea prohibió totalmente cinco de las seis formas de asbesto y parcialmente el asbesto crisotilo o asbesto blanco, del cual se prohibieron para su uso 14 categorías de productos.*

34. *Entre las categorías de productos no prohibidas con la disposición de 1991 se encontraban algunos productos derivados de asbestocemento (tejas y tuberías), productos de fricción (frenos, clutches y revestimientos para vehículos) y otros. No obstante, en el año de 1999 la Unión Europea reconsideró su posición extendiendo la prohibición a todos 105 productos derivados del crisotilo, por considerar que está comprobado que todas las formas de asbesto, sin excepción, son carcinogénicas.*

35. *Esta regulación que incluyó en el régimen de prohibición a todas las formas de asbesto sin excepciones, se introdujo mediante la Directiva AP./99/572. En la parte considerativa se lee: "Todas las formas de asbesto están probadas como carcinógenas. Ellas pueden causar asbestosis, cáncer de pulmón y mesotelioma" (traducción informal desde el Inglés).*

36. *La prohibición en mención entró a regir a partir del lº de enero de 2005, 10 que significa que en la actualidad el uso y comercialización del asbesto, incluido el crisotilo en cualquier forma 0 producto, está prohibido en todos los países pertenecientes a la Unión Europea, los cuáles han adoptado legislaciones internas para el efecto.*

37. *Muchos otros países han igualmente decidido prohibir la utilización y comercialización del asbesto mediante la aprobación de leyes internas.*

38. *En la actualidad 36 países han prohibido el asbesto, a saber:*

Países	Prohibición (año)
El Salvador	Años 80
Islandia	1983
Noruega	1984
Dinamarca	1986
Suecia	1986
Suiza	1989
Austria	1990
Holanda (Países Bajos)	1991
Finlandia	1992
Italia	1992
Alemania	1993
Portugal	1994
Francia	1996
Eslovenia	1996
Polonia	1997
Bélgica	1998
Arabia Saudita	1998
Inglaterra, País de Gales, Irlanda del Norte, Escocia (Reino Unido)	1999
República de Irlanda/Eire	2000
Argentina	2001
Chile	2001
Latvia	2001
España	2002
Uruguay	2002
Australia	2003
Vietnam	2004
República Checa	*
Grecia	*
Hungría	*
Singapur	*
Nueva Zelanda	*
Liechstenstein	*
Siria (Parcial)	*
TOTAL PAISES	**36**

39. *Es de destacar el caso de Argentina en donde inicialmente se tomó la decisión de prohibir todo uso de asbesto en variedad de anfíboles a través de la resolución 845 de 2000 publicada en el Diario Oficial trasandino. Para Enero de 2003, la producción e importación de todas las formas de asbesto, incluyendo el crisotilo, estaban prohibidas, conforme la resolución 823 de 2001.*

40. *En Uruguay el asbesto fue prohibido en el año 2002, mediante decreto 145 del Ministerio de Industria, Energía y Minería, que estableció: "la prohibición en la fabricación, la introducción al territorio nacional bajo cualquier forma y la comercialización de productos que contengan asbesto 0 amianto en la forma que se determina".*

41. *Canadá, el principal productor mundial de asbesto, tiene prohibido el uso interno del asbesto, pero permite su exportación.*

42. *No obstante que Brasil es uno de los grandes productores de asbesto (la Sociedad Anónima Minera de Amianto (Sama) exportó 140.000 toneladas de asbesto en el 2003), ya se ha prohibido su utilización en varias ciudades y regiones del país, incluida la ciudad de Sao Paulo. Inclusive, recientemente el Ministerio del Trabajo y Empleo del Brasil sostuvo por primera vez que debe prohibirse extraer, comercializar, vender y usar asbesto, como en los otros 36 países, porque causa cáncer pulmonar y otras enfermedades respiratorias irreversibles.*

43. *En Estados Unidos no existe prohibición formal como tal, pero el severo régimen de responsabilidad civil existente y la generalizada percepción muy negativa del amianto, impone un desestimulo tan grande en la utilización del mineral que en la práctica funciona como un país que prohíbe su uso.*

44. *En el Japón recientemente una empresa manufacturera de artículos para el campo admitió que 79 antiguos trabajadores habían muerto por cáncer o por otras enfermedades relacionadas con el asbesto. El Gobierno Japonés, a su turno, admitió que tiene estadísticas de casi 900 muertes en el año 2003 relacionadas con asbesto. Esto condujo al gobierno, finalmente, a aprobar la prohibición del asbesto, la cual entrará a regir a partir del año 2007.*

45. *Como resultado de la Conferencia Internacional del Trabajo celebrada en el año 2005, se lanzó la campaña de la Agrupación Global Unions sobre el Amianto por parte de la unión sindical internacional CIOSL0 (Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres) "para conseguir una prohibición mundial total del uso y comercialización del amianto; promover la ratificación de los Convenios de la OIT relevantes; trabajar con las afiliadas para ejercer presiones sobre los gobiernos nacionales a fin de que se ponga fin a la utilización del amianto; garantizar salvaguardas adecuadas y reforzadas para proteger a los trabajadores/as y a las comunidades que están () estarán expuestos a productos que contienen amianto; e implementar programas de empleo de transición para los trabajadores/as desplazados por la prohibición del amianto, incluyendo apoyo económico para aquellas regiones que resulten particularmente afectadas."*

46. *El comité ejecutivo de la CIOSL, en la misma declaración, hace un llamamiento a los Gobiernos para que se llegue a la prohibición total del amianto y para que se consiga una mayor protección de los trabajadores mediante la aplicación del Convenio 162 y la Recomendación 172 de la OIT, así como la promoción de planes para la transición del empleo con arreglo al Convenio sobre la política de empleos 122 de la OIT, al igual que la creación efectiva de empleo y la adopción de medidas de reciclaje de trabajadores y de indemnización. Igualmente se hace un llamamiento para que se promuevan productos que no contengan asbesto y puedan sustituirlo.*

47. *Con fecha Junio de 2005, se ha redactado un Proyecto de Resolución del Comité Ejecutivo de la CIOSL en el que se incluyen los aspectos mencionados en los hechos anteriores*

48. *Está científicamente demostrado y aceptado por la comunidad científica internacional que el asbesto es carcinogénico y es además causante de otras enfermedades para el ser humano, algunas de ellas mortales.*

49. *El 7 de abril de 2005 el Consejo Consultivo Laboral Andino, órgano institucional de la Comunidad Andina de la cual Colombia es miembro, en reunión ordinaria celebrada en Lima-Perú, realizó un Proyecto de Opinión, en la que se arribó a varias conclusiones sobre el asbesto, entre 10 que se destaca el hecho de encontrarse a favor de la prohibición total de la comercialización y el uso de todo tipo de asbesto e instar a que los países miembros tomen las medidas necesarias para la prohibición en un plazo no mayor a 1 año. Se lee en el aparte respectivo: "El Consejo Consultivo Laboral Andino opina que: (…) 3. Opina a favor de la prohibición de la comercialización y el uso de todo tipo de asbesto (crocidolita, amosita, amianto antofilita, amianto acionílíta, amianto tremolita, crisotilo) en la Región Andina 4. Para lo cual, el CCLA insta a los Países Miembros a través de sus Parlamentos; y de los Ministerios de Trabajo, Ministerios de Salud, Institutos de la seguridad social y otras autoridades del Poder Ejecutivo a establecer las disposiciones legales y administrativas para hacer efectiva la opinión a favor de la prohibición del asbesto en un plazo no mayor de un año, a partir de la fecha. Asimismo, deberá considerarse este período de transición a fin que se adopten las medidas necesarias para la conversión laboral y la creación de empleos alternativos."*

50. *El periodo de latencia del asbesto es muy extenso. Los síntomas de las enfermedades derivadas del asbesto usualmente se desarrollan unos 20 o 30 años después de haber estado una persona expuesta a dicho*

material.

51. *La exposición al asbesto puede ser ocupacional, doméstica y ambiental. Es ocupacional la exposición de los trabajadores de la industria del asbesto. Es doméstica la exposición de la familia de los trabajadores, quienes pueden entrar en contacto con prendas que han recibido fibras de asbesto. Es ambiental la exposición de cualquier persona que simplemente puede llegar a inhalar las fibras del ambiente, siendo los más expuestos las personas vecinas a minas o industrias de asbesto o personas que habitan lugares construidos con asbesto o personas que manipulan elementos con asbesto como los trabajadores de la construcción o personas cercanas a ellos. En cualquiera de las formas de exposición al asbesto se presenta riesgo de padecer alguna de las enfermedades relacionadas con el asbesto.*

52. *La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha establecido que no existe límite de exposición seguro al asbesto, 10 que quiere decir que cualquier exposición a este mineral, por mínima que sea, puede producir enfermedades y muerte en los humanos (ver fundamentos de derecho).*

53. *No obstante que son muchos los casos que se han presentado de mesotelioma, cáncer de pulmón y demás enfermedades relacionadas con el asbesto, en Colombia no existe un registro estadístico cierto sobre estos casos porque los organismos de salud del país no practican los exámenes médicos necesarios para establecer la causa de las enfermedades pulmonares, ni existe una política pública de información y seguimiento de los pacientes.*

54. *Las enfermedades que produce el asbesto son la Asbestosis, Placas pleurales, Cáncer de Pulmón y el Mesotelioma.*

55. *En muchos de los usos industriales que se da al asbesto, es hoy en día posible la sustitución del asbesto como materia prima por otros materiales que no representan riesgo para la salud humana.*

Hechos finales sobre la violación de los derechos e intereses colectivos

56. *Al explotar y comercializar el asbesto, la Compañía Minera Las Brisas S.A. está violando el derecho colectivo al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y a la salud.*

57. *Igualmente, el Ministerio de Protección Social, está violando el derecho colectivo a la salubridad pública, al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la salud, por incumplir sus funciones legales en relación con la formulación e implementación de un sistema de protección social y la ejecución de políticas y estrategias para la reducción, mitigación y superación de los riesgos que puedan provenir de fuentes naturales y ambientales y por el incumplimiento de sus demás funciones, obligaciones y responsabilidades constitucionales y legales, conforme se pruebe en el presente proceso.*

58. *La CAR de Antioquia por su parte, está violando el derecho colectivo al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y a la salud, por incumplir sus funciones legales consistentes en la administración, dentro del área de su jurisdicción, del medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.*

59. *Otras empresas del sector privado, si bien no han sido demandadas, también están violando derechos colectivos, por cuanto adquieren el asbesto de la Mina las Brisas, 10 importan directamente 0 lo compran & importadores para usarlo como materia prima en la elaboración de productos que luego se comercializan en el mercado local o se exportan como producto final. Es el caso de empresas del fibrocemento, las empresas que importan o fabrican pastillas de frenos y los fabricantes de pisos. De esta manera, se violan los derechos colectivos al contribuir con la contaminación del ambiente y poner en riesgo la vida de los trabajadores de sus plantas, los vecinos de las plantas industriales y los familiares de los trabajadores, así como potencialmente los compradores o usuarios de sus productos."*

III. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS AMENAZADOS O VIOLADOS

El accionante de conformidad con la demanda invoca como vulnerados los siguientes derechos e intereses colectivos: *EL GOCE DE UN AMBIENTE SANO. LA EXISTENCIA DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y EL MANEJO Y 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. LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS. LA PROHIBICIÓN DE LA FABRICACIÓN, IMPORTACIÓN, POSESIÓN, USO DE ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS Y NUCLEARES, ASÍ COMO LA INTRODUCCIÓN AL TERRITORIO NACIONAL DE RESIDUOS NUCLEARES O TÓXICOS. LOS DEMÁS QUE SE DEMUESTREN EN EL PROCESO.

IV. NORMAS VIOLADAS

Artículos 79, 93, 94 y 366 de la C.P. Artículos 1, 2 decreto 205 de 2003. Ley 789 de 2002. Artículos 31, 33 de la Ley 99 de 1993. Artículos 9, 10 del Convenio 162 de 1986, y Numeral 12.1 artículo III Recomendación 172 de 1986 de la OIT. Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1996, ratificado por el Congreso de la República mediante Ley 74 de 1968, artículo 12.
Artículos 79, 93, 94 y 366 de la C.P. Literales a), c), g), k), n), del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

V. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

5.1. EL GOCE A UN AMBIENTE SANO

El artículo 79 Constitucional determina el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, en este mismo sentido la Corte Constitucional afirma categóricamente que el derecho al ambiente sano es una protección que responde a una preocupación universal, por cuanto afecta igualmente a todos los Estados, a todas las comunidades y, por ende, a todos los hombres.

En varios fallos la Corte ha enfatizado la relación directa que existe entre el medio ambiente y los derechos a la vida y la salud de las personas, por ejemplo en sentencia T-366 de 1993 afirma*, "el derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas…A esta conclusión se ha llegado cuando esta Corte ha evaluado la incidencia del medio ambiente en la vida de los seres humanos y por ello en sentencias anteriores de tutelas, se ha afirmado que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental.*

Adicionalmente de la interpretación de la Constitución encuentra la Corte que el saneamiento ambiental constituye un servicio público y que la actividad que desarrolle el Estado en materia ambiental debe apuntar al aseguramiento del bienestar general, conforme lo previsto en el artículo 366 de la Constitución.

En consecuencia el ambiente sano es un derecho y a su vez un deber estatal del rango del servicio público y adicionalmente se constituye en lo que la Corte denomina un "objetivo social" cuya realización representa una prioridad entre los objetivos del Estado."

5.2 SALUBRIDAD PÚBLICA

Con relación a este tema, menciona el actor que su concepto se concreta en la salud de cada uno de los asociados, al respecto afirma la Corte Constitucional, se trata del paso de aquello que es formal –la salud- a lo que es real: vivir en condiciones saludables. Puede decirse, entonces, que salubridad significa el acto de ser de la salud, es decir el acto por medio del cual el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. No se trata, de una manifestación potencial, sino de una actual.

5.3. VULNERACIÓN O AMENAZA PROVENIENTE DE LA ACCIÓN O LA OMISIÓN DE LOS DEMANDADOS

a. En cuanto a la omisión en el cumplimiento de funciones por parte del Ministerio de Protección Social, señala el actor que el decreto 205 de 2003, mediante el cual se determina la estructura y funciones del Ministerio de la Protección Social, establece que su objetivo general consiste en la formulación, adopción, dirección, coordinación, control y seguimiento del sistema de protección social, igualmente señala la norma que las políticas dirigidas a la formulación de un sistema de protección social se deben concretar mediante la ejecución de sistemas de reducción o mitigación de riesgos que puedan provenir de fuentes naturales o ambientales, entre otros aspectos.

Igualmente le corresponde al Ministerio definir políticas y velar por su cumplimiento en materias relacionadas con la demanda objeto de la acción, como son los temas relativos a la salud ocupacional, medicina laboral, higiene y

seguridad industrial y riesgos profesionales, tendientes a la prevención de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales.

b. Respecto a la omisión en el cumplimiento de funciones por parte de la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia, señala la demandante que de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 99 de 1993, la administración del medio ambiente y los recursos naturales renovables estará en todo el territorio a cargo de Corporaciones Autónomas Regionales, como máxima autoridad ambiental. Por ello, afirma, estando a su cargo la administración del medio ambiente, no cabe duda que sobre ellas recae la responsabilidad al permitir la explotación del asbesto en el ámbito de su jurisdicción.

Igualmente señala dentro de las funciones de las Corporaciones la evaluación, control, y seguimiento de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte y uso de los recursos naturales no renovables que generen o puedan generar deterioro ambiental.

Para ello señala el artículo 49 de la ley 99 que el establecimiento de industrias o el desarrollo de actividades que puedan producir grave deterioro a los recursos naturales renovables o al medio ambiente requerirán de una licencia ambiental, que para el caso presente la expide CORANTIOQUIA, por cuanto el volumen de producción es menor a 1000 toneladas al año.

c. Igualmente plantea el accionante la omisión de las entidades públicas demandadas para dar cumplimiento a lo previsto en el Convenio 162 y la Recomendación 172 de 1986 de la OIT y sus normas internas aprobatorias, advierte que de acuerdo con lo previsto en el artículo 9 del Convenio 162 la legislación de cada país deberá disponer el control de la exposición al asbesto mediante la utilización de medidas técnicas de prevención y prácticas de trabajo, así como mediante la fijación de reglas y procedimientos especiales.
Resalta que el Convenio establece claramente el deber de los países firmantes, de sustituir, o prohibir el asbesto o productos que tengan asbesto por otros materiales, o tecnologías alternativas, siempre que la sustitución o prohibición sea técnicamente posible y necesaria para proteger la salud de los trabajadores.

Los últimos avances tecnológicos han permitido la adecuada sustitución del amianto en la producción industrial de productos que tradicionalmente eran fabricados con asbesto. Si bien estos avances tecnológicos incrementan los costos de producción, industrias no solo a nivel mundial, sino nacional han sustituido el asbesto total o parcialmente.

Cita como ejemplo de sustitución la industria mundial de fibrocemento, en la cual productos que antes se hacían con asbesto, hoy se fabrican sustituyendo el asbesto por fibras polivinílicas o por fibras de polivinil alcohol “PVA”, incluso señala, algunas empresas en Colombia que siguen fabricando placas con asbesto han sacado ocasionalmente al mercado productos sin asbesto, lo cual demostraría que el problema no es tecnológico, sino de costos.

Esta opción de sustitución de productos fabricados con asbesto por otros materiales ha sido una de las razones principales que fundamentan la decisión de los países de prohibir definitivamente el uso del asbesto.

En cuanto a la omisión de las entidades públicas frente al cumplimiento de los Tratados Internacionales relacionados con los derechos a la salud y la vida, el actor recoge el concepto de Bloque de Constitucionalidad determinado en los artículos 93 y 94 constitucionales, en el sentido que los Tratados y Convenios Internacionales, ratificados por el órgano legislativo, que reconocen los derechos humanos, prevalecen sobre las normas internas. En este sentido afirma el actor, las autoridades estatales no han cumplido con la obligación de sustituir el asbesto cuando ello es técnicamente posible, ni han procurado el mejoramiento del nivel de salud para los habitantes.

d. Violación de los derechos colectivos por parte de la Compañía Minera Las Brisas. Resalta que naturalmente la Compañía es la principal violadora de los derechos colectivos al ambiente, a la salubridad pública y a la vida de los trabajadores y vecinos de la mina, de quienes transportan el asbesto, de los trabajadores de otras industrias que manipulan el material y en general de todos los colombianos que tengan o puedan tener contacto con productos de asbesto en sus casas u oficinas.

Por ello considera que la única manera de hacer efectiva la completa protección de los derechos al ambiente, a la salubridad pública, los derechos fundamentales a la salud y la vida implica, para el caso concreto, consiste en el cierre definitivo de la mina y la prohibición absoluta de explotación, distribución y comercialización de asbesto en el país.

Señala entre otras razones para argumentar el cierre de la mina que en su explotación no existen políticas por parte de la Compañía, que pudieran entenderse como políticas suficientes en materias de control y seguridad, como

tampoco es segura la manipulación que hacen los trabajadores de los talleres de carros o de otros negocios que tienen que ver con el asbesto.

5.4. ORIGEN FÁCTICO DE LA VULNERACIÓN

El asbesto o amianto es el nombre asignado a una forma fibrosa de minerales de silicatos cristalinos hidratados de hierro y magnesio, que se encuentran en estado natural en las formaciones rocosas.

Las fibras que componen este mineral son conocidas por su gran resistencia al calor, su ductilidad y su capacidad de ligarse fácilmente con aglutinantes inorgánicos y orgánicos. Son incombustibles e insolubles, presentan una importante resistencia eléctrica y al desgaste, por lo que se consideran indestructibles.

Su uso es muy generalizado en la industria, por ejemplo se encuentra en los sectores de la construcción, automóvil, aeronáutico, naval, farmacéutico, textil, ferroviario, nuclear, incluso en productos de consumo doméstico como juguetes, pinturas, etc.

Estas fibras permanecen en el medio ambiente, por tiempo considerablemente prolongado, cerca de los lugares donde se explota o cerca de las compañías en que se utiliza el asbesto para la elaboración de productos o materiales para el comercio. En consecuencia dice puede hablarse de una exposición ocupacional, doméstica y ambiental.

Por su configuración y características las fibras de asbesto son muy fáciles de ser inhaladas por las vías respiratorias depositándose en estas, ocasionando efectos fibrosantes, u oncogénicos, es decir van generando tejidos fibrosos en los pulmones o pleura, o en otros casos generan tumores.

Afirma que en el país la única forma de asbesto que se explota y utiliza y que además representa el 95% de la producción mundial es el crisolito, que ha sido la forma más utilizada en la industria y la construcción.

La Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer (IARC), organismo que pertenece a la Organización Mundial de la Salud –OMS- estandarizo una clasificación sobre sustancias cancerígenas, esta clasificación que es aceptada mundialmente clasifica la exposición a sustancias cancerígenas en 4 grupos, siendo el 1º en el cual se encuentra la exposición a las sustancias más cancerígenas para los humanos; y el grupo 4 en el cual está la exposición a sustancia que no son cancerígenas ni para humanos, ni para animales.
De acuerdo con el estudio del Centro de Investigaciones en Ingeniería Ambiental de la Universidad de los Andes, titulado: El cáncer Ocupacional en Colombia, citado por la demandante, la Agencia Internacional ha clasificado al asbesto dentro del grupo 1º, esto es como sustancia cuya exposición produce cáncer.

Igualmente cita como la EPA (Environmental Protection Agency – Agencia de la Protección del Medio Ambiente) de los Estados Unidos quien también estableció una clasificación en –cinco- letras para la exposición a diferentes sustancias, clasifico como (A) la letra que se asigna para una exposición a una sustancia cancerígena en humanos, y la (E) la letra que se asigna para una exposición en la que hay evidencia de una sustancia no-cancerígena para los humanos.

Esta Agencia ha clasificado la exposición al asbesto con la letra (A) es decir cancerígena para los humanos, igualmente la ha clasificado como toxica en la posición número 89 de la lista de la Agencia for Toxic Substances and Disease Registry.

Entidades y Agencias oficiales, entre ellas cita el actor, la Federación Americana de Empleados Estatales, la Universidad del Estado Oklahoma en conjunto con el Departamento del Trabajo y Salud Ocupacional del Estado de Nueva York, la Sociedad Española de Neumología y Cirugía Torácica de España, han determinado a nivel mundial que todas las formas de asbesto son una sustancia carcinogénica y no existe ningún umbral por debajo del cual se hubiere demostrado que se elimina el riesgo de enfermedad.

Ahora bien la exposición a las fibras del asbesto, particularmente en el ámbito ocupacional, genera varias enfermedades, entre las cuales se encuentra la asbestosis (fibrosis pulmonar), el cáncer de pulmón (pleural o peritoneal) y el mesotelioma, único cáncer directamente asociado con el asbesto (cáncer mortal), habiéndose encontrado igualmente asociación con otras neoplasias (carcinomas gastrointestinales o de laringe), entre otras.

Frente al hecho de que no existe un nivel de exposición seguro al asbesto, plantea la demandante que la única solución viable para proteger la salud de los trabajadores y de todos los ciudadanos colombianos es prohibiendo su

uso. Para ello expone estudios realizados en diversas partes del mundo.

Cita por ejemplo la investigación realizada en Estados Unidos por el Grupo de Trabajo Ambiental (EWG), entre 1979 y 2001, sobre el número de muertes ocurridas únicamente por exposición al asbesto, para lo cual se basó en los certificados de defunción, el estudio arrojo un total de 43.073 muertes cuya causa de muerte fue la asbestosis o el mesotelioma, enfermedades causadas por el asbesto.

Otro ejemplo lo señala en España, en un estudio realizado en el 2005 por la entidad encargada de llevar el registro oficial de las enfermedades respiratorias de origen laboral, Unidad de Registro EROL, demostrando que de 30 sustancias distintas que fueron detectadas como agentes responsables de producir enfermedad en los humanos, “el asbesto fue el agente implicado más frecuente, con 49 casos, 39.2%.

En el País Vasco, de acuerdo con estudios realizados por el Instituto Vasco de Seguridad y Salud Laborales, se demostró que en los años 1992 y 1993 se registraron 322 muertes por tumores malignos de la pleura, enfermedad asociada con la exposición, laboral o extra laboral, al amianto.

Asimismo menciona que si bien en los Estados Unidos no se ha prohibido el uso del asbesto, entidades oficiales del País como la Agencia de Protección del Medio Ambiente (EPA) y la Agencia para las Sustancias Toxicas y Registro de Enfermedades (ATDSR), entre otras recomiendan no demoler edificios ni alterar infraestructuras, sino adecuarlas, cubrirlas y/o mantenerlas, para evitar la liberación de fibras de asbesto y así disminuir las muertes y enfermedades ocasionadas por el asbesto.

En el caso colombiano menciona que no existen estudios completos sobre casos de enfermedades relacionadas con el asbesto, que existen algunas evidencias ocurridas entre 1989 y 1995 y que fueron reseñadas por la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto en Colombia en reunión llevada a cabo el 17 de mayo de 2002.

Que igualmente si bien se han presentado casos de mesotelioma, cáncer de pulmón y demás enfermedades relacionadas con el asbesto, no existe en Colombia un registro estadístico cierto sobre estos casos por que los organismos de salud del país no practican los exámenes médicos necesarios para establecer la causa de las enfermedades respiratorias. Señala igualmente que en Colombia no existe una política pública de información y seguimiento de los pacientes, por ello no se conoce el número de víctimas, ni de muertes que el mineral ha causado.

Finalmente indica que la industria internacional ha encontrado diversos sustitutos con similares e incluso superiores propiedades industriales para los más de 3000 productos que se fabricaban a partir del asbesto.

En la industria nacional, señala que fabricas que tradicionalmente usaban el asbesto como materia prima, lo han sustituido totalmente por otras fibras. Cita como ejemplo la empresa Manilit, que fabrica placas planas sin asbesto. TopTec que utiliza como sustituto el polivinil alcohol. La empresa Colombit la cual produce aproximadamente el 30% de las tejas de ese tipo en Colombia y que desde el año 2003 eliminó todo uso del asbesto en la fabricación de las tejas para ajustarse a las políticas mundiales de su matriz.

VI. **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

6.1. **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CENTRO DE ANTIOQUIA. –CORANTIOQUIA –**

Mediante escrito presentado el día 26 de agosto de 2009, el apoderado de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CENTRO DE ANTIOQUIA,-CORANTIOQUIA- contesta la demanda en los siguientes términos:

FRENTE A LOS HECHOS

Menciona el apoderado que de la relación de hechos presentados por el actor se desprende que este no conoce la mina, ni la zona donde está ubicada, ni el número de trabajadores que laboran en ella, ni las medidas de seguridad adoptadas en su explotación.

Igualmente que el demandante al parecer desconoce los pobladores de la región, que no tiene ni aporta estudios sobre afectación a la salud de pobladores de la región cercana a la explotación minera. Que sus afirmaciones se basan en documentos alejados de la realidad que no tienen soporte probatorio, y que algunos no son hechos sino datos del demandante sin soporte, o manifestaciones de carácter general.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Se opone a todas las pretensiones de la demandante por improcedentes, especialmente por no estar planteada en la acción de forma concreta y real cuales son las afectaciones al equilibrio ecológico, y que especies animales y vegetales de la zona donde se encuentra ubicada la empresa minera las Brisas se están poniendo en peligro.

Finalmente reconoce que el asbesto es una sustancia cancerígena y que al respecto existen infinidad de estudios científicos. Que la legislación colombiana es clara al respecto, y dentro de las acciones el Ministerio creó la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto orientada al diseño de estrategias sobre la utilización responsable y en condiciones de seguridad del manejo del asbesto; es decir, concluye, la utilización del asbesto no está prohibido en Colombia, está reglamentado. La Corte Constitucional en sentencia C-493 de 1998, declaro exequible la Ley 436, que permite el uso del asbesto en Colombia en condiciones de seguridad.

PROPONE COMO EXCEPCIONES

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN INSTAURADA

Afirma el poderdante que CORANTIOQUIA no es competente como lo pide la demandante en las pretensiones, para proceder al cierre definitivo de la explotación minera del asbesto realizada por la compañía las Brisas en el municipio de Campamento, debido a que su funcionamiento se encuentra reglado por Ley. Igualmente se está frente a una delicada situación laboral y económica por las implicaciones que tendría dejar sin trabajo a miles de trabajadores que laboran en el sector exportador y manufacturero del asbesto.

6.2. COMPAÑÍA MINERA LAS BRISAS. S.A.

Mediante escrito del día 1º de marzo de 2006, la apoderada especial de la COMPAÑÍA MINERA LAS BRISAS. S.A.**,** contesta la acción popular con fundamento en los siguientes hechos y consideraciones:

EN CUANTO A LOS HECHOS

Con relación a los hechos 2 a 15, declara atenerse a lo que resulte probado en el proceso. En cuanto a que la explotación a cielo abierto cause más riesgo a los trabajadores o público en general señala que esta afirmación es falsa, lo dice sustentada en cifras de -OIT Luna y Guerrero- según las cuales los niveles promedio en minas mecanizadas de subsuelo oscilaron entre 1, 2 y 5 miligramos/m3, mientras en minas de cielo abierto del Cerrejón, las concentraciones en puestos de trabajo estuvieron entre 0.1 y 1.9 miligramos/m3 de aire.

Igualmente menciona que estudios presentados por la OMS e IPCS han demostrado que no existe riesgo para la población general residente en la vecindad de minas o plantas de asbesto.

En cuanto a los hechos relacionados con la normatividad interna, indica que la Compañía las Brisas cuenta con autorización legal para operar dentro del marco de las medidas de seguridad que imperan para este tipo de actividades.

Que de igual forma el precepto legal parte del presupuesto de la viabilidad de la sustitución del asbesto por otros materiales inofensivos o menos nocivos, lo que se ha encontrado para la sustitución comenta la apoderada son materiales de menos durabilidad, menor resistencia y mayor costo para sus productores y consumidores.

Adicionalmente que la norma establece como premisa para la prohibición, la comprobación científica de la peligrosidad del asbesto, en cualquiera de sus modalidades. En este punto llama la atención la falta de prueba científica validada, que sirva de fundamento a la afirmación de que el asbesto en la modalidad de crisotilo representa alta peligrosidad para los trabajadores y el ambiente. Destaca que dentro del género se encuentran varias especies con características diferentes que las hacen más, menos o nada nocivas para la salud.

Lo anterior la lleva a plantear, o a reconocer la falta de unanimidad científica respecto de los efectos nocivos del crisotilo, y la intensa polémica frente a sus consecuencias. Precisa, si, que no se ha determinado que ninguno de los sustitutos sea inofensivo para la salud, ni está comprobada menor nocividad que el crisotilo.

Plantea que el Convenio 162 de la OIT, incorporado por la ley 436 de 1998 y el decreto 875 de 2001, en sus artículos 2, 4, 9 y 10 desarrollan mecanismos de prevención, participación y control orientados a la protección y manejo seguro del asbesto para los trabajadores.

Afirma que los casos de cáncer pulmonar o mesotelioma que están apareciendo en la actualidad pertenecen a los operarios que trabajaron con crocidolita antes de 1985, en Colombia. Igualmente que no se ha encontrado ningún caso de mesotelioma ni de cáncer pulmonar en trabajadores de la mayor empresa de asbesto cemento que ingresaron a trabajar después de 1985, cuando se suspendió el uso de crocidolita.

Por ello enfatiza que el uso controlado de carcinógenos es posible y efectivo con la aplicación de medidas preventivas, y solamente se ha recurrido a la prohibición en países donde su uso no es necesario.

Igualmente se han dictado medidas especiales en materia pensional, cobijando trabajadores que operen este tipo de sustancias comprobadamente cancerígenas; pero reclama la comprobación científica irrefutable de que el asbesto sea el único material al que alude la ley.

De igual forma se refiere al Estatuto de Seguridad Industrial adoptado por resolución 2400 de 1979, normatividad que según la poderdante regula toda la materia de higiene y seguridad industrial, y deja muy claras las obligaciones de empleadores para garantizar el bienestar y seguridad del personal de obreros que se encuentran expuestos a los riesgos normales en el ámbito industrial.

6.3. INGEOMINAS[3]

Realiza cronología del origen de explotación de la actual minera las Brisas mediante contrato de concesión inicialmente entre el Ministerio de Minas y Juvenal Villa Correa el día 7 de septiembre de 1956 y a la presente Minera las Brisas en el año de 1954 quien inicia labores en el año de 1974, la cual, esta tramitando un ajuste a la concesión en los términos de la Ley 685 de 2001, con una producción anual de 12.000 toneladas.

Afirma que no ha violado los derecho e intereses colectivos cuya protección se demanda, es de anotar que en la demanda no aparece Ingeominas sino que fue producto de vinculación oficiosa del juzgado 39 Administrativo del Circuito, en tanto que es la entidad encargada de generar conocimiento y suministrar información confiable y oportuna sobre el potencial geológico minero en el país.

Si bien el Ministerio de Minas y Energía es autoridad minera del orden nacional estas funciones las puede delegar en otras autoridades, como sería el caso de Ingeominas, como obra en la Resolución 180074 del 27 de enero de 2004, con la precisión del literal o) del artículo 1º de que no se delegarían las funciones ya delegadas por el Ministerio de Minas y Energía en el Departamento de Antioquia, con la precisión que mediante el Decreto 252 del 28 de enero de 2004 las funciones de MINERCOL LTDA suprimida mediante Decreto 252 de 2004, fueron trasladadas a INGEOMINAS, con lo cual, para la fecha de suscripción el contrato de concesión minera Ingeominas no ejercia función alguna que estaban a cargo de MINERCOL LTDA.

Asi mismo mediante Resolución 18114 del 24 de Septiembre de 2001 del ministerio de Minas y Energía fue delegado en la Gobernación de Antioquía, por el término de 2 años las funciones de tramitación de contratos de concesión salvo las de carbón y esmeraldas, así como la vigilancia y control de la ejecución de los mismos.

A su vez, aparece una delegación plena de las funciones mineras al Gobernador de Antioquia, mediante Resolución 181532 del 2004, que le permitía el tramite y otorgamiento de licencias de exploración, explotación de contratos, de concesión del Decreto 2655 de 1988, así como el seguimiento y fiscalización de las obligaciones derivadas de aquellos, así como los tramites que impliquen su modificación o que sean efecto de los mismos. Igualmente dicha resolución precisó en su artículo 4º que INGEOMINAS no ejercería en el ámbito de jurisdicción territorial de la Gobernación de Antioquía funciones Mineras.

Así las cosas quien ejerce funciones mineras por Delegación en el Departamento de Antioquia es la Gobernación de dicho departamento y no INGEOMINAS según la Resolución del Ministerio de Minas y Energía 181532 del 23 de noviembre de 2004, en consecuencia INGEOMINAS no ejerce funciones de utoridad minera en jurisdicción del Departamento Antioquia, sin que pueda pronunciarse sobre el cumplimiento del contrato de concesión 007444.

De otra parte el instituto ejerce funciones atinentes a la exploración básica para el conocimiento potencial de recursos y restricciones propias de las condiciones geológicas del subsuelo, situación no discutida en el sub-lite, ni tampoco fueron reclamados por el demandante popular, máxime que no esta en discusión la legalidad del título minero, que si lo fuera el pronunciamiento sería de cargo de la Gobernación de Antioquia.

6.4. MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL[4]

Mediante escrito presentado el día 7 de febrero de 2006, la apoderada del MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, contesta la demanda en los siguientes términos:

OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES

Se opone a que prosperen las declaraciones solicitadas por la parte actora, fundamentada en las razones de hecho y de derecho que afirma expresar más adelante.

EN CUANTO A LOS HECHOS

Respecto a los primeros diecisiete hechos de la demanda referente a la empresa minera, observa que en ninguno se establece o prueba que la mina produzca un daño contingente, un peligro, amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos.

En cuanto a los hechos relativos con la normatividad interna, presenta una relación del desarrollo normativo tanto del Convenio 162, como de la Recomendación 172 de la OIT., refiriendo cada una de las normas internas mediante las cuales fueron ratificados por el gobierno y aprobados por el Congreso de la República estos instrumentos.

Frente a la prohibición total o parcial y/o la sustitución del asbesto o productos que lo contengan, menciona que la afirmación del accionante no es cierta por cuanto la norma establece que esta se realizara cuando sea necesario proteger la salud de los trabajadores y factible técnicamente sus sustitución, lo cual debe corresponder a un estudio científico en el cual se compruebe que efectivamente se encuentra en peligro la salud de los trabajadores y que técnicamente es viable la sustitución.

Cita que para estudiar el tema y dar las recomendaciones referentes al asbesto, el Ministerio de la Protección Social conformó la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto, integrada por representantes de los empleadores, delegados sindicales, Ascolfibras, ARP´s, y la dirección de riesgos profesionales del Ministerio, y afirma el poderdante que en ningún momento la Comisión ha señalado la sustitución o erradicación del asbesto como lo señala el accionante.

En materia de los hechos relacionados con la normatividad internacional y las afirmaciones del accionante que cada vez más los países optan por legislaciones prohibicionistas absolutas de cualquier forma de asbesto, manifiesta que tal afirmación carece de fundamento, que el material es utilizado a nivel mundial ya que se encuentra hasta en las construcciones y que la OMS no encontró evidencia convincente de carcinogenecidad del asbesto en poblaciones que se abastecen con agua potable que contiene concentraciones de asbesto.

Que en el caso del país solo se utiliza el asbesto crisolito desde 1985, con las medidas de protección, higiene y seguridad industrial exigidas por las normas internas, y las recomendaciones y parámetros contenidos en el Convenio 162 de la OIT.

En cuanto a países de la Comunidad Europea, menciona que Alemania, Italia y Francia utilizan el asbesto en la industria y con relación a la prohibición de categorías de productos del asbesto, señala que son afirmaciones del accionante y no hechos.

Por ello afirma, la directiva IP/99/572, que el actor incorpora como prueba de prohibición de todas las formas de asbesto por cancerígenas, es una opinión que no tiene el carácter de instrumento jurídico para los países que conforman la Comunidad Europea, al contrario con todas las medidas de seguridad utilizan el asbesto crisolito.

De otra parte frente a los hechos finales sobre la violación de los derechos e intereses colectivos, contrario a las afirmaciones de la demandada, el apoderado afirma que en condiciones seguras el asbesto crisolito no representa peligro para la salud de los trabajadores ni para el medio ambiente.

En esta medida enfatiza, es precisamente el Ministerio quien lidera la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto, ejecuta acciones en salud ocupacional para estos trabajadores, adelanta campañas, talleres, conferencias, foros de promoción y prevención en salud ocupacional, además de elaborar cartillas sobre derechos y deberes en riesgos profesionales; es decir el Ministerio cumple con su deber de velar por la salud de los trabajadores del sector asbesto.

Afirma que en cuanto a los derechos e intereses colectivos vulnerados según el accionante, lo ejecutado por el Ministerio de la Protección Social y los demás demandados se encuentra conforme al Convenio 162 de la OIT, y no existe afectación del medio ambiente, por cuanto el mineral es utilizado de forma tecnificada.

Que de otra parte no existe prueba o fundamento que establezca afectación a la seguridad y salud pública, y en cuanto al literal k, del artículo 4º de la Ley 472, comenta que no existe fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas, ni nucleares, y que el crisolito no cumple dichas características, ni es un residuo nuclear o tóxico.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La primera pretensión no está llamada a prosperar por cuanto el Ministerio está cumpliendo el Convenio 162 de la OIT y sus actividades de prevención y promoción en salud ocupacional.

La segunda pretensión no debe prosperar por existir una ley sobre el asbesto y un procedimiento técnico para su sustitución en la economía. De otra parte afirma, el asbesto crisolito científicamente no tiene el carácter maligno que se le pretende dar, no está en peligro la salud ni vida de los trabajadores, o la comunidad, ni se aporta prueba que efectivamente en el país y en las empresas señaladas exista un efecto negativo hacia la comunidad o medio ambiente, para que prospere la acción popular.

Tampoco se puede solicitar el cierre de una empresa sin una plena prueba del efecto negativo en la salud de los trabajadores o la comunidad, como esta no existe la presente pretensión no puede prosperar. Se precisa que la empresa es de propiedad de los trabajadores, pero el Ministerio no puede garantizar una reinserción laboral, ni una pension anticipada por carecer de recursos, además se estaría violando el ordenamiento jurídico, en consecuencia la pretensión sería inconstitucional.

Finalmente considera que la solicitud del incentivo económico, así como las pretensiones en general no deben prosperar por cuanto no existe un daño contingente, un peligro, amenaza, vulneración u agravio frente a derechos o intereses colectivos, respecto del asbesto crisolito.

EN CUANTO A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

En primer lugar señala el accionante la violación del derecho a un ambiente sano. Sin embargo afirma el apoderado, éste no determina, concreta o prueba como el Ministerio de la Protección Social está violando este derecho en relación con el asbesto.

En segundo lugar menciona una presunta afectación de la salud pública concretamente en la salud de cada uno de los asociados. Igualmente señala que el actor no fundamenta el porque supuestamente se viola el interés o derecho colectivo de la salud pública por el Ministerio, luego, concluye es una afirmación general que no está fundamentada.

Concomitante con lo anterior, señala como fundamento de derecho la demanda que existe vulneración o amenaza proveniente de la acción u omisión de los demandados, esto es del Ministerio de la Protección Social y de la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia.

Al respecto, además de reiterar el cumplimiento de la misión institucional del Ministerio, aclara que el demandante no puede solicitarle a la entidad pública mediante una acción popular, el cumplimiento de un deber legal que es propio de una acción de cumplimiento y que tiene un procedimiento especial. Similar situación se reclama en cuanto a la Corporación Autónoma, es la acción de cumplimiento, y no la acción popular la adecuada para reclamar por el cumplimiento de un deber legal.
En cuanto al cumplimiento del Convenio 162 de la OIT, referente a la sustitución del asbesto por otros materiales, afirma que las nuevas tecnologías no suprimen la presencia del material particulado que es más grave para la salud que el asbesto crisotilo y adicional el costo en términos económicos se incrementa considerablemente, el cual sería importante determinar.

En consecuencia, afirma la apoderada, sustituir el asbesto crisotilo por fibras polivinílicas, o por fibras de polivinil alcohol (PVA) puede afectar la economía colombiana al involucrar tres mil productos con aplicaciones industriales de este material, sin que el cambio repercuta considerablemente a favor de la salud de los trabajadores y del medio ambiente.
Ahora bien, no se puede afirmar, como lo hace el actor, que la mina sea el principal violador de los derechos colectivos al medio ambiente y a la salubridad pública y en general a la vida de las personas que potencialmente pueden tener

contacto con estos productos, sin un soporte científico que evidencie que efectivamente el asbesto crisotilo afecta la salud de los trabajadores.

Por el contrario existen estudios que señalan que esta materia prima bajo condiciones de higiene y seguridad industrial no afecta ni a los trabajadores, ni a la comunidad, y menos al medio ambiente.

EN CUANTO AL ORIGEN FÁCTICO DE LA VIOLACIÓN

Menciona que efectivamente el uso del asbesto crisolito es importante en la industria nacional e internacional y una suspensión en su utilización crearía una parálisis en la producción, principalmente en la construcción que representa un renglón importante de la economía.

Para el sector de la construcción se utiliza el asbesto crisotilo, principalmente en la fabricación de cemento utilizando los más altos estándares de seguridad ambiental, producción limpia, y en la cual los trabajadores cuentan con elementos de protección personal; por ello no comparte la apreciación del accionante en cuanto el asbesto en condiciones seguras no afecta al trabajador, ni a la comunidad, ni al medio ambiente. Como ya lo afirmó anteriormente, este material tratado técnicamente no afecta al ser humano y el organismo puede eliminar dichas partículas, contrario a los anfíboles y el material particulado que tienen las fibras polivinílicas que afectan más la salud de las personas, por cuanto el organismo no las elimina.

Con relación a la reconversión, afirma que esta no se requiere, principalmente porque no existe un peligro para la salud de los trabajadores, la comunidad, ni el medio ambiente, pues en el proceso productivo se utiliza asbesto crisotilo, en condiciones seguras, cumple con normas en seguridad industrial y alta tecnología, lo cual no justifica la reconversión.
Finaliza la poderdante sosteniendo que abolir el asbesto crisotilo genera un costo social para los trabajadores por despidos, afecta entre otros el sector de la construcción y las empresas tendrían que hacer una reconversión muy costosa, estos cambios sin ningún fundamento científico que demuestre que en Colombia existe un mal procesamiento de dicho producto y está en peligro la vida de la comunidad.

EN CUANTO A LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR

Reitera la apoderada que la acción popular no es procedente y no debe prosperar por cuanto primero, no existe norma que perentoriamente ordene la sustitución del asbesto. Segundo, el asbesto crisotilo no tiene el perjuicio señalado y se puede utilizar de manera técnica e industrializada. Tercero, exigir el cumplimiento de un deber legal al Ministerio es parte de una acción de cumplimiento y no de una acción popular. Cuarto, no existen las causales para la acción popular. Finalmente señala que eliminar el asbesto crisotilo tiene una relación económica directa con la producción del país y que en las actuales condiciones la industria no está en capacidad de asumir.

Además en las condiciones industriales y de seguridad con que se maneja el asbesto crisotilo en el país, no existe peligro para la salud de los trabajadores ni para la comunidad. De otra parte abolir el asbesto crisotilo genera un costo social para los trabajadores que se serian despedidos, numero difícil de cuantificar por la magnitud de empresas que se verían afectadas por la decisión.

6.5 GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA[5]

Considera que no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda, pues si bien el actor popular cita estudios internacionales respecto de los perjuicios a la salud por el uso del asbesto, no identifica la mina como tal y la problemática ambiental que ella y los efectos a la salubridad.

Por tanto, no hay prueba del daño contingente, no se diferencia la situación de peligro actual que genera el mecanismo de explotación, así como tampoco la vulneración o agravio de los derechos e intereses colectivos, máxime que la comunidad expuesta son los trabajadores de la industria del asbesto y la comunidad en general, aunque esta no ha iniciado ninguna acción al respecto.

La mina de asbesto de Campamento Antioquia, esta amparada por el contrato de concesión 744 del Ministerio de Minas y Energía, sin que la mina causa los problemas aducidos por la demandante mas aun cuando su actividad esta legalizada, tiene permiso de emisiones de fuentes atmosféricas en proceso extractivo según Resolución 130 TH 2221 de febrero de 2003 y cumple todas las normas de rigor.

La exposición al crisotilo, es para los trabajadores de la mina quien lo hacen bajo condiciones seguras y según los Decretos 2655 de 1998 y la Ley 685 de 2001.

El control ambiental lo ejerce la Corporación competente y el Ministerio de la Protección Social y en cuanto al tramite de los títulos Mineros el Departamento de Antioquia como delegado del Ministerio de Minas y Energía, que controla las actividades mineras sin que a la fecha existiere irregularidad alguna, que conlleve a su cierre, máxime que con las medias de seguridad se elimina el riesgo del asbesto y se controla muy probablemente el riesgo de carcinogénesis y demás enfermedades asociadas a su uso, para la salud de los trabajadores.

Para sustituir su uso debe ser en un proceso gradual, sin embargo su prohibición implicaría por ejemplo restringir con otros productos como los rayos X por la exposición radioactiva u otros componentes químicos usados en la industria que son dañinos.

El cierre de la mina generaría un problema social, en el que lo entes gubernamentales han intervenido para que no se realice su cierre.

6.6. MINISTERIO DE AMBIENTE VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL[6]

Se opone a las pretensiones de la demanda, considera que la carga de la prueba de los hechos aducidos en el libelo corresponde a la parte demandante, sin que pueda trasladarla a los demandados, por eso se atienen a lo que se llegare a probar en el curso del proceso.

Explica que es el asbesto y las clases de asbesto, las normas base de regulación como la Ley 436 de 1998 declarada exequible por la Corte Constitucional en fallo C-493 de 1998, aprobatoria del Convenio OIT 162, igualmente menciona el convenio de Rotterdam sobre manejo de residuos tóxicos, el Convenio de Basilea Ley 253 de 1996, el Decreto 1594 de 1984 y 475 de 1998.

En cuanto a la competencia del Ministerio, este proviene de la Ley 99 de 1993, como organismo de gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, que traza las regulaciones en conservación, protección, manejo uso y aprovechamiento de estos.
Luego refiere al otorgamiento de licencias, los estudios requeridos para su otorgamiento y la importancia de la licencia en si misma, que será competencia del Ministerio cuando la explotación mineral sea superior a 1.000.000 de toneladas año.

En el caso de Minera las Brisas la competencia para otorgar la viabilidad ambiental del proyecto corresponde la Corporación Autonóma Regional con localización en la jurisdicción del proyecto, licencia que establece las obligaciones ambientales para la ejecución del proyecto, a fin del salvaguardar los parámetros de la Ley 99 de 1993, ello en consonancia con lo dispuesto en fallo C-596 de 1998 de la Corte Constitucional.

Así las cosas, estima configurada la excepción de legitimación en la causa por pasiva, pues con su actuar no puede vulnerar los derechos e intereses colectivos invocados por el actor.

6.7. EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN EPM (Fls 4048-4054)

Desde el año de 1980 viene sustituyendo el asbesto, dejó de utilizar las tuberías de asbesto cemento en la infraestructura de acueducto, aunque prosiguió con las reparaciones de daños con este material, pero con observancia de las medidas de seguridad en el corte de tuberías, máxime que hoy se utilizan cortadoras neumáticas que evitan exponer a los trabajadores. Adicionalmente, las tuberías de asbesto cemento de 4 o menos pulgadas son sustituidas por PVC, hierro dúctil o polietileno de alta densidad, con un objetivo dual evitar riesgos a los trabajadores y a la comunidad en general, producto de la prestación del servicio público domiciliario de acueducto, de calidad, bajo criterios de desarrollo sostenible y estricta responsabilidad social empresarial en aras de conservar un ambiente sano.

Conforme a los artículos 30 de la Ley 472 de 1998, 177 del C.P.C. y 1757 del Código Civil, la parte demandante debe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico, situación no acreditada al proceso, pues como se reseñó desde 1980 se cumple cabalmente la normatividad vigente, por lo que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

Ahora bien, la Ley 436 de 1998 aprobatoria del Convenio OIT 162 no prohíbe el uso del asbesto, sino que persigue su uso en condiciones seguras para los trabajadores y en la medida de lo posible su sustitución, como lo expreso la Corte Constitucional.

De otra parte, tampoco procede el incentivo económico, pues este fue derogado por la Ley 1425 de 2010.

En consecuencia debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, pes no debió vincularse a las empresas públicas de Medellín, por las razones expuestas.
Esta configurada la ausencia de Interés Colectivo vulnerado, por cumplir como se anoto desde 1980 con las sobre asbesto y de otra parte no tiene potestad de control sobre las otras empresas que utilizan dicha materia prima y tampoco puede ordenar el cierre de la mina.

6.8. RECO S.A.(Fls 4122-4127)

Estima que el único hecho relacionado de forma indirecta, refiere a los importadores de asbesto y fabricante de pastas de frenos, gestión manufacturera que mi representada efectivamente realiza, sin olvidar que es este un material delicado, que mal utilizado, o sin los controles de manejo de seguridad industrial (Usos de elementos de protección personal adecuados: Caretas con respiradores adecuados, máscaras full fase, overoles adecuados, overoles tyvedk, guantes protectores en carnaza) y ambientales (sistemas de extracción, disposición final de elementos y dotación usados, lavado de dotación/uniformes de trabajo, zona de lavado y limpieza personal) debidos, puede ocasionar problemas para la salud de las personas, que per se no lo causa la sola cercanía al material, máxime que existen otro agentes contaminantes que pueden afectar la salud de las personas, RECO es fabricante de elementos de fricción: bloques de frenos, bandas y pastillería, desde hace muchos años y utiliza como insumo, entre otros materiales, el asbesto, material que actualmente importa de la compañía SAMA S.A-MINERACOES ASSOCIADAS de Brasil, con certificación ISO 9001-2008.

Actividad industrial lícita, conforme a la ley, haciendo, en su manipulación y consumo, un uso adecuado y responsable, cumpliendo la los protocolos y exigencias legales para proteger las condiciones de salud de sus trabajadores sin que a la fecha, tuviere problemas de seguridad industrial con tal actividad, ni sus trabajadores presentaren compromisos o secuelas en su salud derivadas de la cercanía a ese material, muchos de ellos con muchos años de permanencia en la compañía, o tuviere requerimientos de las autoridades ambientales, o de sus vecinos, con ocasión de la utilización de este material en forma inadecuada. En consecuencia se puede interactuar con este elemento, sin peligro, bajo un uso adecuado y seguro del mismo.

Bajo estos argumentos se opone a las pretensiones de la demanda, esgrime la tesis del uso seguro del asbesto, con lo cual, las afectaciones a la salud son inexistentes, considera que el cierre de la mina de Campamento Antioquia es una situación que no incide en su actividad, aunque observa que si afecta el empleo de los trabajadores de la mina, que al perder su fuente de empleo no pueden ser incorporados a actividades laborales que no conocen.

6.9. **ETERNIT PACÍFICO S.A. y ETERNIT COLOMBIANA S.A.[7] (4156-4208)**

El apoderado de las empresas del grupo Eternit, pide negar las pretensiones de la demanda, con respecto a los hechos manifestó, en su mayoría que no son ciertos, de otros no le consta y otros que son ciertos.

Considera que no hay violación a los derechos colectivos anunciados por la parte demandante, pues, la compañía cumple la normativa vigente en materia del uso seguro del asbesto, conforme al Convenio OIT 162 de 1986 adoptado en la legislación interna mediante la Ley 436 de 1998, que superó el examen de constitucionalidad.

No existen los estudios de sustitución del asbesto por otras materias primas, que lo viabilice por ser menos ofensivos o inofensivos para la salud humana.

A continuación la parte indica que el asbesto, sus características, los diferentes tipos que existentes, destaca las ventajas que tiene el asbesto blanco o crisotilo respecto de las otras clases, por su menor biopersistencia en el organismo y menor incidencia en la salud, a pesar que es una materia prima carcinogénica.

Destaca como ETERNIT en sus procesos utiliza el asbesto crisotilo, en el nivel de concentración o límite permisible de 0.1/cc3., afirma que en Colombia no son conocidos los casos de personas que hayan enfermado por uso de productos que contengan exclusivamente fibra de crisotilo, por ello, el debate debe centrarse en los aspectos de seguridad y salud en el trabajo en las industrias que lo usan como materia prima y los efectos sobre los trabajadores.

Seguidamente, presenta la clasificación de la IARC del 2014, que establece 183 agente químicos o biológicos carcinogénicos para humanos.

Esta clasificación refiere al peligro de estos agentes pero no a su riesgo, con lo cual, no se establece el riesgo de estas, situaciones a distinguir para evitar el pánico en el público que presionan a tomar medida prohibicionistas, para eliminar los supuestos riesgos que el asbesto ocasiona.

La importancia reside en el uso controlado de la materia prima y no su prohibición, pues, no resulta medible el costo beneficio de una medida de dicha naturaleza y los efectos adversos en la industrias, sin percatarse que el ser humano convive con sustancias naturales carcinogénicas, además no se puede pretender llegar a un riesgo cero que es una idea errada, por ello, es necesario reducir el riesgo a un nivel permisible mediante el uso adecuado de la tecnología.

Los efectos adversos del asbesto obedecen al desconocimiento inicial de los efectos de la materia prima en los humanos, pero sobre todo a su uso inadecuado, bien por la modalidad de utilización, exposición y concentraciones de los trabajadores, situaciones que fueron superadas y los casos que se ven son el producto de eso manejos inadecuados, que están totalmente suprimidos, que son casos de 40 años atrás.

En la legislación Colombina se aplican los limites permisibles a la exposición del asbesto, sin que con ello se exponga la salud de los trabajadores, independientemente que no se garantice la ausencia completa de riesgos que no exceden los clásicos de electrocuciones o cidas etc.

Los límites permisibles a la exposición del Crisotilo, son lo establecidos por la Conferencia Americana de Higienista, que tiene una actualización anual, cuya adopción proviene de la Resolución 2400 de 1979.

De otra parte, es profusa la normatividad sobre el uso del crisotilo en Colombia, así como para muchas otras sustancias de uso similar, que establecen medidas de protección y prevención para asegurar la vida de los trabajadores.

Por eso el uso del crisotilo, propende por su utiización segura conforme al Convenio OIT 162 de 1996, además que todo el ciclo productivo desde la compra hasta la disposición final del productor al consumidor cumple con precisos y estrictos estándares de seguridad, medidas que son revisadas periódicamente para asegurar la salud de los trabajadores, además del seguimiento en salud ocupacional que se hace a los trabajadores, sumado a los equipos de protección personal, la duchas, vestiers, tecnología de punta que se insiste permiten el uso seguro del crisotilo en beneficio de los trabajadores.

Luego del uso del crisotilo en 30 años de uso no hay registro de casos confirmados o sospechosos mas cuando las auditorias periódicas de medición de limites de concentración de fibras en el aire arroja que esta en los parámetros de ley, mas aun cuando se han cubierto 330 millones de mts 2 con tejas de fibrocemento durante 70 años sin que se presenten casos adversos a la salud de los usuarios.

Lo anterior porque los productos de Eternit son de fibrocemento e impiden el desprendimiento de partículas en el medio ambiente por estar encapsuladas en el producto final, a punto tal que su transporte esta excluida de los peligros del amianto blanco siempre que esten debidamente embalados, como lo sostiene la ONU en las recomendaciones relativas al Transporte de Mercancías Peligrosas Reglamentación Modelo 17ª Edición revisada .

En cuanto al manejo o disposición de residuos debe acudirse al Decreto 4741 de 2005 y al numeral 3.7. y 3.7.8. de la Resolución 007 de 2011, en donde los residuos de alta densidad, como los de fibrocemento que encapsulan el asbesto, no son considerados como peligrosos.

La prohibición del asbesto, tendría repercusiones significativas en la economía, al ser muchas industrias las que usan dicha materia prima, además dejaría cesantes a los trabajadores en 2500 empleos directos y 60.000 indirectos, situación que no se compadece, en tanto que los producto de fibrocemento con crisotilo usados de manera razonable, según las recomendaciones técnicas del fabricante proporcionan al usuario final

Presenta como excepciones:

Cosa Juzgada Parcial respecto de Eternit

La presente acción coincide en cuanto al objeto y causa pretendí, con la demanda que cursó en el juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá expediente 2006-0181, denegatoria de las pretensiones de la demanda, por cuanto, no fue posible establecer que el solo hecho de emplear el crisotilo como materia prima en los productos de Eternit lleve a prohibir el uso del amianto, máxime que no se demostró que cantidad de crisotilo se utiliza en la elaboración de cada uno de sus productos y el impacto ambiental que causa a la colectividad.

Por otra parte, ETERNIT COLOMBIANA S.A., demostró que utiliza el asbesto de forma legal y segura, según la legislación nacional y extranjera, es decir, su uso responde a los más altos estándares de calidad, sin atentar contra la salud de los trabajadores y la comunidad en general, por lo que debe prosperar la excepción de cosa juzgada y en los términos de la sentencia C-622 de 2007, máxime que no hay pruebas nuevas que permitan modificar la decisión .

- El uso del Crisotilo es acorde a los parámetros legales nacionales e internacionales, e inexistente resulta el daño o amenaza a los intereses y derechos colectivos

El crisótilo no es generador de cáncer para quienes están expuestos, si esta es conforme a los límites legales.

En este sentido fue expedida la Ley 436 de 1998, aprobatoria del convenio OIT 162 sobre utilización del asbesto en condiciones de seguridad, cuyo efecto es la fijación de un parámetro internacional aplicable a Colombia y da validez al uso del asbesto siempre que se haga en condiciones seguras.

El mencionado convenio, adoptado por la Ley 436 de 1998 y promulgado mediante Decreto 875 de 2001 en su artículo tercero entre otros establece, que la legislación nacional debe prescribir medidas para prevenir y controlar los riesgos para la salud de los trabajadores a la exposición del asbesto y la protección de estos, que la legislación deberá revisarse periódicamente a la luz de los progresos técnicos, del desarrollo de los conocimientos científicos, y establecer con carácter temporal excepciones a las medidas de protección.

A continuación, la parte citó la norma técnica ICONTEC 5674 del 15 de mayo de 2009, respecto de las condiciones de higiene y seguridad durante las etapas de elaboración de productos de fibro cemento empleados en la construcción que utilizan el crisotilo, que entre otros persigue el establecimiento de procedimientos y prácticas de control factibles y razonables, para reducir por debajo de los valores límites permisibles fijados por la autoridad competente, la exposición profesional al polvo y crisótilo y otras fibras de uso similar en los ambientes de trabajo, norma que es de obligatorio acatamiento por las empresas públicas y privadas, reitera la prohibición de uso de cualquier variedad de asbestos anfíboles y sólo es permitido el crisotilo o asbesto blanco.

No hay evidencia científica que permita concluir en que condiciones específicas el crisotilo puede producir cáncer, mas aun cuando como en el caso de ETERNIT existe un uso responsable del asbesto, sin que aparezca un solo caso de un trabajador afectado con cáncer a consecuencia de la exposición exclusiva del asbesto.

Esta probada la imposibilidad de sustituir el crisotilo, en tanto que la autoridad competente no ha reconocido como inofensiva o menos nociva del producto sustituto de fricción.

Acota que la acción popular promovida es para mejorara las ganancias de Colombit hoy Skinco.

Así mismo, es contradictoria la posición de Skinco quien defendió el uso seguro del asbesto, con la cual ganó los procesos de los juzgados 1 y 2º Laboral del Circuito de Manizales, pero que extrañamente hoy considera que el asbesto es dañino per se, obsérvense los expedientes 011 de 2003 Artemo Marín Hurtado y 0445 de 2000 José Reinel Castaño ambos contra Colombit S.A..

Adicionalmente, no es cierto que la materia sustituta PVA, Polivinil Alcohol no comporte ningún riesgo, pues esta materia no ha sido científicamente reconocida como menos nociva o inofensiva. Obsérvese que desde del año 1987 está clasificada dentro del grupo tres de la IARC, y que la OMS mostró preocupación por las materias sustitutas del asbesto.

Así con el actual estado del desarrollo científico y tecnológico es innecesario sustituir el asbesto, ni hay prueba que el material sustituto sea seguro respecto del riesgo de cáncer en humanos.

Esta probado el abuso del derecho a litigar al utilizar la acción popular como mecanismo para descalificar a ETERNIT PACIFICO y ETERNIT COLOMBIA S.A.

La parte demandante busca con la presente acción adelantar actos desleales de competencia para beneficiar a los competidores de Eternit, situación constitutiva de abuso del derecho, pues busca satisfacer intereses propios de forma dañosa al fin social, que se usa para fines distintos a los autorizados por el ordenamiento jurídico, donde por demás aprovecha la interpretación de las normas para obtener resultados que riñen con el derecho aplicable.

El abuso del derecho recae en el derecho de acción, pues bajo una pretendida defensa de los derechos e intereses colectivos, se usa como instrumento para eliminar la libre competencia, el actor popular prestó sus servicios en la oficina de Humberto de la Calle Lombana, oficina que asesoró a Colombit, a su vez el hijo de este como Superintendente de Industria y Comercio, adelantó actuación administrativa que culminó con la Resolución 33645 del 30 de mayo de 2013.

Adicionalmente, el movimiento No mas asbesto cuyo representante es Andrés Hoyos, su dominio de internet fue adquirido por Juana Barco quien al momento de la compra registró como dirección la oficina de Humberto de la Calle Lombana. Los(as) Sres(as). Hoyos y Barco fueron empleados de la Superintendencia de Industria y Comercio en la Administración de José Migue de la Calle.

Asi mismo en programas radiales el señor Andrés Hoyos Escobar, se hizo acompañar del médico German Alberto Muñoz, quien para inquietudes de los oyentes registró un correo electrónico de Skinco, galeno que se contradice con lo dicho en los juzgados laborales, en cuanto a los efectos adversos del asbesto en la salud.

Inexistencia del derecho pretendido y de la violación a la amenaza de los derechos e intereses colectivos

En el proceso se basa en razones meramente subjetivas del actor popular, simplemente no hay conducta de las empresas “ETERNIT” que implique amenaza o vulneración a los derechos o intereses colectivos no existen fundamentos fácticos, jurídicos ni científicos que prueban que el uso del crisotilo genere afectaciones graves a la salud de la población, pues su proceso fabril se desarrolla según la normatividad vigente, bajo la vigilancia de las autoridades, con las autorizaciones de usos del suelo, permisos de emisión atmosférica entre otros.

Presentó la excepción genérica .
Finalmente considero que su vinculación al proceso fue tardía, tenia varios años de iniciado y considera que el juez de primera instancia busca desconocer las garantías de este como sujeto procesal, pues varias providencias lo dejan entrever.

6.10 FRENOS TECNICOS LIMITADA FRETEC[8]

Contesta la demanda con oposición a las pretensiones, considera que los ne lo constan los hechos se atiene a los que se prueben, acepta algunos como ciertos, que utilizó el asbesto como materia prima pero debido a diversos estudios científicos publicados en revistas especializada, optó por establecer como política de protección de la salud a los trabajadores y al medio ambiente, la supresión del asbesto como materia prima en las pastillas de frenos a partir del año 2000, que fue reemplazado con lana de acero.

Afirma que mientras tuvo como materia prima el asbesto en su proceso de fabricación de pastillas para frenos, aplicó lo dispuesto por la Leyes 347 de 1997, y 436 de 1998, esta última declarada exequible mediante sentencia C-493 de 1998 y el Decreto 875 de 2001, que aplican de forma directa los convenios de la OIT 172 y 162, con lo cual, pretender la prohibición del uso del asbesto ante la ausencia de norma que lo prohíba no es procedente, máxime que debe acatarse lo dispuesto en el artículo 6º constitucional, sin caer en una extralimitación de funciones.

Excepcionó la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues, efectivamente el asbesto fue sustituido como materia prima, de manera que actualmente no vulnera o amenaza los derechos o intereses colectivos objeto de la presente acción, pues 12 años atrás se insiste reemplazo el asbesto de sus productos.

Considera que es al legislador a quien le corresponde tomar la medida sobre la restricción del asbesto o en su defecto la OIT mediante un convenio que defina la posición de interdicción, pero en las actuales circunstancia normativas no es procedente prohibir el uso del asbesto.

Considera que hay carencia de objeto, en tanto que las políticas regulatorias no le corresponden a los particulares sino al Estado, pero aun así observese como el asbesto no es usado para la fabricación de los productos elaborados por FRETEC, de paso considera que hay temeridad o mala fe, pues la compañía cambio sus política de producción.

Solicita declarar de oficio cualquier excepción que aparezca probada.

6.11 CRISTALERIA PELDAR S.A.

Destaca que no está probada la amenaza o vulneración a los derechos o intereses colectivos anunciados por la demandante, que no tuvieron vinculación directa con el actuar de la compañía, más aún cuando está no ha explotado, producido o comercializado el asbesto, ni tenido relaciones con la mina de asbesto, que si bien utilizó el crisotilo en el proceso de producción este fue retirado en año 2013, aunque lo hizo bajo todas las medidas de seguridad, y el cáncer de pleura desarrollado por dos ex trabajadores son casos aislados y discutibles, que no pueden motivar una condena en acción popular.

Considera que hay una falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto el actor popular no dirigió ningún reproche contra la empresa, aunque la vinculación obedeció a dos informes de la ARL SURA, que salvo por dicha circunstancia no existe sustento para vincularla a la presente acción, máxime que el asbesto como materia prima de un elemento para la producción de vidrio plano fue suspendido en el año 2013 y antes aplicaba las normas de seguridad de la Resolución 07 de 2011, de manera que los reproches van dirigidos a terceros y no a
PELDAR.

Es de anotar que la empresa utilizó rodillos recubiertos de asbesto para prensar el vidrio laminado, según la normatividad vigente para ese entonces, que desde el año 2013 dejo de utilizarlos, por cuanto, la compañía no produce vidrio plano, con lo cual, no se usa actualmente el asbesto en ninguno de sus procesos de producción, ni como materia prima, ni como componente de su maquinaria.

Adicionalmente manifiesta que no hay violación a los derechos colectivos por la explotación, producción o comercialización de asbesto, pues dichas actividades no han sido prohibidas en el ordenamiento jurídico colombiano.

Tampoco viola el derecho al equilibrio ecológico y el manejo de los recurso naturales, pues este solo tendría cabida en las actividades de exploración, explotación, transformación y comercialización del asbesto como recurso natural, actividad que no ha realizado la compañía.

En cuanto a la seguridad y salubridad públicas, la primera no resulta amenazada por ser un concepto ajeno al asunto debatido, respecto a la salubridad pública los rodillos de prensado y laminado que contenían asbesto, fueron utilizados según las normas vigentes en la materia.

Respecto a la prohibición de fabricar, importar, poseer, o usar armas químicas biológicas o núcleares, introducir residuos tóxicos o nucleares, el asbesto no es es un residuo nuclear o tóxico sino un mineral, que ya no usa la empresa en sus procesos industriales.

La compañía cuando uso el asbesto en una de las piezas de las maquinas con que producía vidrio plano lo hizo bajo los parámetros de la Resolución 07 de 2011, tal como se corrobora con la inspección a los puestos de trabajo hecho por SURA, según la presencia de asbesto era inferior a los límites permitidos de exposición, en los rodillos del área de vidrio plano.

Lo perseguido por la parte demandante es un cambio de ls normatividad adoptada y desarrollada por Colombia, con apego a las disposiciones constitucionales y convenios internacionales suscritos por Colombia en la materia, aunque es de anotar que el Convenio OIT 162 no prohíbe toda explotación y uso de toda forma de asbesto.

El acoger las pretensiones de la demanda quebraría el principio de la separación de los poderes e infringiría el artículo 6º constitucional, máxime que los funcionarios judiciales no pueden proferir normas de orden general y abstracto en materia socioeconómica, ni tampoco ordenar el sentido de los procesos legislativos y reglamentarios.

Recuerda que el incentivo económico debe negarse, porque este fue derogado por la Ley 1425 de 2010.

6.12. ETERNIT ATLÁNTICO S.A.[9]

El apoderado de las empresas del grupo Eternit, pide denegar las pretensiones de la demanda, con respecto a los hechos manifestó, en su mayoría que no son ciertos, de otros no le consta y otros que son ciertos.

Considera que no hay violación a los derechos colectivos anunciados por la parte demandante, pues, la compañía cumple la normativa vigente en materia del uso seguro del asbesto, conforme el Convenio OIT 162 de 1986 adoptado en la legislación interna mediante la Ley 436 de 1998, que superó el examen de constitucionalidad.

No existen existen los estudios de sustitución del asbesto por otras materias primas, que lo viabilice por ser menos ofensivos o inofensivos para la salud humana.

A continuación la parte indica que el asbesto, sus características, los diferentes tipos que existentes, destaca las ventajas que tiene el asbesto blanco o crisotilo respecto de las otras clases, por su menor biopersistencia en el organismo y menor incidencia en la salud, a pesar que es una materia prima carcinogénica.

Destaca como ETERNIT en sus procesos utiliza el asbesto crisotilo, en el nivel de concentración o límite permisible de 0.1/cc., afirma que en Colombia no son conocidos los casos de personas que hayan enfermado por uso de productos que contengan exclusivamente fibra de crisotilo, por ello, el debate debe centrarse en los aspectos de seguridad y salud en el trabajo en las industrias que lo usan como materia prima y los efectos sobre los trabajadores.

Seguidamente, presenta la clasificación de la IARC del 2014, que establece 183 agentes químicos o biológicos carcinogénicos para humanos.

Esta clasificación refiere al peligro de estos agentes pero no a su riesgo, con lo cual, no se establece el riesgo de estas, situaciones a distinguir para evitar el pánico en el público que presiona a tomar medidas prohibicionistas, para eliminar los supuestos riesgos que el asbesto ocasiona.

La importancia reside en el uso controlado de la materia prima y no su prohibición, pues, no resulta medible el costo beneficio de una medida de dicha naturaleza y los efectos adversos en la industrias, sin percatarse que el ser humano convive con sustancias naturales carcinogénicas, además no se puede pretender llegar a un riesgo cero que es una idea errada, por ello, es necesario reducir el riesgo a un nivel permisible mediante el uso adecuado de la tecnología.

Los efectos adversos del asbesto obedecen al desconocimiento inicial de los efectos de la materia prima en los humanos, pero sobre todo a su uso inadecuado, bien por la modalidad de utilización, exposición y concentraciones de los trabajadores, situaciones superadas y los casos que se ven son producto de manejos inadecuados, que están totalmente suprimidos, que son casos de 40 años atrás.

En la legislación Colombiana se aplican los limites permisibles a la exposición del asbesto, sin que con ello se exponga la salud de los trabajadores, independientemente que no se garantice la ausencia completa de riesgos que no exceden los clásicos de electrocuciones o caidas etc.

Los límites permisibles a la exposición del Crisotilo, son lo establecidos por la Conferencia Americana de Higienista, que tiene una actualización anual, cuya adopción proviene desde la Resolución 2400 de 1979.

De otra parte, es profusa la normatividad sobre el uso del crisotilo en Colombia, así como para muchas otras sustancias de uso similar, que establecen medidas de protección y prevención para asegurar la vida de los trabajadores.

Por eso el uso del crisotilo, propende por su uso seguro conforme al Convenio OIT 162 de 1996, además que todo el ciclo productivo desde la compra hasta la disposición final del producto al consumidor cumple con precisos y estrictos estándares de seguridad, medidas que son revisadas periódicamente para asegurar la salud de los trabajadores, además del seguimiento en salud ocupacional que se hace a los trabajadores, sumado a los equipos de protección personal, la duchas, vestiers, tecnología de punta que se insiste permiten el uso seguro del crisotilo en beneficio de los trabajadores.

Luego del uso del crisotilo en 30 años de uso no hay registro de casos confirmados o sospechosos mas cuando las auditorias periódicas de medición de limites de concentración de fibras en el aire arroja que esta en los parámetros de ley, mas aun cuando se han cubierto 330 millones de mts 2 con tejas de fibrocemento durante 70 años sin que se presenten casos adversos a la salud de los usuarios.

El seguimiento eficaz a las disposiciones que regulan el uso seguro del crisotilo las ha implementado el Estado, obsérvese la funciones ejecutadas por la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector del Asbesto creada mediante Resolución 915 de 2001, modificada por Resolución 1458 de 2008 que extendió sus competencias `para el

manejo de otras fibras que puedan representar riesgo para la salud de los trabajadores y la población en general, que actua con base en los estudios y recomendaciones del IARC y la OMS .

Téngase en cuenta los productos de Eternit son de fibrocemento e impiden el desprendimiento de partículas en el medio ambiente por estar encapsuladas en el producto final, a punto tal que su transporte esta excluida de los peligros del amianto blanco siempre que esten debidamente embalados, como lo sostiene la ONU en las recomendaciones relativas al Transporte de Mercancías Peligrosas Reglamentación Modelo 17ª Edición revisada

En cuanto al manejo o disposición de residuos debe acudirse al Decreto 4741 de 2005 y al numeral 3.7. y 3.7.8. de la Resolución 007 de 2011, en donde los residuos de alta densidad, como los de fibrocemento que encapsulan el asbesto, no son considerados como peligrosos.

La prohibición del asbesto, tendría repercusiones significativas en la economía, al ser muchas industrias las que usan dicha materia prima, además dejaría cesantes a los trabajadores en 2500 empleos directos y
60.000 indirectos, situación que no se compadece, en tanto que los producto de fibrocemento con crisotilo usados de manera razonable, según las recomendaciones técnicas del fabricante proporcionan al usuario final

Recordó igualmente, que el demandante comete múltiples imprecisiones, al generalizar que todo los tipos de asbesto son peligrosos, que cualquier tipo de exposición al mismo genera efectos contrarios a la salud, además Colombia adoptó una política de uso del asbesto seguro y no prohibitiva, además que la sustitución del asbesto solo es en ciertas condiciones que no están acreditadas en Colombia, además que la prohibición internacional en el uso del asbesto no opera en las 2/3 partes de los países y un en los países prohibidos como los de la Unión Europea hay ciertas excepciones.

Resalta que fue el uso de los anfíboles, sin mecanismos de protección y seguridad de los trabajadores, asi como de ciertas modalidades de uso del asbesto especialmente en Europa, que generó los efectos contrarios a la salud, usos que no se han dado en Colombia.

- El uso del Crisotilo es acorde a los parámetros legales nacionales e internacionales, e inexistente resulta el daño o amenaza a los intereses y derechos colectivos

El crisótilo genera cáncer para quienes están expuestos, si esta es conforme a los límites legales.

En este sentido fue expedida la Ley 436 de 1998, aprobatoria del convenio OIT 162 sobre utilización del asbesto en condiciones de seguridad, cuyo efecto es la fijación de un parámetro internacional aplicable a Colombia y da validez al uso del asbesto siempre que se haga en condiciones seguras.

El mencionado convenio, adoptado por la Ley 436 de 1998 y promulgado mediante Decreto 875 de 2001 en su artículo tercero entre otros establece, que la legislación nacional debe prescribir medidas para prevenir y controlar los riesgos para la salud de los trabajadores a la exposición del asbesto y la protección de estos, que la legislación deberá revisarse periódicamente a la luz de los progresos técnicos, del desarrollo de los conocimientos científicos, y establecer con carácter temporal excepciones a las medidas de protección.

A continuación, la parte citó la norma técnica ICONTEC 5674 del 15 de mayo de 2009, respecto de las condiciones de higiene y seguridad durante las etapas de elaboración de productos de fibro cemento empleados en la construcción que utilizan el crisotilo, que entre otros persigue el establecimiento de procedimientos y prácticas de control factibles y razonables para reducir, por debajo de los valores límites permisibles fijados por la autoridad competente, la exposición profesional al polvo y crisótilo y otras fibras de uso similar en los ambientes de trabajo, norma de obligatorio acatamiento por las empresas públicas y privadas, reitera la prohibición de uso de cualquier variedad de asbestos anfíboles y sólo es permitido el crisotilo o asbesto blanco.

No hay evidencia científica que permita concluir en que condiciones específicas el crisotilo puede producir cáncer, mas aun cuando como en el caso de ETERNIT existe un uso responsable del asbesto, sin que aparezca un solo caso de un trabajador afectado con cáncer a consecuencia de la exposición exclusiva del asbesto.

Esta probada la imposibilidad de sustituir el crisotilo, en tanto que la autoridad competente no ha reconocido como inofensiva o menos nociva del producto sustituto de fricción

Acota que la acción popular promovida es para mejorar las ganancias de Colombit hoy Skinco.

Así mismo, es contradictoria la posición de Skinco quien defendió el uso seguro del asbesto, con la cual ganó los procesos de los juzgados 1 y 2º Laboral del Circuito de Manizales, pero que extrañamente hoy considera que el asbesto es dañino per se, obsérvense los expedientes 011 de 2003 Artemo Marín Hurtado y 0445 de 2000 José Reinel Castaño ambos contra Colombit S.A.

Adicionalmente, no es cierto que la materia sustituta PVA, Polivinil Alcohol no comporte ningún riesgo, pues esta materia no ha sido científicamente reconocida como menos nociva o inofensiva. Obsérvese que desde del año 1987 está clasificada dentro del grupo tres de la IARC, y que la OMS mostró preocupación por las materias sustitutas del asbesto.

Así con el actual estado del desarrollo científico y tecnológico es innecesario sustituir el asbesto, ni hay prueba que el material sustituto sea seguro respecto del riesgo de cáncer en humanos.

Esta probado el abuso del derecho a litigar al utilizar la acción popular como mecanismo para descalificar a ETERNIT PACIFICO y ETERNIT COLOMBIA S.A.

La parte demandante busco con la presente acción adelantar actos desleales de competencia para beneficiar a los competidores de Eternit, situación constitutiva de abuso del derecho, pues busca satisfacer intereses propios de forma dañosa al fin social, que se usa para fines distintos a los autorizados por el ordenamiento jurídico, donde por demás aprovecha la interpretación de las normas para resultados que riñen con el derecho aplicable.

El abuso del derecho recae en el derecho de acción, pues bajo una pretendida defensa de los derechos e intereses colectivos, se usa como instrumento para eliminar la libre competencia, el actor popular prestó sus servicios en la oficina de Humberto de la Calle Lombana, oficina que asesoró a Colombit, a su vez el hijo de este como Superintendente de Industria y Comercio, adelantó actuación administrativa que culminó con la Resolución 33645 del 30 de mayo de 2013.

Adicionalmente el movimiento No mas asbesto cuyo representante es Andrés Hoyos, su dominio de internet fue adquirido por Juana Barco quien al momento de la compra registró como dirección la oficina de Humberto de la Calle Lombana. Los(as) Sres(as). Hoyos y Barco fueron empleados de la Superintendencia de Industria y Comercio en la Administración de José Migue de la Calle.

Asi mismo en programas radiales el señor Andrés Hoyos Escobar, se hizo acompañar del médico German Alberto Muñoz, quien para inquietudes de los oyentes registró un correo electrónico de Skinco, galeno que se contradice con lo dicho en los juzgados laborales, en cuanto a los efectos adversos del asbesto en la salud .

Inexistencia del derecho pretendido y de la violación a la amenaza de los derechos e intereses colectivos

El proceso se basa en razones meramente subjetivas del acto popular, simplemente no hay conducta de las empresas “ETERNIT” que implique amenaza o vulneración a los derechos o intereses colectivos no existen fundamentos fácticos, jurídicos, ni científicos que prueban que el uso del crisotilo genere afectaciones graves a la salud de la población, pues su proceso fabril se desarrolla según la normatividad vigente, bajo la vigilancia de las autoridades, con las autorizaciones de usos del suelo, permisos de emisión atmosférica entre otros .

Presentó la excepción genérica.

Finalmente considera que su vinculación al proceso fue tardía, tenia varios años de iniciado y considera que el juez de primera instancia busca desconocer las garantías de este como sujeto procesal, pues varias providencias lo dejan entrever, sin que ahondare en más argumentos.

6.13 TECNOLOGÍA EN CUBRIMIENTO TOPTEC S.A.

Considera que el auto de vinculación al proceso no indica los elementos de juicio que le permitan ser incorporado a esta causa judicial. Adicionalmente considera de la mayor importancia en salvaguardar del debido proceso que tenga acceso a las pruebas, en tanto que el proceso data del año 2005.

Considera, que deben negarse las pretensiones de la demanda, por cuanto, sólo utilizo el crisotilo y no anfíboles, con sujeción a los estándares de seguridad establecidos en la Resolución 07 de 2011, que desarrolla el Convenio162 OIT y la recomendación 172 de la OIT, sin olvidar que en Colombia no es ilícito el uso del crisotilo y que por el contrario con

la adopción de las medidas estrictas de seguridad industrial, no hay un solo caso de afectación a la salud de los trabajadores y tampoco se puso en riesgo a la comunidad o consumidores finales del producto.

Por otra parte, el actor popular no cumplió con la carga de la prueba, conforme al artículo 30 de la ley 472 de 1998, simplemente se limitó hacer una referencia a las normas internas o internacionales, o documentos producidos por organismos internacionales o una serie de estudios en la materia desde un punto de vista general, sin que sea un sustento fáctico a sus pretensiones. La referencia es descontextualizada, pues asume que todos los tipos de asbesto tienen las mismas características, sin diferenciar las distintas clases, olvida que el crisotilo no se encuentra prohibido en Colombia, sino las otras variedades que la compañía nunca uso en su proceso industrial.

El actor no especificó, cuáles son las conductas que vulneran o ponen peligro los derechos o intereses colectivos, las cuales tampoco demostró, es decir, no estableció y probó los hechos y las circunstancias que generan la amenaza o la vulneración a dichos derechos, por el contrario, el actor popular abandonó por completo el proceso.

La demandada fue vinculada en contravención del artículo 18 de la ley 472 de 1998, por cuanto no hay elementos de juicio que establezcan el compromiso como posible responsable y que sólo obedeció a la mención hecha en una de las contestaciones de la demanda, no está demostrado que por acción u omisión fuere vulnerado derecho alguno, sin olvidar que el auto de vinculación no aporta fundamentos para llamar al proceso a la compañía, pues debió mencionar cuales fueron las actividades adelantadas por esta que llevaron a su vinculación, pues, de esta manera se podrán conocer las imputaciones que hay en contra de Toptec, razones que no aparecen en el auto de vinculación, mas aun cuando la demanda no fue dirigida en contra de la compañía, con lo cual, la providencia de vinculación es desacertada, incursa en una causal de procedibilidad de la acción de tutela

Hay carencia de pruebas, que acrediten la participación de Toptec en los hechos que le sirvieron para su vinculación, ello conforme al artículo 174 del C.P.C., además con las pruebas recaudadas sin la intervención de la compañía no es posible demostrar circunstancia que implique la participación por acción u omisión, en la vulneración o amenaza de los derechos o intereses colectivos .

Solicito aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto del inciso final del artículo 18 de la Ley 472 de 1998, atinente a la vinculación oficiosa a la acción popular de posibles responsables a la acción popular, pues, con ella se permitió la vinculación tardia de TOP TEC al proceso, situación que afecta el debido proceso.

Insiste la parte demandada en que **no hay nexo causal** entre el daño o amenaza los derechos colectivos alegados y las actuaciones de la compañía, debido a las medidas de seguridad adoptadas en la fabricación de los productos y por supuesto la tecnología empleada, evitar cualquier riesgo posible.

No existe afectación al medio ambiente sano, cuando el inculpado cumple con la normatividad impuesta para realizar una actividad, adicionalmente no existe prueba que acredita la infracción o amenaza al mismo.

El ambiente sano debe desarrollarse en la noción de desarrollo sostenible, que busca satisfacer las necesidades y aspiraciones de las generaciones presentes sin comprometer la cobertura de estas para las generaciones futuras.

Es de anotar que toda actividad humana produce impactos en el medio ambiente, distinto será si esta genera o no daño en términos jurídicos y una subsecuente responsabilidad, pero resulta imposible asignar responsabilidad por daño ambiental, a quien ha cumplido la normatividad vigente en la materia, situación análoga con la prohibición a la introducción de sustancias tóxicas.

De otra parte, la acción busca la definición de políticas públicas situación, que no es de manejo de los particulares.

En cuanto el derecho a la seguridad y salubridad pública, no existe argumento valedero que soporte la afirmación, pues, la empresa cumple a cabalidad la normatividad vigente en la materia, además los cargos resultan infundados, pues, no hay un sustento de la supuesta violación a estos derechos, situación que debía sancionarse por el Juez Popular.

El actor popular busca la definición de políticas, la modificación y expedición de regulaciones ambientales en los cuales un particular no participa, y que de otra parte fueron definidas por las autoridades colombianas, las cuales se insiste son cumplidas estrictamente por la empresa.

Así entonces, no puede violar o ponerse en riesgo, no sólo el derecho al medio ambiente sano, sino que también los demás derechos o intereses colectivos anunciados por la parte demandante.

Lo anterior lleva f a insistir en una falta de legitimación en la causa por pasiva, cuando la compañía no debió ser vinculada al proceso, por inexistencia de acción u omisión, que impliquen la violación o amenaza a los derechos colectivos, además el cumplimiento de las pretensiones no serían exigibles a un particular sino al Ministerio la Protección Social o Corantioquía.

Adicionalmente, la compañía no tiene la calidad de propietario u operador de la mina de asbesto.

Es de recordar que la actividad de TOPTEC se empara en la regulación legal y se ha ejecutado conforme a ella, destaca como la Ley 436 de 1998 adoptó el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad, fue declarada exequible por la Corte Constitucional, con lo cual, no existe en Colombia una prohibición normativa que impida el uso del crisotilo y por el contrario se propende por su utilización en condiciones seguras, como lo hizo la compañía quien no registro casos de afectación a la salud de los trabajadores, en cumplimiento de la Resolución 07 de 2011.

Recuerda que los artículos 11 y 12 de la Ley 436 de 1998, sólo tienen dos prohibiciones respecto del uso del asbesto, esto es, la no utilización de la crocidolita y cualquier forma de pulverización del asbesto, salvo claro está que la autoridad competente lo autorice. Es claro que las medidas de seguridad industrial tomadas por la compañía persiguen la despulverización del crisotilo, ello teniendo en cuenta que se hacen los mantenimientos preventivo e implementan medidas de seguridad del sistema de aspiración con los respectivos seguimientos.

Destaca que en el anexo técnico de la Resolución 07 de 2011 contentivo del reglamento de higiene y seguridad del crisotilo y otras fibras de uso similar, distingue los productos de alta y baja densidad, que respecto de los productos de fibrocemento que incorporan el crisotilo se considera que son de alta densidad, por cuanto, estas fibras no se desprenden fácilmente del producto elaborado y tampoco son inhalables, sin que pueda ponerse en riesgo la salud humana, que con la disposición final de dichos residuos tampoco pueden afectar al medio ambiente.

Finalmente destaca que las medidas solicitadas por el actor popular desbordan las facultades del juez popular quien no puede asumir funciones que son propias del legislador, pues, con la normatividad vigente en Colombia en materia de crisotilo se cumplen los principios de precaución y seguridad jurídica en desarrollo de actividades peligrosas o riesgosas a la salud humana, es por ello, que no se causa riesgo o peligro alguno para la salud humana, siempre que se siga la explotación del producto, con las medidas establecidas en la normatividad adoptada por Colombia para el efecto.

Por ello, la adopción del convenio 162 de la Organización Internacional del Trabajo mediante la Ley 436 de 1998, desarrollada por la Resolución 07 de 2011, que reproduce en la filosofía del principio de precaución y señalan otras medidas de prevención de cualquier riesgo en el proceso productivo en que se utilice el crisotilo.

De otra parte la prohibición del crisotilo implicaría estudios minuciosos fundamentados y serios que establezcan científicamente el grado de peligrosidad, el nivel de exposición y las medidas a implementar, en el eventual caso en que prosperaran las pretensiones de la demanda, que solicita sean negabas y se absuelva a la compañía.

6.14 MANUFACTURAS FGV LTDA[10]

Destaca que es una pequeña empresa con existencia de 40 años, creada para comercializar piezas para frenos y embragues de todo tipo de maquinaria pesada. Entre lo s años 2005 a 2013 trabajó para Cristaleria Peldar y su división de vidrio plano, instaló y maquinó en ejes/rodillos metálicos de su propiedad, para sus hornos discos de asbesto de origen sudafricano traídos por Peldar, en el 2012 se siguieron recalzando las mismas piezas pero con discos elaborados con fibra mineral inorgánica y a solicitud de Peldar ensayaron un material la vermiculita que soporta altas temperaturas.

Manifiesta que estaban utilizaban actualmente en sus proceso productivos fibras naturales y sintéticas, para sustituir el asbesto como son la lana de Roca, celulosa, grafito, vermiculita, kevlar, lanilla metálica, fibra de vidrio, para ayudar a conservar la salud.

Manifiesta que nunca han sido convocado por pate de organismo alguno del orden nacional o distrital relacionado con la salud pública o medio para hacerlos conocer a fondo de las normas precisas que regulen el uso del asbesto o su prohibición en Colombia, “mucho me gustaría como cabeza de esta empresa que se fijara una política particular, a

quien le corresponda hacerlo, para saber a ciencia cierta a que atenernos como comerciantes y fabricantes de esta clase de autopartes y en definitiva darle el tratamiento adecuado al asunto.

6.15 INCOLBEST[11]

Contesta la demanda con oposición a las pretensiones, respecto de los hechos en su mayoría consideró que no eran ciertos, no le constaban y se atenía a su probanza, y eventualmente algunos eran ciertos o parcialmente ciertos.

Aduce la improcedencia de la acción popular, además debe demostrarse la acción u omisión del presunto responsable, la inexistencia de un daño, amenaza y/o peligro a los derechos e intereses colectivos y la relación de causalidad entre la conducta imputada a los agentes y el daño.

Así mismo, la acción popular instaurada no persigue no fue dirigida contra la compañía, no hay un señalamiento que la involucre, y la asistencia al proceso se debió a la vinculación oficiosa, por el hecho que pudiera estar interesada en las resultas del proceso.

La acción instaurada no persigue un fin público constitucional y de otra parte el juez popular no puede diseñar políticas públicas, pues infringiría el artículo 113 constitucional, como si el juez pudiera adoptar el papel de administrador público o legislador, mas aun cuando el juzgador no puede fijar pautas científicas y técnicas de como regular las fibras de asbesto en Colombia, cuando ello le corresponde a autoridades locales y supranacionales.

A continuación presenta las propiedades físico químicas del asbesto, las diferentes clases de asbesto que existen, compara los anfíboles y el crisotilo para destacar la menor biopersistencia de este en el organismo y sus efectos no adversos en la salud.

Destaca que la toxicidad de una fibra pende , la dosis, la dimensión, y la durabilidad o biopersistencia, así mismo que en el medio ambiente de forma espontánea se encuentran partículas de asbesto y que el desgaste de las pastillas de freno no tienen efectos sobre la salud, sin olvidar que a nivel nacional es permitido a nivel ocupacional las concentraciones en 0.1 fibras/cc.

Seguidamente, relaciona unos trascribe estadísticas con relación al riesgo por exposición al crisotilo, que demuestran que no existe un exceso de muerte por exposición de asbesto crisotilo en un periodo de 20 años en un rango de 1000 MPCC, que correspondería a 10 fibras /ml años.

Así mismo en las fabricas de productos de fricción el nivel de mortalidad la tasa a nivel nacional, no encontró exceso de muertes detectables por cáncer de pulmón, gastrointestinal y ningún tipo de cáncer.

En otros términos, el crisotilo se puede usar fabrilmente sin causar un exceso de mortalidad.

Destaca como el Convenio OIT 162 no busca la prohibición absoluta de todas las fibras de asbesto, ni la obligatoriedad de sustituirlo

Es posible el uso del asbesto crisotilo sin que repercuta en la salud, como precisamente lo consigna la OIT en el convenio 162, declarado exequible por la Corte Constitucional, directrices desarrolladas normativamente mediante la Ley 436 de 1998 y las resoluciones 935 de 2001, 1458 de 2008 y la Resolución 07 de 2011, amen que las Resoluciones 2400 de 1979 y 07 de 2011 del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, establecieron un límite o concentración máxima permisible de asbesto crisotilo en 0,1 fibras/cc, normatividad que protege efectivamente los derechos colectivos.

La normatividad internacional no prohíbe de forma integral el uso de todas las fibras de asbesto, ni obliga a su sustitución, pues, ello corresponde a una interpretación no autorizada del Convenio OIT 162, que diferencia entre las fibras de asbesto, para que los Estados asuman un manejo controlado del crisotilo y solamente bajo ciertos supuestos se sustituya o prohíba.

A continuación destaca el contenido del convenio OIT, su importancia frente a la prevención, control de riesgos a la salud y protección de los trabajadores, pero no la prohibición del crisotilo, sino de ciertos tipos de asbesto.

La prohibición del asbesto no es automática, ello requiere de materiales, productos o el uso de tecnologías alternativas, científicamente reconocidas por la autoridad competente como inofensivos, en aras de proteger la salud

de los trabajadores.

Bajo el uso permitido y regulado de asbesto, las autoridades establecerán los limites permisibles de exposición, los cuales, son pasibles de revisión y actualización periódica, según los progresos tecnológicos y evolución de los conocimientos técnicos y científicos, con cargo del empleador de mantener dichos rangos de exposición o de reducirlos al nivel más bajo que sea razonables y factible lograr.

De otra parte, el Convenio OIT 162 solo establece dos prohibiciones sobre el uso de asbesto, que recae sobre la crocidolita y la pulverización de todos tipo de asbestos, mientras que las demás formas de asbesto quedaron sometidas a su uso controlado o regulado, situación que el actor popular pasa por alto, aunado que no fue el principio orientador del Convenio de la OIT 162 producto de la conferencia 72 el prohibir todas las formas de asbesto, pues el convenio regula, *"la utilización del asbesto en condiciones de seguridad."*

Adicionalmente complementa el Convenio OIT 162 la recomendación OIT 172, que resulta de obligatorio cumplimiento para Colombia, que de paso reiteró todos los puntos del uso seguro del asbesto.

Así mismo, la OMS busca promover campañas mundiales para eliminar las enfermedades relacionadas con el amianto, pero bajo un enfoque diferenciado que los instrumentos internacionales le otorgan a las diferentes formas de asbesto, como quedó en la Resolución WHA60.26 del 23 de mayo de 2007.

A continuación, la parte refiere a los instrumentos normativos que pusieron en vigencia la legislación interna el Convenio OIT 162, la Ley 443 de 1998, los Decretos y Resoluciones que desarrollan dicha norma objeto de control de constitucionalidad, todos atinentes al uso controlado del asbesto, la conformación de la Comisión Nacional del Salud Ocupacional del Sector Asbesto, modificada por la Resolución 1458 de 2008 para denominarla Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Asbesto Crisotilo y otras fibras, cuyo objetivo es consolidar los programas de salud ocupacional, medidas preventivas y sistemas de vigilancia epidemiológica, en su condición de organismo operativo de políticas y orientaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, respecto del uso seguro del crisótilo y las demás fibras que se utilizan en el sector fibrocemento y fricción .

El desarrollo normativo mas reciente corresponde a la Resolución 07 de 2011, que adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras fibras de uso similar, que en últimas reitera el uso seguro del asbesto, la prohibición de la crocidolita y asbestos anfíboles, de manera que en Colombia hay una prohibición diferenciada del uso del asbesto, con un compromiso estatal de considerar el uso del crisotilo bajo los niveles permitidos por la autoridad no constituye peligro para la salud de los trabajadores, reglamento por demás exhaustivo en las obligaciones y acciones a asumir por los distintos agentes que participan en el sector, todo ello, con el objetivo que el crisotilo sea utilizado sin el mas mínimo riesgo.

Adicionada a la robusta normatividad sobre el uso seguro del asbesto existen una serie de normas técnicas, como el manual de Agentes Carcinogénicos de la IARC, la Guía de Atención Integral basada en la evidencia para neumoconiosis, la Guía de atención integral de salud Ocupacional para Cáncer de Pulmón relacionado con el trabajo
(Gatisocap) Integra, entre otros.

Recuerda como los límites permisibles fueron fijados por las Resoluciones 2400 de 1979 y 07 de 2011, que tomaron el parámetro de la Conferencia Americana de Higienistas Industriales Gubernamentales, cuyo limite ocupacional es de =.1 fibras/cc, lo cual, implica que no se conocen casos de personas enfermas por el uso de productos que contengan exclusivamente fibra de crisotilo, por tanto, no puede colegirse la violación de los derechos e intereses colectivos anunciados por el actor popular, máxime que fuera de los controles en la fuente hay elementos de seguridad personal y medidas de higiene que evitan cualquier riesgo a la salud humana, de ahí la ausencia de casos diagnosticados producto del uso del crisotilo.

INCOLBEST no causa amenaza o vulnera los derechos e intereses colectivos, téngase en cuenta que no fue demandado por el actor popular, la compañía aplica la normatividad vigente en materia del asbesto seguro en su proceso fabril.

El uso del crisotilo se debe a sus propiedades de economía, resistencia al calor, a los golpes, al desgaste y su vida útil, que en el caso particular esta destinado a hacer parte de los frenos en los vehículos automotores, necesario para sortear la topografía nacional, donde el sistema de frenos alcanza temperaturas de 400 grados centígrados, que de no ser por el crisotilo se trasladaría dicha temperatura a las llantas con riesgo de explosión.

Seguidamente indicó que materias prima se pueden usar en los sistemas de freno, entre estas además del asbesto crisotilo, están las fibras metálicas, la celulosa, la fibra de vidrio y fibras cerámicas, las cuales no tienen las mismas propiedades y seguridad que brinda el asbesto.

Con todo ha desarrollado para el mercado de Estados Unidos por sus condiciones topográficas el material principal es la fibra de vidrio, sin crisotilo, pero para Centro y Sur América por su topografía los productos incorporan el crisotilo.

Además de las ventajas físico, químicas y térmicas de los sistemas de frenos que usan el crisotilo, su costo es menor entre un 11 al 20%, a más del uso del asbesto sometido a la normatividad vigente que avala la utilización en condiciones seguras, con lo cual, se encuentra protegida la salud de los trabajadores.

A continuación, presenta el ciclo de producción de los productos elaborados por la compañía, desde la selección del proveedor y la materia prima y hasta la terminación del producto final y las medidas en materia de salud ocupacional y de seguridad industrial.

Así mismo, destaca como se hacen las mediciones periódicas del aire, para asegurar que estén dentro de los límites de exposición permisible, las mejoras tecnológicas, el mantenimiento preventivo de equipos, el suministro de los elementos personales de seguridad para los trabajadores, las evaluaciones y seguimientos médicos al personal, a más de los programas de capacitación dirigidos a los mecánicos y freneros sobre la prevención de riesgos e implementación de practicas seguras en el trabajo. A ello se suma, que Incolbest logró la certificación ISO140001:2014 y ha mantenido lo requisitos de dicho estándar , como prueba de la calidad y medidas de seguridad ambiental.

Así entonces INCOLBEST en su proceso industrial con el crisotilo, desarrolla una actividad prohijada por el ordenamiento jurídico y conforme la normatividad, en salud ocupacional, higiene y seguridad industrial.

En 50 años de actividad empresarial no han existido casos de enfermedades asociados al manejo de la fibra del asbesto o de otras en su proceso productivo.

Adicionalmente, INCOLBEST nunca ha sido sancionado por incumplir las normas sobre crisotilo, tampoco ha tenido demandas o reclamaciones de los trabajadores en la materia.

Considera que no están dadas las condiciones para sustituir el asbesto crisotilo, pues lo materiales propuestos como alternativa han obtenido el reconocimiento científico de la autoridad competente como inofensivos o menos nocivos, obsérvese como la OMS en el año 2005 clasificó al pva como cancerígeno para animales y con riesgo indeterminado para los humanos. Otros estudios científicos demuestras que la fibra de viidrio inciden en el aumento de cáncer de pulmón y fue clasificada como posiblemente carcinogénica para los humanos.

En consecuencia ninguno de los materiales que se proponen y utilizan como sustitutos del crisotilo tiene la certeza científica de ser inofensivo o menos nocivo y por esa razón, no cumple los requisitos del Convenio OIT 162 y la Ley 436 de 1998.

Considera que la demanda parte de 4 falacias, la primera la regulación del asbesto no persigue prohibir el uso total de todas las formas de asbesto, segunda el uso del asbesto no viola per se los derechos colectivos al medio ambiente, en conexidad con los derechos a la vida y salud, tercera hay omisión del Estado en establecer la normatividad en la materia y cuarto los demandados violan los derechos colectivos al no sustituir las fibras de asbesto por otras materia alternativas.

Acota que conforme a la Ley 1425 de 2010 el incentivo en las acciones populares fue derogado, por tanto, su reconocimiento es improcedente.

Concluye que deben negarse las pretensiones de la demanda.

6.16 EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ[12]

Dentro de los hechos y pretensiones de la demanda, no parecen las razones que llevaron a vincularla al proceso. De otra parte como empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios, no tiene en sus competencias el ordenar el sellamiento o cierre definitivo de minas de asbesto, como tampoco es autoridad para revisar quien las usa.

Por tanto excepcionó la inexistencia de la obligación, por cuanto, no tiene competencia para dirimir los asuntos sometidos a decisión judicial, circunstancia que lleva a una falta de legitimación en la causa por pasiva, para pronunciarse sobre la situación descrita por el accionante.

Asi mismo presentó la excepción genérica.

VII COADYUVANCIAS

7.1. SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA METAL-MECÁNICA, METÁLICA, SIDERÚRGICA, ELECTROMETÁLICA Y COMERCIALIZADORAS DEL SECTOR SINTRAIME[13]

Considera que las pretensiones de la demanda deben negarse, por cuanto, el origen de la acción popular obedece a los interés particulares de COLOMBIT para sustituir el asbesto crisotilo por el PVA, cuando el primero su uso es legal y regulado por la Ley 486 de 1993.

A continuación explica las clases de asbesto, su historia, el estado natural en que se encuentra usos industriales, que resulta no solo permitido sino viable en tanto se realice en las condiciones de seguridad como se ha reconocido internacionalmente.

Destaca que los estudios especializados, reconocen que la exposición prolongada a todos los tipos de asbesto se asocia con las asbestosis, el cáncer de pulmón y el mesoletioma, el crisotilo sigue siendo considerablemente menos nocivo que los anfíboles y menos suceptible a quedar en el aire en forma de polvo. Además nuestro sistema inmunitario puede eliminarlos muy rápidamente, amen que los productos fabricados con asbesto son de alta densidad y no friables, con lo cual, la fibra de asbesto queda encapsulada en una matriz de cemento o resina, sin que genere riesgo a la salud.

En Colombia normativamente la legislación y la politica adoptada por el estado es la del uso del asbesto seguro, máxime que el PVA como materia sustituta presenta riesgos nocivos para la salud y el medio ambiente, loi que impide el reemplazo del asbesto crisotilo.

Considera que se debe salvaguardar las fuentes de empleo de los trabajadores de Minera las Brisas.

7.2. MARÍA CATALINA FLOREZ [1]

Coadyuvante de la parte demandante, considera que las investigaciones internacionales sobre los efectos del asbesto en la salud, concluyen que el uso controlado de este mineral no reduce ni evita sus efectos nocivos por esos debe Ordenáse la pohibición total del mismo como única medida valida y responsable para reconocer de forma definitiva los riesgos a la salud humana, sin que por ello se paralicen la industrias, porque estás han venido sustituyendo el asbesto, situación que aliviaría los costos del sistema de salud en la atención de las enfermedades causadas por la exposición al asbesto.

Hay un deficiente registro estadístico de los casos ante el deficiente control estatal, no hay control de actividades que lo generan y la falta de inclusión en el pos de exmanes especializados que permitan identificar la causa real de las enfermedades, por ello, la evidencia internacional permite concluir que el contacto con el mineral genera elevados riesgos para la salud.

Situación igualmente reconocida en la Resolución 935 de 2001, cuando se afirma que el asbesto genera efectos negativos en la salud de los trabajadores y la comunidad, que lleva a implementar acciones, programas y campañas de prevención y promoción de carácter nacional con la participación estatal y demás intervinientes privados y trabajadores.

7.3. CONFEDERACIÓN DE TRABAJADORES DE COLOMBIA CTC[12]

Se constituye como coadyuvante de la parte demandante, considera que si bien el uso del asbesto es industrialmente es aceptado y tiene múltiples aplicaciones, igualmente es comprobadamente carcinogénico y afecta la salud, causa enfermedades respiratorias graves como el mesotelioma, inflamación y perforación grave de las pleuras, fibrosis pleural difusa y la asbestosis, que afecta a los trabajadores.

La OIT tiene establecida la muerte de 100.000 trabajadores al año por enfermedades relacionadas con la exposición al asbesto, en todas sus formas sin importar a cual clase pertenezca, razón para que países industrializados y del tercer mundo lo han prohíbido de forma progresiva -

Es de anotar que hay una vulneración o riesgo inminente contra la vida y la salud de los trabajadores del sector asbesto, derecho que es la base para el ejercicio de los demás derechos, incluidos los derechos e intereses colectivos.

Así mismo el artículo 78 constitucional que el derecho a la salud es colectivo y quienes lo vulneren asumirán las consecuencias de sus actos, lo que impone la protección de las autoridades según el artículo 2º superior, e igualmente evitar que terceras personas los vulneren.

Para soportar que el asbesto es nocivo para la Salud, con base en los análisis de ONU del año 2006, asi como los estudios de la OMS no solo sostiene el riesgo a la Salud que ocasiona todo los tipos de asbesto, sino muy particularmente las enfermedades especificas que causan a la
salud.

Así mismo, la tesis del uso regulado o seguro del asbesto es un sofisma, pues se parte de un yerro en el sentido de considerar que por debajo de un umbral de una fibra por centímetro cubico no genera riesgo alguno para la salud humana, cuando no existe prueba científica de que la exposición por debajo de dicho nivel sea seguro para la salud humana, precisamente la OMS en el desde el año 2006 afirma, que la forma más eficiente para eliminar las enfermedades con el asbesto es suspender el uso de todos los tipos de asbesto.

Así entonces, la exposición de los trabajadores al asbesto representa una amenaza a su integridad física aun bajo límites inferiores de los permisibles de exposición, más aun cuando estas exposiciones no corresponde a las fábricas más lujosas del sector, sino a quienes en condiciones más precarias manipulan los materiales, sin que el Estado pueda asegurar y controlar la fibra realmente desde su extracción hasta el consumidor final el la salud y la vida de quienes están expuestos a la fibra.

Relaciona varios países en los que esta prohíbido el uso del asbesto.

Destaca que el umbral establecido por la American Conference of Governmental Idustries Hygienists ((ACGIH) no establece que el asbesto en alguna proporción sea seguro, esta organización no sostiene dicha tesis , ni tampoco tiene comprobación científicatal afirmación.

A lo anterior se suma que la Administración de Seguridad y Salud Ocupacional de los Estados Unidos Unidos (OSHA), concluyó que luego de varios estudios científicos, que aun acogiendo el nivel permitido de exposición persiste un nivel siginificativo de riesgo y menores niveles pueden ser posibles de alcanzar. Sin embargo no se estipular un nivel permitido de exposición menor, ya que niveles menores de asbesto no pueden ser medidos de manera confiable en las condiciones del ambiente laboral, como lo concluyó en el año desde el año de 1993.

Estas condiciones de labor se afecta la dignidad del trabajador, pues para trabajar y obtener el sustento propio y familiar debe dejar de lado la condición de persona y su integridad personal, con ocasión de la sumatoria acumulativa de dosis mínimas de fibras de asbesto supuestamente seguras. Recuérdese el artículo 1º constitucional, según el cual, el Estado Social de Derecho Colombiano se funda en la dignidad humana, relativa no solo a la vida biológica sino a las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intriseca del ser humano.

En consecuencia solicita la prohibición inmediata del asbesto, se ordene el cierre definitivo de la mina de asbesto ubicada en Anori Antioquía y oficiar a la OIT para dejar constancia del cumplimiento de los compromisos internacionales

7.4. ASCOLFIBRAS[13]

Se presenta como coadyuvante de la parte demandada, resalta la importancia del asbesto en la industria nacional de productos de fibrocemento, en los sistemas de frenos para vehículos y la generación de 2500 empleos directos y 60.000 indirectos.

Seguidamente habla del amianto y las diferentes clases de fibras que lo conforman, su morfología, biopersistencia y composición físico química. Sostiene que el crisotilo es el único tipo de asbesto que puede ser usado a nivel

industrial que de manera controlada elimina cualquier posibilidad de riesgo para la salud humana.

La exposición a las fibras de asbesto se da por su inhalación,aunque en el aire pueden detectarse bajos niveles de asbesto que no representan riesgos para la salud, como en el área rural en donde hay 10 fibras por metros cúbico de aire equivalente a 0.00001 y los niveles en ciudad son 10 veces más altos, en recintos citadinos varia entre 30 y 6,0000 fibras m3 (0.000003-0.0006/cc)

Debe recordarse, que el lízmite ocupacional permisible en Colombia de exposición al asbesto, es de 0.1 fibras c.c. (hasta veces mas alta que la concentración de viviendas).

No se han detectado casos de enfermedad por exposición al asbesto en la industria de frenos, no hay incidencia de la fibra en agua potable que cuse tumorea en vías digestivas según estudios de la OMS.

En cuanto a la clasificación de la IARC que es parte de la OMS, cuya misión es detectar las causas del cáncer humano desde el año de 1972 viene produciendo “monografías” en la materia, para establecer cuales sustancias son cancerígenas, a fin de que los estados puedan establecer el grado de riesgo de sus habitantes, ha establecido 176 agentes químicos o biológicos carcinogénicos humanos o probables.

Esta clasificación identifica y caracteriza el peligro pero no el riesgo, este último de las condiciones reales de uso o exposición, que no pueden llevar a un miedo generalizado de contraer el cáncer.

De ser así, una política prohibicionista recaería sobre todas las sustancias relacionadas en la clasificación IARC de 90 agentes y crearía un caos mundial. El uso del vocablo riesgo en las monografías del IARC no desglosa el significado del mismo en el texto, lo que ha permitido que se ataque el uso de las sustancias sin medir el mal uso del término, por ello, no puede equipararse la expresión peligro al riesgo.

La Superintendencia de Industria y Comercio refiere al consumo seguro como ligado al uso razonable, donde la inseguridad de un producto deviene cuando en condiciones normales de uso, teniendo en cuenta su duración, la información suministra sobre él y las condiciones de instalación o mantenimiento, presenta riesgos irrazonables, así entonces el problema no es la sustancia o producto sino su uso.

De otra parte hay muchas sustancias o agentes carcinogénicos en estudios con animales, aunque menos del 2% de los productos químicos han sido productos han sido probados en dicho factor.

Por ello, el ser humano coexiste de manera continua con dichas sustancias naturales carcinogénicas en el medio ambiente, que para contrarrestarlos se acude a la mejor tecnología disponible para reducir el riesgo a nivel aceptable, sin que pueda llegarse al nivel cero idea inaceptable.

Precísese que los efectos adversos del asbesto en la salud humana fue por uso sin control y de manera irresponsable, como por ejemplo como aislante en obras de construcción, así como la pulverización de la fibra, generadora de concentraciones de polvo excesivas, practica abandonada en los años setenta.

Los efectos contrarios del asbesto en la salud se detectan entre los 20 a 40 años, con lo cual, los casos que se puedan presentarse provienen de las negligencias del pasado, mas aun cuando los productos hoy en día solo utilizan la fibra de asbesto.

Así entonces, en Colombia el uso del asbesto se hace en forma segura, conforme a la Ley 436 de 1998 aprobatoria del Convenio OIT 162 de uso del asbesto en condiciones seguras y reglamentado por la Resolución 007 de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social, que regulan desde el procedimiento de explotación en mina, el transporte hacia las empresas, las medidas de salud, higiene y seguridad ocupacional e industrial e inclusive la disposiciones de los residuos finales, donde por demás desde 30 años atrás se usa exclusivamente el asbesto crisotilo, sin que haya registro de enfermedades asociadas al uso de esta materia prima.

Además relacionó los documentos expedidos por las autoridades desde el año 2007 en materia sanitaria y prevención para la conservación de la salud, el Plan Nacional de Prevención del Cáncer Ocupacional en Colombia del año 2009 y el contrato 241 del 2012 del Ministerio del Trabajo para implementar el Plan Nacional de Prevención del Cáncer Ocupacional entre otros.

Así entonces la normatividad en materia del uso del asbesto es completa, recae sobre el uso seguro, ello acompañado de un esquema de seguimiento eficaz, por tanto, no hay vulneración o riesgo inminente respecto de

los derechos e interés colectivos, mas cuando no hay prueba que las autoridades efecten la vida y salud, por permitir el uso seguro de una sustancia catalogada como carcinogénica, pues se insiste, las autoridades han sido diligentes en la protección de los trabajadores.

Adicionalmente, las estadísticas oficiales no reflejan las enfermedades asociadas con la exposición al asbesto crisotilo y tampoco la identifican como causa de morbimortalidad ocupacional, inclusive la secretaria de salud de Campamento Antioquia no registra enfermedades por el crisotilo así como TOP TEC S.A

La exposición a una sustancia carcinogénica, per se no genera de manera directa las enfermedades como cáncer de pulmón o mesotelioma, pues, ello pende de la dosis, la duración el tipo de fibra y la manera como entró en contacto con la sustancia. Recuérdese que los afectados correspondieron a los años 70 por deconocimiento o ausencia de regulación, expuestos a concentraciones que alcanzaban las 200 fibras por centímetro cúbico, por largos periodos de exposición y a los anfíboles y sin medidas de control.

Situación muy diferente a la actual que se trabaja con crisotilo y con medidas de seguridad, donde no se conocen casos de enfermedades por exposición exclusiva del crisotilo. Así mismo los limites de exposición ocupacional partir de 1980, si bien no garantizan la ausencia completa de riesgos estos no exceden los riesgos profesionales clásicos como las electrocuciones o caídas, según acoge la literatura en la materia.

Los límites permisibles de exposición al asbesto han sido fijados desde la Resolución 2400 de 1979 en su articulo 154 y con referencia directa a los establecidos por la Conferencia der Higienistas industriales Gubernamentales o los valores fijados por el Ministerio de Salud, con la versión del 2013 y en consonancia con la Resolución 07 de 2011.

No es tan contundente la restricción internacional del asbesto, pues solo 54 de 198 países han restringido o prohíbido el uso del asbesto, con lo cual, las 2/3 admiten el uso de la fibra, máxime que las prohibiciones obedecen a la antigua problemática de uso indiscriminado del crisotilo.

Como la teoría del peligro de una sustancia no es equivalente al riesgo de la misma, y el manejo seguro de sustancias tóxicas, es claro que no hay violación a las condiciones dignas de los trabajadores, pues, no necesariamente el contacto de la fibra de crisotilo ocasiona inmediatamente la enfermedad.

Solicita denegar las pretensiones de la demanda.

7.5 MUNICIPIO DE CAMPAMENTO ANTIOQUIA[17]

El alcalde de CAMPAMENTO ANTIOQUIA, interviene para coadyuvar al extremo pasivo, destaca que la mina es la única fuente de empleo en el municipio, provee el transporte y acceso a los servicios públicos, la inactividad de dos años afectó las condiciones de vida de los habitantes.

Así mismo no se tiene conocimiento de casos de asbestosis reportados en el Municipio.

7.6 CECILIA RIAÑO SILVA [18]

Afirma que el uso seguro del asbesto no es una teoría admisible, solo busca lucrar a quienes han venido explotando este material, máxime que hay una tendencia internacional que busca su prohibición, que se ha hecho efectiva en 56 países, que los habían reemplazado por fibras sustitutas como el PVA, de propileo y fibras vegetales entre otros.

De no prohibirse existiría un riesgo para la salud de muchas personas en Colombia, que en el caso particular llevó a la muerte a dos integrantes de la familia.

En el caso del Sr . Rafael Alfonso Mayorga Donoso ingresó a laborar con Eternit el 2 de junio de 1971 y retirado de la empresa por accidente laboral de columna, quien el 8 de noviembre de 1996 ante dolores continuos, tos y ahogamientos inicia una serie de revisiones con exámenes, de los cuales la biopsia pulmonar arrojó asbestosis, certificado en 1997 al ISS por la Fundación Neuomológica, enfermedad con diagnóstico reconfirmado por Colsanitas en 1998. No le fue reconocida beneficio pensional por no cumplir el número de semanas requerido.

Luego de su hospitalización en el año 2000 el Tac de abdomen arrojo diagnóstico MESOTELIOMA PERITONEAL, así como MESOTELIOMA METASTASICO A PULMÓN y PERITONEO carente de tratamiento curativo sino

meramente paliativo, según la explicación del Doctor Dario Maldonado médico internista-neumólogo.

Respecto de Luis Alfonso Mayorga se trascribe su historia clínica, donde a parTir del mes de junio de 2010 asiste a controles dolor en hemitorax derecho que aumenta con inspiración , presentando disnea, luego de varias intervenciones, tratamientos tuvo el 12 de mayo de 2011un diagnóstico de tuberculosis respiratoria, luego el 25 de abril de 2012 recibe un diagnóstico de paquipleuritis y se instruyen sesiones de rehabilitación pulmonar.

Antes los disimiles y errados diagnósticos y practicado el 21 de agosto de 2012 una biopsia arroóa positivo para malignidad, compatible con mesotelioma epiteloide, que por el compromiso en órganos hace imposible practicar cirugía. Fue sometido a quimioterapia paliativa, con un mal pronóstico oncológico, en 2013 se suspende la quimioterapia, ante los intenso dolores el 5 de agosto de 2013 es ingresado para practicarle cordotomia, esto es, cortar terminaciones nerviosas de la columna para controlar el dolor y finalmente fallece el 27 de agosto de 2013.

Estos casos dan muestra que no puede hablarse del uso del asbesto seguro, cuando el riego a dicha materia prima puede evitarse con la prohibición máxime cuando ya existen materias primas sustitutas. Basta una muerte para ordenar la prohibición del asbesto, que para los defensores del asbesto resulta intrascendente, pues lo importante es que no sean afectados sus estados financieros, con la ventaja de las muertes anónimas, pues las enfermedades por asbesto tardan en manifestarse entre 20 y 40 años y detectadas no son curables, máxime ante el subregistro de victimas, lo que ayuda como se dijo al anonimato de la muertes causadas por exposición al asbesto, que fallecen sin conocer las reales razones de su enfermedad, casos que son negados por las empresas y las entidades de seguridad social.

De ahi la importancia de proteger la vida de las personas, máxime que en el caso de Luis Alfonso Mayorga de profesión ingeniero de sistemas, quien no tenía relación con el asbesto en su actividad profesional, sino de niño cuando jugada entre los 3 a 13 años cuando pensaba que el asbesto era nieve.

El inhalar fibras de asbesto que entra a las vías respiratorias origina el mesotelioma, que es un tipo de cáncer de pulmón mortal, de ahí que deba prohibirse.

7. 7.ANDRÉS FELIPE HOYOS[14]

Manifiesta que su interés en el asunto, proviene del hecho de que como comunicador social, ha venido detectando la problemático del riesgo del uso del asbesto para la salud humana, con casos reportados de personas que no han tenido contacto laboralmente con el asbesto.

Aporta pruebas de entrevistas en medios de comunicación y traducción de artículo en la materia.

7.8. COMUNIDADES LLANADAS Y NARANJAL[15]

Manifiestan la preocupación por la acción interpuesta, que aun siendo vecinos de la mina de asbesto, es la explotación responsable y con métodos seguros que ha impedido la presencia de enfermedades provenientes dela exposición al asbesto.

7.9. ANTONIO VILLAMIZAR[16]

Afirma que con base en la documentación que aporta con el escrito de coadyuvancia a favor de las pretensiones de la demanda, quedan demostrados los riesgos biológicos y ambientales que el empleo de todo tipo de asbesto implica sin excepción alguna.

Destaca como la 95ava Conferencia Internacional del Trabajo, consideró que la supresión del asbesto es el medio mas seguro para proteger a los trabajadores de la exposición al asbesto, para prevenir las muertes y enfermedades, que no debería esgrimirse el convenio sobre el asbesto para justificar o respaldar la continuidad en el uso de esta materia prima.

Igualmente destaca, como la política del uso seguro del asbesto en Canadá viene en pos de modificarse porque no demostró la salvaguarda o protección a la salud humana.

De otra parte, las fuentes que cita Ascolfibras para defender el uso seguro del asbesto y la poca biopersistencia de la fibra en el organismo, son investigaciones patrocinada financiadas por la Asociación Internacional de Crisotilo en cooperación con la Asociación Canadiense del Crisotilo.

Estudio desconoce que la llamada limpieza de las fibras de asbesto crsitotilo en los pulmones, es irrelevante, ya que la mayoría de las fibras no son expulsadas del cuerpo, sino que se disgregan en otras más delgadas, que no desaparecen sino que se vuelven demasiado pequeñas para poder ser detectadas y algunas de ellas migran a la pleura, donde se acumulan y quedan en disposición de generar cáncer, según artículo de Mining Watch Canada de David Egilman de la Universidad de Brown.

7.10. OVIDIO GARCÍA TRIVIÑO y OTROS

Como trabajadores de Eternit Pacífico con vinculaciones entre 10 a 25 años con la empresa, dan fe que allí se utiliza el asbesto de manera segura, que la empresa cumple con la normatividad en salud ocupacional y seguridad industrial.

Así mismo, que no existen casos de enfermedades con ocasión de la exposición al asbesto, además las auditorias hechas a la empresa sobre el cumplimiento de límites de exposición a fibras de asbesto, esta dentro los parámetros permisibles.

Considera que no deben concederse las pretensiones de la demanda, pues no existe mérito alguno para ello, en tanto no están violados o amenazados los derechos colectivos ni de los trabajadores, pues insiste la empresa cumple la normatividad que rige el usos del asbesto, con lo cual, no existe afectación a la salud de los trabajadores.

7.11. SIERVO TULIO AREVALO

Como extrabajador, de PELDAR le consta la presencia de casos de compañeros de trabajo afectados por el asbesto, que tuvieron una muerte indigna y dolorosa, como Miguel Quiroga Larrota con diagnóstico de Mesotelioma maligno, determinada como enfermedad profesional, según dispuso la Junta Nacional de Invalidez. Situaciones de peligro a la salud de los trabajadores como se hizo referencia en la reunión del Comité Paritario de Salud Ocupacional de Peldar del año 2007.

VIII TRAMITE PROCESAL

1. La demanda fue incoada el 15 de diciembre de 2005 y admitida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca por medio de auto del 19 de diciembre de 2005, disponiendo entre otros aspectos, la notificación de los demandados en legal forma, la del Ministerio Público y por último, informar a la comunidad de la existencia de la acción.[17]

2. La diligencia de notificación se surtió de la siguiente manera:

La publicación del aviso a la comunidad se publicó en el diario El Tiempo, el 16 de enero de 2006;[18]

Al Ministerio de la Protección Social, se le notificó el 24 de enero de 2006[19] y contestó la demanda el 07 de febrero de 2006;[20]

A la Defensoría del Pueblo el 24 de enero de 2006;[21]

Al Representante legal de la Compañía Minera Las Brisas S.A., se notificó personalmente el 09 de febrero del 2006 [22] y dio contestación el 1° de marzo del mismo año;[23]

La Corporación Autónoma Regional de Antioquia fue notificada por aviso el día 09 de febrero de 2006[24] y contestó el día 1º de marzo de 2006.[25]

3. El señor Fredy Méndez Durán se presentó como coadyuvante del proceso con el fin de solicitar la vinculación del Ministerio de ambiente, vivienda y desarrollo territorial, toda vez que su pretensión se asentaba en ordenarle a esta entidad que ejecutara acciones necesarias para terminar la vulneración y/o amenazas de los derechos colectivos descritos en la demanda.[26]

4. El proceso fue remitido por reparto a este Despacho el 27 de agosto de 2006[27] y por medio de auto fechado el 28 de septiembre del mismo, se ordenó vincular al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, así como la del Instituto Colombiano de Geología y Minería (INGEOMINAS).[28]

5. El 13 de octubre de 2006, se efectúan las notificaciones de INGEOMINAS y del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial,[29] por lo cual, INGEOMINAS presentó contestación el 30 de octubre[30] y así mismo lo hizo el Ministerio de Ambiente el día 31 de octubre de 2006.[31]

6. Por auto del 9 de noviembre de 2006 el Despacho ordenó vincular a la Gobernación de Antioquia,[32] la cual se notificó personalmente el 16 de febrero de 2007.[33]

7. Teniendo por notificadas a todas las entidades demandas y vinculadas en el proceso, el Despacho convocó para el día 03 de mayo de 2017 la audiencia especial de pacto de cumplimiento luego aplazada para el día 07 de junio de 2007,[34] fecha en la que fue declarada fallida por la falta de propuestas de las entidades demandas y vinculadas.40

8. Mediante providencia del 14 de septiembre de 2007 fue abierto el proceso a pruebas[35], decisión que recurrida por el accionante y confirmada mediante auto del 19 de octubre de 2007.[36]

9. La señora María Catalina Flores Salazar se presentó como coadyuvante al proceso, mediante memorial radicado el 19 de mayo de 2008, en este, se limitó a expresar su apoyo a las pretensiones hechas en la demanda diciendo que existen numerosos estudios científicos que evidencian los efectos nocivos del asbesto en la salud humana; además de su condición carcinógeno.[37]

10. Rosa Esperanza Pineda Cubides y Juan José Lalinde Suarez celebraron contrato de cesión de derechos litigiosos, el cual fue acogido por el Despacho en auto calendado el 08 de julio de 2008.44

11. En providencia del 16 de octubre de 2008[45], se corrió traslado del informe técnico presentado por la Facultad Nacional de Salud Pública “Héctor Abad Gómez” de la Universidad de Antioquia.46

12. El Despacho del Juzgado Veintinueve Administrativo del Circuito de Medellín, corrió traslado a las partes del dictamen pericial elaborado a la Mina Las Brisas.47

13. Alexandra Bautista Beltrán y Rosa Esperanza Pineda Cubides celebraron contrato de cesión de derechos litigiosos.48

14. Se da por precluido el periodo probatorio en auto del 10 de octubre de 2011.49

15. Por auto del 10 de octubre de 2012, el Despacho negó la solicitud de práctica de pruebas solicitadas por la actora y concluyó la etapa probatoria, contra este auto se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, empero, estos recursos fueron desestimados por el Despacho, a lo cual, el actor interpuso recurso de queja en contra de los autos fechados el 18 de enero y 18 de febrero de 2013.50

16. El 13 de agosto de 2013 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, declaró infundadas las razones expuestas por el recurrente y reafirmó el auto del 18 de enero de 2013.[51]

17. José Rafael Sosa Orjuela y Alexandra Bautista Beltrán celebraron contrato de cesión de derechos litigiosos, el cual fue acogido por el Despacho en auto calendado el 18 de enero de 2013.[52]

18. La Confederación de Trabajadores de Colombia radicó solicitud para ser parte del proceso como coadyuvante, en el escrito solicitaron prohibir el uso, explotación y comercialización del asbesto, así como el cierre definitivo de la mina de ese material ubicada en Campamento (Antioquia).[53]

19. Solicita ser coadyuvante ASCOLFIBRAS, por medio de escrito presentado el 18 de julio de 2013, en él, la Asociación dijo estar en contra de las pretensiones realizadas por el accionante.[54]

20. El Despacho vinculó a la sociedad Minera Las Brisas de Colombia S.A.S. – BRICOLSA S.A.S., en auto del 22 de julio de 2013.[55]

21. Los habitantes del municipio de Campamento (Antioquia), a través de su alcalde Héctor Alfonso Gómez Trujillo, presentaron solicitud de coadyuvancia en el proceso por estar en contra de las pretensiones del actor.[56]

22. Otra coadyuvancia presente en el proceso fue la de Cecilia Riaño Silva, quien actuando en nombre propio y en el de sus hijos, solicitaban ordenar la prohibición del uso y la explotación del asbesto.[57]

23. La Internacional de Trabajadores de la Construcción y la Madera ICM, demostró su preocupación por el uso de asbesto como materia prima en Colombia, por lo cual, su coadyuvancia se basó en argumentos para contribuir a la prohibición de dicho material.[58]

24. Andrés Felipe Hoyos Escobar, expuso su apoyo a las pretensiones del actor e informó de casos de enfermedades relacionados con el asbesto.[59]

25. En auto calendado el 11 de marzo de 2014, esta Sede Judicial decretó una serie de pruebas adicionales.[60]

26. El Sindicato Unitario de Trabajadores de la Industria de Materiales para la Construcción “SUTIMAC”, radicó escrito en el que le solicita al Despacho ser reconocidos como coadyuvantes, toda vez que presentaron manifestaciones en contra de las pretensiones del actor.[61]

27. Vicente Mazo, José Rogerio Arias Vásquez, Luis Eduardo Mazo Vergara, Héctor Luis Uparela Caldera, Oscar Darío David Córdoba, José Eriberto Agudelo Gómez, Gloria Elcy Lopera Peña, Ligia Amparo Lopera Peña, Rosalba Lopera Peña, Wilber Jaramillo, Emilio López, Gloria Lopera, Julio Echavarría, Wilson López, Jesús María Peña, William Pérez y Carlos Eduardo Orduz García, presentaron sus solicitudes para ser considerados como coadyuvantes dentro del proceso, todos se oponían a las pretensiones del demandante.[62]

28. **En auto del 16 de junio de 2014**, entre otras, se decidió vincular a Empresas Públicas de Medellín EPM, Repuestos Colombianos S.A., Cristalería Peldar S.A., Eternit Pacifico S.A., FRETEC Ltda, Eternit Colombia S.A., Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB.

29. Presentó coadyuvancia la Federación Internacional de Trabajadores del Amianto Crisolito, en la cual manifestaban su oposición a las pretensiones de la acción, de igual manera se presentaron como coadyuvantes de la demandada algunos habitantes del municipio de Campamento (Antioquia).[63]

30. La EAAB prestó contestación a la demanda el 29 de julio de 2014.[64]

31. El 11 de agosto de 2014, habitantes de las comunidades Llanadas y Naranjal, solicitaron ser reconocidos como coadyuvantes de la demanda, ya que se oponían a la prohibición del uso del asbesto.[65]

32. Guillermo Antonio Villamizar, presentó su coadyuvancia a favor de las pretensiones de la acción.[66]

33. El Sindicato de Trabajadores de la Empresa Incolbest, a través de un escrito, solicitó ser coadyuvante en la acción para reclamarla prohibición del asbesto y se sustituya su uso por otra materia prima.

34. Contestación de la demanda por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., el 09 de octubre de 2014.[67]

35. La Sociedad Repuestos Colombianos S.A. RECO S.A., el 13 de enero de 2015 allegó contestación de demand al plenario.[68]

36. Al expediente, Eternit Pacifico S.A., y Eternit Colombiana S.A., el 15 de enero de 2015 incorporó al expedient contestación a la acción.[69]

37. De igual forma Frenos Técnicos Ltda –FRETEC Ltda, el 23 de enero presentó su contestación a lo planteado pc el actor en su escrito de demanda.[70]

38. El 04 de febrero de 2015, Cristalería Peldar S.A., concedió respuesta a la demanda donde fueron vinculado como accionados.[71]

39. Daniel José Pineda Gonzales y Ana Cecilia Niño Robles, presentaron su coadyuvancia a favor de la pretensiones del actor.[72]

40. El Despacho vinculó a Eternit Atlántico S.A., TOPTEC S.A., INCOLBEST S.A., y Manufacturas F.G.V Ltda mediante auto del 03 de marzo de 2015.[73]

41. Por lo anterior, Manufacturas F.G.V., contestó la demanda en escrito radicado el 06 de mayo de 2015,[74] Etern Atlántico el 07 de mayo.[75]

---

42. Los trabajadores de Eternit S.A., en calidad de coadyuvantes, aportaron al proceso documentos con los cuale indicaban que la empresa emplea el crisotilo de forma segura.[76]

43. Tecnología en Cubrimiento S.A., TOPTEC S.A., por intermedio de apoderado presentaron contestación de l demanda.[77]

44. En auto calendado el 06 de julio de 2015, **se convocó a las partes y al Ministerio Publico a la audienci especial de pacto** de cumplimiento para el 29 de julio del mismo año.[78]

45. Incolbest contesta la demanda el 09 de julio de 2015.[79]

46. Se fijó nueva fecha para la audiencia especial de pacto de cumplimiento para el día 29 de octubre de 2015, [8] empero, la diligencia se declaró fallida por la inasistencia de la gobernación de Antioquia y las sociedades Skinco Colombit[81]

47. El 24 de noviembre de 2015, Eternit S.A., presentó una propuesta para el pacto de cumplimiento[82] la cual fu trasladada a las partes en auto de fecha 07 de diciembre del mismo año.[83]

48. Se fijó fecha para celebrar la audiencia de pacto de cumplimiento para el día 09 de febrero de 2016.[84]

49. Siervo Tulio Arévalo Montaño, ex trabajador de Cristalería Peldar S.A., acudió al proceso como coadyuvante d la activa para apoyar las pretensiones de la acción, esto, para prohibir el asbesto en todas sus aplicaciones y forma en Colombia.[85]

---

50. El 09 de febrero de 2016, por ausencia de la parte accionante se declara fallida la audiencia del pacto d cumplimiento.

51. Por intermedio de auto calendado el 05 de mayo de 2016, el Despacho abrió el proceso a pruebas,[86] el cual fu impugnadopor Eternit S.A., [87] INCOLBEST S.A., [88] TopTec, [89] Cristalería PELDAR S.A.[90] y modificado parcialmente en providencia del 19 de julio d 2016.[91]

52. **Al proceso fueron devueltos diligenciados los siguientes Despachos Comisorios**:

- Despacho comisorio No. 007 tramitado por parte del Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Cali;[92]
- Despacho Comisorio No. 004 del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales el 03 de marzo de 2017;[93]
- Despacho comisorio No. 003 ejecutado por el Juzgado 1º Civil Municipal de Yumbo y devuelto el día 13 de marzo de 2017;[94]
- Despacho comisorio No. 002 del Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Medellín devuelto el 27 de marzo de 2017;[95]
- Despacho comisorio No. 009 diligenciado por parte del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales e 27 de abril de 2017;[96]
- Despacho comisorio No 001 radicado el 15 de mayo de 2017 y gestionado por el Juzgado 11 Administrativo Ora del Circuito de Medellín;[97]
- Despacho comisorio No. 003 remitido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito el 15 de mayo d 2017;[98]
- Despacho comisorio No. 008 desarrollado por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Zipaquir radicado al plenario el 30 de octubre de 2017;[38]

- Despacho comisorio No. 001 tramitado por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Manizales.[39]

53. Se realizó el peritaje en salud ocupacional e higiene industrial a la planta de Eternit S.A., el 26 de enero de 2018 [40]

54. El 08 de febrero de 2018, se allegó al proceso el peritaje hecho en la planta de PELDAR S.A.[41]

55. En auto del 03 de abril de 2018, entre otros, el Juzgado ordenó a la auxiliar de la justicia Mabel León Ramos rendir aclaración y complementación del dictamen realizado a las plantas de Eternit y de Peldar, así como ordenarle a perito traductor Misael Robayo Valbuena, la aclaración del dictamen que rindió.

56. El 24 de abril de 2018, se radicó el peritaje hecho a la planta de Incolbest S.A.[42]

57. La perito presentó la aclaración de los peritajes hechos a Eternit S.A., y Peldar el 7 mayo de 2018.[43]

58. Se declaró la nulidad de lo actuado a partir de la providencia mediante la cual se designó como perito a l empresa ALIAR S.A., dentro del trámite del Despacho comisorio Nro. 001 de 2017.[105]

59. El apoderado de Eternit objeta por error grave el dictamen pericial realizado por la perito Mabel Ramos en l planta de Soacha[44], el Despacho, en providencia del 25 de julio de 2018, estableció que esta objeción se iba resolver en el fallo de la acción.[45]

60. El 13 de agosto de 2018, la aclaración del peritaje hecho en la planta de Incolbest S.A., es radicado a expediente.[46]

61. En auto calendado el 16 de octubre de 2018, el Despacho incorpora documentos aportados por el señor Carlo Julio Castro Fraume,[47] de igual manera, ordenó prácticar una serie de testimonios y la elaboración de oficio dirigidos a varias entidades para ser tenidos en cuenta dentro del acervo probatorio del proceso[48].

62. El 14 de noviembre de 2018, se concluye la etapa probatoria con la inclusión de los documentos relacionados e folios 7575 a 7635 y se le corre traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión.[49]

63. Las partes en el mes de noviembre de 2018 presentaron alegatos de conclusión fueron en su orden:

- Empresa de acueducto y alcantarillado de Bogotá.[50]
- Cristalería PELDAR.[51]
- Ministerio de Salud y de Protección Social.[52]
- ETERNIT Pacifico S.A., ETERNIT Colombiana S.A. y ETERNIT Atlántico S.A.[53]
- Ministerio del Trabajo.[54]
- BRICOLSA S.A.S.[55]
- Empresas Públicas de Medellín.[56]
- TopTec S.A.[57]
- Personería de Bogotá D.C.[58] INCOLBEST S.A.[59]

64. El Ministerio Público Publico rindió concepto el 21 de enero de 2019.
65. Ingresó al Despacho el 23 de enero de 2019

IX. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

9.1. EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ. [60]

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, particularmente la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que no es la entidad encargada de definir las políticas de prevención para el uso de materiales de asbesto y las medidas de cierre de la mina de asbesto de Campamento Antioquía. Asimismo insisti que mediante memorando es interno 2.620.001— 2014 — DIE — 465 del 28 de junio visible en el folio 3258 y 3259 la tubería de asbesto no es aceptada por la empresa.

9.2. CRISTALERÍA PELDAR[61]

Destaca que la empresa utilizó rodillos recubiertos de asbesto prensa para fabricar vidrio laminado, según l normatividad vigente para ese entonces, que a partir del año 2000 el proceso de ensamble y maquinado de dicho rodillos fue tercerizado y desde el año 2013 dejo de utilizarlos, por cuanto, la compañía no produce vidrio plano, con l cual, no se utiliza actualmente el asbesto en ninguno de sus procesos de producción, ni como materia prima, ni com componente de su maquinaria.

Adicionalmente manifiesta que no hay violación a los derechos colectivos por la explotación, producción comercialización de asbesto, pues dichas actividades no han sido prohibidas en el ordenamiento jurídico colombiano.

Afirma que ninguno de sus extrabajadores laboraba en las áreas que utilizaban los referidos rodillos con disco d asbesto, que Peldar siempre suministró a sus empleados los medios de protección y cumplió las disposicione normativas que regulan el uso del asbesto.

Lo anterior sin olvidar, que la acción popular no es el mecanismo para proteger derechos e intereses de individuales asociados a casos aislados y sin precedentes de dos extrabajadores que presuntamente sufrieron enfermedade profesionales, litigio o controversia que se ocasiona entre el trabajador y el empleador cuyo conocimiento es de la jurisdicción ordinaria.

No debe reconocerse el incentivo porque este fue derogado por la Ley 1425 de 2010.

Afirma que el actor popular incumplió con la carga de la prueba, pues no demostró que Peldar incurriere en actuación omisión que amenazara o violará derechos o intereses colectivos, máxime que no demostró en qué consiste la n

existencia de un nivel de exposición segura al asbesto.

Adicionalmente, la compañía no se dedica la explotación, comercialización, distribución, exportación o importación d asbesto, sino a la fabricación de artículos de vidrio como lo señalaron varios testigos, entre ellos el director d manufactura señor Héctor Alfonso Osorio, y Andrés Zuluaga, y que tampoco tienen relación alguna con minera la Brisas.

Destaca como el asbesto no ha sido utilizado como materia prima por Peldar, pues los dos principales componente para la fabricación del vidrio son la arena y el vidrio reciclado, sin que en la cadena de producción haya elementos d asbesto.

Distinto resulta el uso de maquinaria con componentes de asbesto crisotilo, permitido para la época tal como hoy baj el empleo de todas las medidas de seguridad exigidas por la legislación vigente, para mitigar cualquier riesgo par quién interviene en el proceso de producción, pues, el uso de unas máquinas con rodillos de asbesto se debía a la alt temperatura del vidrio liquido, como lo explicó el testigo Héctor Alfonso Osorio director de manufactura de la compañía quien manifestó que desde el año 2014 no se volvieron a utilizar rodillos de asbesto, y que las cintas de asbesto par transportar envases calientes fueron sustituidas entre los años de 1997 y 2000 por otros materiales, esto es, por un fibra vegetal desarrollada en Norte América que se llama Aplon H.

Asimismo, recuerda como la compañía cumplió las normas sobre el uso del asbesto, suministró a sus empleados lo elementos de protección personal, realizó las mediciones de los niveles de exposición de asbesto y demás partícula nocivas e implementó nuevas medidas de protección según los avances de la ciencia.

Respecto del no uso del asbesto como materia prima o insumos en la producción de vidrio este fue corroborad mediante el dictamen pericial realizado por Enrique Ayala Diaz en septiembre 2017, según el cual, los rodillos d asbesto fueron utilizados únicamente en la planta de Zipaquirá y dejaron de ser usados en el año de 2013 en la plant de producción de vidrio plano de Zipaquira, clausurada en dicho año y que los rodillos fueron retirados de la plant según certificación expedida por Ecosoluciones.

Respecto de la planta de Soacha el peritazgo realizado por Mabel León Ramos, no evidenció el uso del asbest crisotilo.

Con relación a los trabajadores Cendales Bello y Quiroga Larrota, que motivaron la vinculación de la compañía a l presente acción popular, son casos aislados, cuya calificación como enfermedad profesional el discutida ante l jurisdicción laboral, que es la única competente para dirimir los conflictos entre trabajadores y empleados, en el que l acción popular resulta improcedente para proteger derechos individuales.

Además en el caso del señor Cendales, según el testigo Héctor Alfonso Osorio éste no tuvo ningún tipo de contact con las bandas transportadoras.

Igualmente recordó que respecto del señor Quiroga Larota hay inspección del puesto de trabajo suscrita entre PELDAR y la ARL SURA (Fls 2666-2468), en que hay presencia de asbesto (inferior al TLV) en los rodillos del área d vidrio plano, que esta labor es realizada sólo por un trabajador y esta aislada físicamente con muros de ladrillo, y qu el señor Quiroga Larrota nunca se desempeñó en esta área."

A lo anterior se suma que la compañía siempre suministró a sus empleados los medios de protección contra partícula potencialmente nocivas, como se denota en los testimonios y dictámenes periciales practicados en el curso de proceso.

Finalmente manifiesta, que no está probada la amenaza o vulneración a los derechos o intereses colectivo anunciados por la demandante, que no tuvieron vinculación directa con el actuar de la compañía, más aún cuando está no ha explotado, producido o comercializado el asbesto, ni tenido relaciones con la mina de asbesto, que si bier utilizó el crisotilo en el proceso de producción este fue retirado en año 2013, aunque lo hizo bajo todas las medidas d seguridad, y el cáncer de pleura desarrollado por dos ex trabajadores son casos aislados y discutibles, que no puede motivar una condena en acción popular.

9.3. MINISTERIO DE SALUD [62]

Producto de los artículos 6, 7 y 9 de la Ley 1444 de 2011, mediante las cuales se ordenó escindir el Ministerio de l Protección Social, para constituir los Ministerios de Trabajo, reorganizar el Ministerio de la Protección Social el cual s denominaría Ministerio del Trabajo y para el sector Salud, se creó el Ministerio de Salud y Protección Social .

Luego citó el artículo segundo del Decreto 4107 de 2011, que asigna las competencias del Ministerio de Salud Protección Social, para afirmar que entre sus funciones constitucionales y legales no está el mantener un ambient sano, el equilibrio ecológico y el manejo de recursos naturales renovables, porqué dichas funciones le corresponden a las autoridades ambientales y mineras respectivamente, según el Decreto 2811 de 1974, y las Leyes 99 de 1993 y 68 de 2001.

Respecto a la higiene y seguridad minera cielo abierto le es aplicable el Decreto 2222 de 1993, contentivo de reglamento de higiene y seguridad, y por el Decreto 1335 de 198 relativo al reglamento de seguridad en labore subterráneas, asuntos que son de competencia de las autoridades minera y el Ministerio del Trabajo. Finalmente será las autoridades mineras y ambientales las que podrán ordenar el cierre de la mina de Campamento Antioquía de un parte, y por la otra, el análisis del estudio de impacto ambiental para las actividades de clausura de la misma.

En cuanto a salud ocupacional estas funciones están igualmente en cabeza del Ministerio de Trabajo según la Le 1562 de 2012, que en su artículo 32 ordenó crear una comisión especial de inspectores de trabajo en materia d riesgos laborales y sistema Nacional de inspector del trabajo, que le compete el cumplimiento y observancia de la normas en materia de salud ocupacional y seguridad industrial, sin que sea competencia del Ministerio de Salud Protección Social la defensa de los derechos de los trabajadores en un eventual cierre de la mina de asbesto.

A continuación refirió al plan decenal para el control del cáncer en Colombia años 2012 al 2021, que busca reducir l incidencia, mortalidad y discapacidad, así como mejorar la calidad de vida de quienes sufren la enfermedad, busc posicionar esta enfermedad como un problema de salud pública en la agenda del país, que tiene seis línea estratégicas, cada una de las cuales posee metas y acciones basadas en la mejor evidencia científica disponible según las investigaciones del orden nacional e internacional.

Destaca la importancia de la detección temprana del cáncer pues considera que es una enfermedad curable, si e diagnosticada a tiempo, para lo cual, busca fortalecer el diagnóstico en los cánceres más comunes de mortalida prematura evitable, como el de cuello uterino, mama, próstata, colon, recto, y leucemias agudas pediátricas.

Es de anotar que el Ministerio ha desarrollado y guías de práctica clínica para los 10 principales tipos de cáncer y s encuentran en proceso de desarrollo las guías de atención integral para cáncer de cuello uterino, cáncer de pulmón cáncer de piel y leucemia en adultos, lo anterior, adicionado por el hecho que las normas y políticas establecidas por e Ministerio para el control del cáncer, deben ser implementadas a nivel local por la entidad territorial según el artículo 4 de la Ley 715 de 2001.

Así las cosas, el Ministerio de Salud y Protección social no ha vulnerado ninguno de los derechos colectivos cuy protección se demanda, pues en ejercicio de sus funciones ha expedido una política pública, para intervenir en form oportuna, certera y coordinada a fin de reducir la incidencia, la mortalidad y la discapacidad, así como mejorar l calidad de vida de quienes sufren cáncer.

9.4 ETERNIT [63]

El apoderado de las empresas del grupo Eternit, pide negar las pretensiones de la demanda, bajo la reiteración de la excepciones propuestas al contestar el libelo y particularmente con los siguientes argumentos.

Cosa Juzgada

La presente acción coincide en cuanto al objeto y causa pretendí, con la demanda que cursó en el juzgado 35 Civ del Circuito de Bogotá, denegatoria de las pretensiones de la demanda, por cuanto, no fue posible establecer que e solo hecho de emplear el crisotilo como materia prima en los productos de Eternit lleve a prohibir el uso del amianto máxime que no se demostró que cantidad de crisotilo se utiliza en la elaboración de cada uno de sus productos y e impacto ambiental que causa a la colectividad.

Por otra parte, ETERNIT COLOMBIANA S.A., demostró que utiliza el asbesto de forma legal y segura, según l legislación nacional y extranjera, es decir, su uso responde a los más altos estándares de calidad, sin atentar contra l salud de los trabajadores y la comunidad en general, por lo que el prosperar la excepción de cosa juzgada y en lo

términos de la sentencia C-622 de 2007 debe reconocerse las denominadas identidades procesales, descritas en l sentencia C-744 2001 como son: identidad de objeto, de causa petendí y de partes.

En cuanto a la identidad de objeto las dos demandas versan sobre pretensiones similares atinentes al uso del asbest que causa alteraciones en la salud de la comunidad y cuya prohibición debe ordenarse, frente a la identidad de caus petendí tiene similares fundamentos como sustento, y finalmente la identidad de partes está presente, porqu comprende a la comunidad en general, y si bien es cierto, las acciones fueron iniciadas por personas diferentes, si embargo, hubo vinculaciones en calidad de intervinientes, como a ETERNIT en caso que el fallo le afectaría.

Así mismo no hay pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión del juzgado 35 Civil del Circuito, pues n existe medio probatorio que permita colegir que el crisotilo utilizado por ETERNIT afecte a la comunidad o a lo trabajadores en su salud.

-El uso del Crisotilo es acorde a los parámetros legales nacionales e internacionales, e inexistente resulta e daño o amenaza a los intereses y derechos colectivos.

El crisótilo no es generador de cáncer para quienes están expuestos, si su exposición es conforme a los límite establecidos en la regulación legal.

En este sentido fue expedida la Ley 436 de 1998, aprobatoria del convenio OIT 162 sobre utilización del asbesto e condiciones de seguridad, cuyo efecto es la fijación de un parámetro internacional aplicable a Colombia y da validez a uso del asbesto siempre que se haga en condiciones seguras.

El mencionado convenio, adoptado por la Ley 436 de 1998 y promulgado mediante Decreto 875 de 2001 en su artícul tercero entre otros establece, que la legislación nacional debe prescribir medidas para prevenir y controlar los riesgo para la salud de los trabajadores a la exposición del asbesto y la protección de estos, que la legislación deber revisarse periódicamente a la luz de los progresos técnicos, del desarrollo de los conocimientos científicos, y establece con carácter temporal excepciones a las medidas de protección.

Adicionalmente, la parte actora trascribe los artículos 10, 11, 12, 13, 15, 16 y 20 de la norma en cita, para destacar que la legislación nacional establecerá una o varias medidas para proteger la salud de los trabajadores siempre qu ello sea técnicamente posible, cómo sería o bien la sustitución del crisotilo o de ciertos tipos de crisotilo o de cierto productos que lo contengan, el buen uso de tecnologías alternativas científicamente reconocidas por la autorida competente, inofensivas o menos nocivas o la prohibición total de dicha materia prima o en ciertos tipos de asbesto en ciertos productos o en determinados procesos de trabajo.

Asimismo resalta, la prohibición del uso de la Crocidolita y en los productos que contengan dicha fibra, e igualmente l de pulverización de todas las formas de asbesto.

Recuerda la obligación de la autoridad competente para prescribir los límites de exposición de los trabajadores a asbesto y la fijación de criterios de exposición que permitan la valuación del medio ambiente de trabajo, los cuales deberán revisarse y actualizarse periódicamente a la luz de los progresos tecnológicos y la evolución de lo conocimientos técnicos y científicos.

A continuación, la parte citó la norma técnica ICONTEC 5674 del 15 de mayo de 2009, respecto de las condiciones d higiene y seguridad durante las etapas de elaboración de productos de fibro cemento empleados en la construcció que utilizan el crisotilo, que entre otros persigue el establecimiento de procedimientos y prácticas de control factibles razonables para reducir, por debajo de los valores límites permisibles fijados por la autoridad competente, la exposició profesional al polvo y crisótilo y otras fibras de uso similar, en los ambientes de trabajo, norma que es de obligatori acatamiento por las empresas públicas y privadas, reitera la prohibición de uso de cualquier variedad de asbesto anfíboles y sólo es permitido el crisotilo o asbesto blanco.

Parámetros estos que permiten concluir que el uso adecuado del crisótilo, en condiciones de seguridad y conforme a l normatividad vigente, impide la vulneración de los derechos colectivos informados por el demandante, más aún cuand no se permite el uso en forma friable, en spray o por aspersión, de manera que el uso legal del crisótilo no pone e peligro ni vulnera los derechos o intereses colectivos.

No hay evidencia científica que permita concluir en que condiciones específicas el crisotilo puede producir cáncer, par tal fin citó al testigo Hernán Estrada Gutiérrez, quien manifestó; que Colombia aplica los estándares de seguridad de

Convenio OIT 162, con la resolución 007 se le da un alcance en la regulación interna nacional, que antes ya se seguí los estándares internacionales.

El testigo insistió que el cáncer de asbesto no existe sino que hay unas enfermedades asociadas a la exposición de asbesto, destacó dicho testigo que actualmente resultaba imposible padecer dolencias por el asbesto, por manipula los sacos que los contenían, pues, fue prohibido por las empresas el sacar los empaques de la factoría, que fue el cas del señor Mayorga y en el evento de la señora Alcira Forero quien tenía un trabajo administrativo en un taller d frenos, se realizaban actividades totalmente prohíbidas como era pulir bandas para frenos.

El testigo explicó las diferentes enfermedades asociadas al uso del asbesto, como las asbestosis, el cancér de pulmó y el mesotelioma, para afirmar que estas se deben al uso de la crocidolita como variedad de los anfíboles, que en l actualidad no se diagnostican, además tienen largos periodos de latencia y que en algunas empresas con 35 años d existencia no se presentaron eventos a la salud asociado con la exposición del asbesto crisotilo.

Por ello, insistió en la validez del método de uso seguro del asbesto, pues bajo esa metodología asegurar que la salu de los trabajadores puede ser controlada y garantizada, máxime que en la literatura científica no es el crisotilo causante de estos padecimientos sino la crocidolita.

A lo anterior se suma que los efectos a la salud por exposición al asbesto dependen de la dosis, concentración, e tiempo de exposición, las medidas de protección implementadas, el estado de salud previa del trabajador, si es o n fumador porque no basta la existencia de la fibra para causar alguna enfermedad, como se tiene en la ficha técnica d la ATSDR de los Estados Unidos.

Tampoco el exceder los limites permisibles de concentración del asbesto causa padecimientos a la salud, sin que ell implique un uso seguro solo que comienza existir probabilidad de afectación.

Igualmente retranscribe parcialmente otros testimonios, bien para demostrar los controles de medicina del trabajo e los empleados de Eternit, o bien para indicar el riesgo nulo en la comunidad por el uso de productos de fibrocemento porque el asbesto permanece encapsulado y el único eventual riesgo sería el proceso de fabricación, sin que el simple contacto con el asbesto per se cause daño a la salud, máxime que si bien hay minerales o sustancias carcinogénica clasificadas por la IARC, ello no da lugar a que todos los productos elaborados, minerales o sustancias deba prohibirse, sino reglamentarse.

En todo caso, es un imposible que desaparezca en un 100% los riesgos que las materias primas causan, pues, l contrario implicaría colocar al individuo en una urna de cristal, siendo necesario distinguir entre las actividade peligrosas y las que generan riesgo, para lo cual, se exige una reglamentación que demande de las empresas uno programas mas estrictos, con seguimientos mas precisos, métodos e instrumentos más eficientes para diagnostica las enfermedades y retirar de la exposición para que no avance la enfermedad, conforme al nivel de riesgo sin que s entre en el prohibicionismo, manifestaba Carlos Orduz .

Asi mismo descalificó al testigo Dario Saza, porque sus conclusiones son meras afirmaciones sin soporte probatorio inclusive acudió al uso de imágenes de internet que no se relacionan con el caso objeto de estudio, ni determinan la condiciones de seguridad e higiene que Eternit aplica en sus procesos industriales.

Sus conclusiones se basan en hipótesis de trabajo o en aspectos que no requieren comprobación, o sin soporte com en el caso del cáncer de vagina de las esposas de los trabajadores que laboraban en empresas de asbesto, pretend desconocer casos de literatura médica, por cuanto, no incluyó la historia clínica de los pacientes e igualmente porqu no determinó el nivel de concentración exposición de los pacientes tratados en el Mayarel All Hospital.

Para acreditar el cumplimiento de las normas del manejo del uso del asbesto en la actividad fabril de ETERNIT, cita e informe del laboratoio de Higiene FAS del 5 de noviembre de 2014, única entidad acreditada ante la ONAC, y que s bien el representante legal de Ascolfibras es el director administrativo, ello no le resta la acreditación a dicha firma y l veracidad de su estudio, que para el 4 de noviembre de 2014 concluyó que ETERNIT cumple con la Resolución 00 del 2 de noviembre de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social .

Situación análoga ocurre con Eternit Atlántico y Pacifico que cumplen la normativa de Resolución 007 del 2 d noviembre de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social, así como las normas estándares BASC Versión 4-201 y las normas Icontec entre otras, con lo cual, no se generan riesgos a los derechos e intereses colectivos aducidos po parte actora.

Así el uso del crisotilo no es per se generador del cáncer para quienes están expuestos al mismo, más aun cuando s acatan los parámetros legales nacionales e internacionales que regulan su uso. *"En ese sentido, esta sustancia simila al mercurio, que por sí misma no es perjudicial para la salud o medio ambiente, pero en altas dosis y sin el manej adecuado puede llegar a ser mortal."*

Esta probada la imposibilidad de sustituir el crisotilo, en tanto que la autoridad competente no ha reconocid como inofensiva o menos nociva del producto sustituto de fricción.

Acota que la acción popular promovida es para mejorar las ganancias de Colombit hoy Skinco, como lo reconoció s gerente Lazaro Montes, situación constitutiva de competencia desleal.

Así mismo, es contradictoria la posición de Skinco quien defendió el uso seguro del asbesto, con la cual ganó lo procesos de los juzgados 1 y 2º Laboral del Circuito de Manizales, pero que extrañamente hoy considera que e asbesto es dañino per se.

Adicionalmente, no es cierto que la materia sustituta PVA, Polivinil Alcohol no comporte ningún riesgo, pues est materia no ha sido científicamente reconocida como menos nociva o inofensiva. Obsérvese que desde del año 198 está clasificada dentro del grupo tres de la IARC, y que la OMS mostró preocupación por las materias sustitutas de asbesto.

Igualmente el polivinil alcohol tendría los mismos procedimientos de aplicación que tiene la Resolución 0072 de 2011 es decir, un manejo similar al crisotilo, en consecuencia, en el estado actual del desarrollo científico y tecnológico, n es necesario sustituir el crisotilo, ni está probado que haya un sustituto completamente seguro respecto al riesgo d cáncer para los humanos.

Destaca que la judicatura frente a la Ley 436 de 1998 no puede aplicar la excepción de inconstitucionalidad, pc cuanto, dicha norma fue objeto de control abstracto de constitucionalidad la Corte Constitucional, fallo con efecto vinculantes erga omnes.

Respecto de la Resolución 07 de 2011, su estudio no permitiría declarar su nulidad, toda vez que su fundamento es l Ley 436 de 1998 declarar exequible por la Corte Constitucional, lo anterior en consonancia con el artículo 144 de la Le 1437 2011 que solamente autoriza al juez, a adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza peligro a los derechos o intereses, sin que sea válido anular el acto o contrato. También recordó que el Consejo d Estado previo a la decisión del legislador tuvo al interior de su seno situaciones disimiles entre las secciones primera tercera de dicha Corporación, pues, esta última consideraba apta la acción popular para anular los actos Administrativos a contraposición de la sección primera.

Esta probado el abuso del derecho a litigar al utilizar la acción popular como mecanismo para descalificar a ETERNIT PACIFICO y ETERNIT COLOMBIA S.A.

La parte demandante busco con la presente acción adelantar actos desleales de competencia para beneficiar a lo competidores de Eternit, situación constitutiva de abuso del derecho, pues busca satisfacer intereses propios de form dañosa al fin social, que se usa para fines distintos a los autorizados por el ordenamiento jurídico, donde por demá aprovecha la interpretación de las normas para resultados que riñen con el derecho aplicable.

El abuso del derecho recae en el derecho de acción, pues bajo una pretendida defensa de los derechos e interese colectivos, se usa como instrumento para eliminar la libre competencia que el mercado ampara, pues, con l inasistencia del demandante al interrogatorio de parte quedó probado además de la vinculación laboral de este a l empresa Colombit que es competidora de Eternit, máxime que el actor demostró un desinterés por el proceso, si olvidar que el actor estuvo vinculado a la oficina de Humberto de la Calle Lombana, abogado de Colombit.

Resultaba procedente el interrogatorio de parte sobre las condiciones personales del actor, por lo que debiero admitirse todas las preguntas hechas en el interrogatorio de parte y no con la limitación establecida por el juzgado en una errada sentencia del Consejo de Estado con ponencia de Luz Stella Correa.

Inexistencia del derecho pretendido y de la violación a la amenaza de los derechos e intereses colectivos.

El proceso no existen fundamentos fácticos, jurídicos ni científicos que prueban que el uso del crisotilo generar afectaciones graves a la salud de la población, situación constitutiva de un actuar temerario por parte del actor popular

Adicionalmente, los derechos particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos, segú la jurisprudencia del Consejo Estado.

No está demostrado que con el uso del crisotilo conforme a la normatividad vigente se pueda condenar a Eternit, pc amenazar o vulnerar los derechos o intereses colectivos de la población, pues no hay una prueba que demuestre qu las empresas la emplean por fuera de los estándares permitidos, y muy por el contrario las pruebas obrantes n demuestran que trabajadores de la empresa hayan padecido enfermedades generadas por el asbesto, como s observa de las certificaciones de las ARL donde no aparecen trabajadores de ETERNIT, ello acompañado de la certificaciones de FAS, situación apoyada en los testimonios de Jorge Hernán Estrada como representante d Ascolfibras, quien en las visitas hechas a las plantas de Eternit da cuenta que esta cumple con el Convenio OIT 162 la Resolución 007 de 2011, en ultimas con los niveles exposición de la fibra de crisotilo en las plantas.

Situación confirmada por el testigo Javier Hernán Parga, quien describió no solo las medidas de seguridad industria nivel factoría para mantener los niveles de exposición del asbesto de los trabajadores en los límites o mejor aun pc debajo de los límites permitidos, por la normativa vigente. A ello se suma. la existencia de un médico experto en salu ocupacional, en cada una de las plantas que atiende a los trabajadores y realiza los chequeos respectivos y hacer e seguimiento continuo de los trabajadores, sin descuidar su estado de salud. Tales circunstancias, han llevado a qu ETERNIT no tenga trabajadores enfermos o afectados en su salud por la exposición al asbesto, situación que incluy a los extrabajadores, con lo cual existe una población laboral sana.

Destaca que la practica del lavado de ropa de labor de los trabajadores aun cuando no tenían contacto con el asbest y el tomar duchas en la empresa, era para evitar el riesgo de que la fibra se trasladara a la familia o la parte socia fuera de la empresa, como esta documentado en literatura mundial.

Por tanto, debe reconocerse la inexistencia del derecho pretendido y de su violación. Mas aun cuando del dictame pericial, rendido por la perito da fe del cumplimiento del Convenio OIT 162 y la Resolución 07 de 2011 del Ministerio de ramo, igualmente de las medidas adaptadas en salud ocupacional y seguridad industrial, e igualmente de almacenamiento de las materias primas, que a más del asbesto Crisotilo que usa Eternit desde el año de 1985, com la celulosa o cartón, albumina y PVA.

En resumen no se acreditó en el proceso que fuera incumplida la normatividad vigente, y por el contrario los diferente medios demostrativos acredita los más altos estándares de calidad, sin que se pueda atentar contra los derechos intereses cole colectivos alegados por el actor.

TACHA DE SOSPECHA

El testimonio de Dario Isaza Londoño debe ser valorado con mayor severidad que los demás, pues en el pasad asesoró a la Oficina del Dr. Humberto de la Calle a la que le prestaba sus servicios el actor popular, y que vistas la demás pruebas en su conjunto permite llegar a la conclusión que su dicho esta comprometido y no corresponden a l realidad.

Finalmente observó lo inadecuado que las audiencias fueran publicitadas en una canal de you toube, de otra part solicitó que el juzgamiento se haga con la suficiente serenidad y con observancia de las pruebas, independientement de los efectos mediáticos, el proceso no versa sobre aspectos patrimoniales de resarcimiento de algunos interviniente que hacen parte de la responsabilidad civil o de acciones de grupo, sino el establecer la violación o amenaza derechos o intereses colectivos, motivo de más para denegar las pretensiones de la demanda.

9.5. MINISTERIO DEL TRABAJO[64]

Destaca que a partir del Decreto ley 4108 2011 se modifican los objetivos y estructura del Ministerio del trabajo y s integran el sector administrativo del trabajo con unas claras competencias acordes con el Código Sustantivo de Trabajo, relacionadas en 13 ejes como son, las políticas de trabajo, la inspección, vigilancia, control y gestión territoria y el desarrollo y el liderazgo en cuanto al sistema general de riesgos laborales como lo señala el artículo primero de l norma citada, que busca el respeto por los derechos fundamentales, las garantía de los trabajadores y el trabaj decente entre otros, la información registro inspección y control, sin olvidar, los objetivos de formalización laboral.

Recalca el desinterés del actor popular, quien sólo presentó la demanda y no realizó ninguna otra actuación, con l cual, no buscó la protección de los trabajadores y la prohibición del asbesto, sino la confrontación de oficinas d

abogados representando intereses distintos a la prevención de los riesgos relacionados con el crisotilo en lo trabajadores.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones, por cuanto, el Ministerio del trabajo ejercitó sus competencia oportunamente, según la normatividad vigente, de manera coordinada interinstitucionalmente, tanto con el secto público y el privado.

El Ministerio del Trabajo cita el artículo 181 de la ley 1437 2011 para realizar un análisis de fijación del litigio, con bas en él y respecto del convenio OIT 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad, resalta que este fu adoptado por la Ley 436 de 1998, norma declarada exequible en sentencia 493 del 15 de septiembre de 1998, y mediante el Decreto 875 de 2001 fue promulgado el antedicho convenio. Seguidamente cita las normas que establece la obligación de adelantar programas de salud ocupacional por parte de empleadores y trabajadores, responder por la ejecución del programa permanente de salud ocupacional en los lugares de trabajo, si como el desarrollo del sub programa de higiene y seguridad Industrial con el fin de identificar, reconocer, evaluar y controlar los factore ambientales originados en los sitios de trabajo, que inciden en la salud de los trabajadores.

Con base en el Decreto 2090 de 2003, fueron establecidas las actividades de alto riesgo para la salud de lo trabajadores, el cual corresponde a una reiteración del Acuerdo 049 de 1990, que para estas actividades y establec un régimen especial de pensión, en el cual se disminuye el número de semanas de cotización debido a la disminució de la expectativa de vida saludable del trabajador, que aplica especialmente a quienes desarrollan actividades en l minería.

En el año 2011, fue creada la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector asbesto mediante Resolución 93 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuyo objetivo básico es promover la salud ocupacional y prevenir lo riesgos laborales para evitar accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, como en este caso, debido a l exposición del asbesto, organismo que ha cumplido las funciones asignadas, acorde con los compromiso internacionales en materia de promoción y protección de los trabajadores expuestos al crisotilo, a punto tal, qu mediante Resolución 1458 de 2008 se amplía la participación a sectores que utilizan otras fibras y se incluyen otra entidades como el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Instituto Nacional de Cancerología, la Sociedad Colombiana de neumología y otras sociedades científicas.

A continuación relacionó una serie de actividades desarrolladas, como estudios, talleres relacionados con el crisotilo e Colombia, la contratación de la Universidad del Rosario en el año 2004 para elaborar un estudio de dicha materia en e sector informal de la economía, seminario internacional del uso seguro del asbesto crisotilo en el año 2007 co 300asistentes. Asimismo, expidió la Resolución 07 de 2011 del Ministerio de Salud y protección, que adopta e reglamento de higiene y seguridad del crisotilo y otras fibras del uso similar, con la prohibición del uso de anfíboles y e crisotilo friable.

En el año 2012 se realizaron dos eventos de capacitación en la ciudad de Manizales y Bogotá, sobre el reglamento d seguridad e higiene del crisotilo y en 2013 se realizó un taller atinente a la implementación de acciones de prevención verificación del cumplimiento de los estándares establecidos en el reglamento, con la asistencia de inspectores de trabajo de varios departamentos y administradores de riesgos laborales.

En cuanto a inspección, vigilancia, control y gestión territorial, este se realiza en las 32 direcciones territoriales y do oficinas especiales, previa determinación de las directrices para acometer dichas funciones, de conformidad al artícul 27 del decreto ley 41 08 de 2011, que en medio magnético adjunto, muestra los requerimientos investigaciones hecha por el Ministerio.

9.6. MINERA LAS BRISAS HOY BRICOLSA.[65]

Considera que con las pruebas obrantes al proceso no están demostrados los hechos fundamento de la prohibición de uso del asbesto, por el contrario hay pronunciamientos técnicos y jurídicos que prueban científicamente, que la pretensiones del actor carecen de fundamento, pues aun las pruebas de oficio no aportan evidencias irrefutables en l materia, máxime que los testigos técnicos traídos al proceso, como son, Jorge Hernán Estrada, María Teresa Espinos Restrepo, Hugo Villegas Gómez y Enrique Guerrero Medina, coinciden en lo muy poco probable que se presente efectos en la salud de los trabajadores del sector de crisotilo, para la población vinculada a partir de los años 80.

Adicionalmente fue expedida la resolución 07 de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social que adopta e reglamento de higiene y seguridad crisotilo y otras fibras de uso similar, según la cual, el único asbesto permitido es e

crisotilo, sin olvidar que dicha norma establece las obligaciones de quienes explotan, comercializan, transporter fabriquen, transforman, dispongan de materiales o residuos relacionados con el crisotilo, así como de los demá actores que guardan relación con dicha materia prima.

De otra parte la Ley 336 de 1998 aprobatoria del convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones d seguridad, no tiene prohíbido como lo pretende la demandante, el uso de dicha materia prima.

Asimismo, con el peritaje técnico practicado en las instalaciones de la mina, estableció el cumplimiento de los permiso ambientales, la no afectación de ningún recurso natural renovable, ni la producción de impactos ambientales, máxim que en la planta de beneficio existen filtros de purificación de aire, como lo estableció la visita del perito.

Es de anotar, que dicho experticio no fue objetado, y si bien no se práctico con la intervención del juez comisionado, e silencio de la parte demandante implica el allanamiento al mismo y muestra el desinterés probatorio.

A continuación, observa que el testimonio del representante legal de Colombit, mal interpreta la clasificación de l IARC Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer, pues, los materiales utilizados como celulosa y PVA so cancerígenos, pues sobre ellos se sospecha de ser o llegar a ser carcinogénicos para los humanos, con lo cual, no e que estas materias no sean cancerígenas, pues finalmente el grupo 4 la última tipología habla de agentes qu probablemente no son cancerígenos para los humanos, sin embargo, ello no excluye la posibilidad de riesgo para l salud de las personas, por demás el PVA y la celulosa están clasificados en el grupo tres, es decir que el agente no e clasificable como un carcinogénico para humanos.

En consecuencia, no se puede decir como lo afirmó el testigo, que el PVA y la Celulosa no tienen efectos en la saluc pues estos poseen prioridad alta para futuras evaluaciones por evidencia de carcinogenicidad en animales, inclusive l OMS considera como de peligro indeterminado estas materias, como se estableció en la reunión de Lyon Francia d noviembre de 2005 en los numerales 14 y 17 del resumen del consenso, sin que la conclusión de indeterminado n signifique la inexistencia de riesgo para la salud de las personas como lo quiere hacer ver el gerente de Colombit quien no es veraz al decir que no hay riesgo cero, máxime que no se puede afirmar que exista alguna actividad que nc involucre algún grado de riesgo.

Ello implica la no sustitución del asbesto en estas circunstancias, pues, ello contravendría el artículo 10º de la Ley 43(de 1998, pues se requiere que la autoridad competente reconozca como inofensivo o menos nociva la materi sustitutas.

Destaca que en 40 años y a partir del año 2007 no se encuentra antecedente de enfermedades asociadas a l exposición de asbesto y muerte de trabajadores, debe considerarse que una exposición al crisotilo o la exposició controlada, hace parte del manejo seguro y reduce considerablemente el riesgo de enfermar, adicionalmente no tien demandas o quejas de los consumidores por cáncer originado en productos por ello fabricados, y por tanto el riesgo e meramente ocupacional.

Basado en las respuestas del gerente de Colombit, destaca la apoderada que por la características del PVA hace menos durable los productos elaborados con dicha materia prima y representan un costo mayor de producción del bie terminado, amén de las condiciones mas críticas de permeabilidad y duración.

Destaca que el Instituto Nacional de Cancerología, no tiene registros de incidencia y mortalidad por cáncer de pulmón mesotelioma asociados a la exposición de asbesto e investigaciones en curso sobre la materia.

Adicionalmente las certificaciones de las ARLS sobre afectaciones a la salud de los trabajadores del sector o persona relacionadas con la industria, no hay respuesta contundente que registre la afectación a la salud humana com resultado de la exposición al crisotilo, y así establecer una relación de causalidad inequívoca, como evidenci probatoria que permita al juzgador acceder a las pretensiones de la demanda, a ello se suma la prueba documental testimonial con exposición de la literatura científica en la materia, que nos permiten identificar daños a la salud humana provocada directa e inequívocamente por la exposición al crisotilo.

En el caso de la señora Blanca Alcira Forero hay certificación del médico experto en salud ocupacional, según la cua revisar la historia clínica de la paciente no se probó la profesionalidad de su patología, para establecer un nexo causa entre su oficio como secretaria de un taller de frenos y el mesotelioma, pues hay unas alteraciones cromosómicas exposición a radiaciones, la herencia, la exposición al sílice, al poliuretano y la polisilicona, entre otros, recordando qu la hermana presenta mesotelioma sin demostrar exposición al asbesto. La pensión de invalidez fue reconocida por e ISS tiene origen en enfermedad común.

Los testigos traídos al proceso presentaron soportes científicos probatorios para demostrar inequívoca y efectivament que su padecimiento guardara estrecha relación con el asbesto.

En Colombia no hay un fallecimiento con certificación médico científica que declare un deceso como consecuencia rea de la exposición del asbesto, lo que lleva a rechazar las pretensiones de la demanda, aunado a que las pruebas aportadas deben valorarse como ordena el artículo 176 del CGP, en consonancia con la garantía del debido proces del artículo 29 constitucional, y se insiste que no existen evidencias que en el marco de la sana critica puedan llevar la convicción al juzgador de que las afirmaciones del acto popular sean reales y suficientemente probadas.

9.7. EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN EPM

Según el acervo probatorio, EPM ha cumplido con la ley de asbesto en todos sus procesos, adicionalmente no tien ninguna relación con la mina de asbesto.

Desde el año de 1980 viene sustituyendo el asbesto, dejó de utilizar las tuberías de asbesto cemento en l infraestructura de acueducto, aunque prosiguió con las reparaciones de daños con este material, pero salvaguardand las medidas de seguridad en el corte de tuberías, máxime que hoy se utilizan cortadoras neumáticas que evita exponer a los trabajadores. Adicionalmente, las tuberías de asbesto cemento de 4" o menos pulgadas son sutituidas por PVC, hierro dúctil o polietileno de alta densidad, como se informó en la contestación de la demanda, con u objetivo dual evitar riesgos a los trabajadores y a la comunidad en general, producto de la prestación del servici público domiciliario de acueducto.

Conforme a los artículos 30 de la Ley 472 de 1998, 177 del C.P.C. y 1757 del Código Civil, la parte demandante deb probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico, situación no acreditada al proceso, pue como se reseñó desde 1980 se cumple cabalmente la normatividad vigente, por lo que las pretensiones de la demand no están llamadas a prosperar.

Ahora bien, la Ley 436 de 1998 aprobatoria del Convenio OIT 162 no prohíbe el uso del asbesto, sino que persigue s uso en condiciones seguras para los trabajadores y en la medida de lo posible su sustitución, como lo expreso la Cort Constitucional.

De otra parte, tampoco procede el incentivo económico, pues este fue derogado por la Ley 1425 de 2010.

En consecuencia debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, pes no debió vincularse a la empresas pública de Medellín, por las razones expuestas.

9.8 TOPTEC

Considera, que deben negarse las pretensiones de la demanda, por cuanto, la empresa dejó de utilizar el asbest desde el año 2015, asimismo sólo utilizo el crisotilo y no anfíboles, con sujeción a los estándares de seguridad establecidos en la Resolución 07 de 2011, que desarrolla el convenio162 y la recomendación 172 de la OIT, sin olvida que en Colombia no es ilícito el uso del crisotilo y que por el contrario con la adopción de las medidas estrictas d seguridad industrial, no hay un solo caso de afectación a la salud de los trabajadores y tampoco se puso en riesgo a l comunidad o consumidores finales del producto. Lo anterior fue demostrado no solamente con la prueba testimonial d personas expertas en la materia, sino con un estudio particular aportado en una de las diligencias.

Por otra parte, que actor popular no cumplió con la carga de la prueba, conforme al artículo 30 de la ley 472 de 1998 se limitó a referir las normas internas o internacionales, o documentos producidos por organismos internacionales una serie de estudios en la materia desde un punto de vista general, sin que sea un sustento fáctico a su pretensiones.

El actor no especificó, cuáles son las conductas que vulneran o ponen peligro los derechos o intereses colectivos, la cuales tampoco demostró, es decir, no estableció y probó los hechos y las circunstancias que generan la amenaza o l vulneración a dichos derechos, por el contrario, el actor popular abandonó por completo el proceso.

La demandada fue vinculada en contravención del artículo 18 de la ley 472 de 1998, por cuanto no hay elementos d juicio que establezcan el compromiso como posible responsable y que sólo obedeció a la mención hecha en una de la contestaciones de la demanda, no está demostrado que por acción u omisión fuere vulnerado derecho alguno, si

olvidar que el auto de vinculación no aporta fundamentos para llamar al proceso a la compañía, pues debió mencionar cuales fueron las actividades adelantadas por esta que llevaron a su vinculación.

Adicionalmente, con las pruebas recaudadas y prácticadass en consonancia con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, se concluye que no está demostrada la participación de la compañía en situaciones que comprometan su responsabilidad.
Solicita aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 18 de la Ley 472 de 1998, por cuanto, la empresa fue vinculado al proceso tardíamente situación que restringió el derecho de defensa y particularmente el debido proceso.

Insiste la parte demandada en que no hay nexo causal entre el daño o amenaza los derechos colectivos alegados y las actuaciones de la compañía, debido a las medidas de seguridad adoptadas en la fabricación de los productos y por supuesto la tecnología empleada, evitar cualquier riesgo posible.

No existe afectación al medio ambiente, cuando el inculpado cumple con la normatividad propios impuesta, para realizar una actividad.

El actor popular busca la definición de políticas, la modificación y expedición de regulaciones ambientales en los cuales un particular no participa, y que de otra parte fueron definidas por las autoridades colombianas, las cuales se insiste han sido cumplidas estrictamente por la empresa.

Así entonces, no puede violar o ponerse en riesgo, no sólo el derecho al medio ambiente sano, sino que también los demás derechos o intereses colectivos anunciados por la parte demandante.

A continuación transcribió los testimonios en los cuales, se resalta de una parte la inexistencia de patologías a la salud por el uso del asbesto, máxime que en Colombia esta avalado normativamente el uso seguro de dicha materia prima más cuando la empresa sólo utilizó el crisotilo y ninguna otra clase de asbesto, además de no estar comprobada afectación a los trabajadores, tampoco lo fue respecto de los usuarios del producto final, es decir, los consumidores.

Lo anterior lleva fundamentalmente a insistir en una falta de legitimación en la causa por pasiva, cuando la compañía no debió ser vinculado al proceso, por inexistencia de acción u omisión, que impliquen la violación o amenaza a los derechos colectivos, además el cumplimiento de las pretensiones no serían exigibles a un particular sino al Ministerio de Protección Social o Corantioquía.

Adicionalmente, la compañía en su proceso productivo no produce, usa, o comercializa el asbesto desde el año 2015.

Resalta como la Ley 436 de 1998 adoptó el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad, fue declarada exequible por la Corte Constitucional, con lo cual, no existe en Colombia una prohibición normativa que impida el uso del crisotilo y por el contrario se propende por su utilización en condiciones seguras, como lo hizo la compañía quien no registro casos de afectación a la salud de los trabajadores, en cumplimiento de la Resolución 07 de 2011, cuyo acatamiento acreditó en el curso del proceso, bien mediante prueba testimonial o documental de certificaciones.

Recuerda que los artículos 11 y 12 de la Ley 436 de 1998, sólo tienen dos prohibiciones respecto del uso del asbesto esto es, la no utilización de la crocidolita y cualquier forma de pulverización del asbesto, salvo claro está que la autoridad competente lo autorice.

Destaca que en el anexo técnico de la Resolución 07 de 2011 contentivo del reglamento de higiene y seguridad de crisotilo y otras fibras de uso similar, distingue los productos de alta y baja densidad, que respecto de los productos de fibro cemento que incorporan el crisotilo se considera que son de alta densidad, por cuanto, estas fibras no se desprenden fácilmente del producto elaborado y tampoco son inhalables, sin que pueda ponerse en riesgo la salud humana, que con la disposición final de dichos residuos tampoco pueden afectar al medio ambiente.

Finalmente destaca que el juez popular no puede asumir funciones que son propias del legislador, pues, con la normatividad vigente en Colombia en materia de crisotilo se cumplen los principios de precaución y seguridad jurídica en desarrollo de actividades peligrosas o riesgosas a la salud humana.

Por ello, la adopción del convenio 162 de la Organización Internacional del Trabajo mediante la Ley 436 de 1998 desarrollada por la Resolución 07 de 2011, que reproduce en la filosofía del principio de precaución y señalan otras medidas de prevención de cualquier riesgo en el proceso productivo en que se utilice el crisótilo.

De otra parte la prohibición del crisotilo implicaría estudios minuciosos fundamentados y serios que establezca científicamente el grado de peligrosidad, el nivel de exposición y las medidas a implementar en el eventual caso en qu prosperaran las pretensiones de la demanda, que solicita sean negabas y se absuelva a la compañía.

9.9 PERSONERÍA DE BOGOTÁ[128]

El debate se centra en verificar si continuar o no con la tesis de uso seguro del asbesto o si se debe prohibir de maner definitiva, por los riesgos que entraña a la salud de quienes entran en contacto con el mineral, bien sea desde s extracción hasta consumidor final.

Asevera que no es posible con las medidas de control implementadas por el Estado lograr el riesgo de cer enfermedades por exposición al asbesto, baste con observar los testimonios de María Teresa Espinosa Restrepo Jorge Hernán Estrada Gutiérrez, quienes reconocieron que el crisótilo es una sustancia cancerígena y que si bien debe tenerse en cuenta distintos factores que pueden llegar a concretar un eventual daño a la salud, lo cierto es que no ha forma de eliminar el riesgo.

Obsérvese que la Organización Mundial de la Salud en Resolución 34 del 15 de junio de 2006, concluye que todas la formas de asbesto, incluido el crisotilo, se clasifican como cancerígenos humanos.

El asbesto causa la muerte a 100.000 personas anualmente en el mundo, por ello, el objetivo del convenio sobre e marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo del año 2006, busca prevenir las lesiones, las enfermedade y muertes ocasionadas en el trabajo, esta resuelve, la supresión del uso futuro del asbesto y la identificación y l gestión adecuada del asbesto instalado actualmente constituyen el medio más eficaz, para proteger a los trabajadore de la exposición al asbesto y prevenir futuras enfermedades y muertes relacionadas con el mismo.

Así mismo no debe entenderse que el convenio sobre el asbesto justifique o respalde la continuación de su uso, por e contrario, promueve la supresión del uso futuro de todas las formas de asbesto y de materiales que lo contengan e todos los estados miembros.

Bajo estos parámetros no es posible propender por el uso seguro del crisotilo, independientemente de que alguno testigos lo aseguren, con apoyo de los trabajadores de la empresa como fue el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA METALMECÁNICA, METALÚRGICA, SIDERÚRGICA, ELECTROMECÁNICA Y COMERCIALIZADORA DEL SECTOR SINTRAME y de Libardo Augusto Sandoval, quienes manifestaron que e vigencia de la Resolución 07 de 2011 no conocieron de patologías asociadas a la exposición del asbesto y que es u material seguro para trabajar, pero desconoce que los efectos a la salud se observan 30 años después de su uso.

Destaca que desde el año 1997 en un estudio de Mc Donald se concluye que aún con niveles de exposició controlados sea poco probable los fallecimientos por cáncer de pulmón o asbestosis.

No fueron traídos al proceso el estado clínico actual de los trabajadores que en el año 80 laboraron en las compañía que manipulaban el crisotilo, para establecer su verdadero estado de salud, si bien solamente se registraron uno casos de asbestosis y enfermedad pleural, es de anotar que qué es el sistema de Seguridad Social en salud no tien atención oportuna, adecuada y es desorganizada, que los diagnósticos clínicos sólo se obtienen luego de un larg camino médico, en el que no se detecta a tiempo el origen de la enfermedad.

Con todo, las certificaciones del Instituto de Seguros Sociales muestran el perjuicio real que ocasiona a la salud el us del asbesto en todas sus formas, porque trabajadores de ETERNIT y Minera las Brisas padecieron enfermedade asociadas al asbesto, a punto que el Sr Rafael Antonio Mayorg falleció de Mesotelioma Peritoneal y su hijo Lui Alfonso Mayorga Hernández murió por la misma enfermedad en el año padecida entre los años 2010-2013.

Las empresas vinculadas al proceso, buscaron acreditar el cumplimiento de la normativa vigente sobre el uso d asbesto seguro, sin embargo, no se advierte cómo su actuar frente a la eliminación de los riesgos para la comunida en los casos de abandono de las fábricas, o la mina, ni los protocolos de seguimiento, prevención y atención para e núcleo familiar de los empleados, a fin de verificar que el uso seguro cumplía su finalidad cabalmente.

En cuanto a minera las brisas, considera que la explotación a cielo abierto del crisotilo es menos dañina, cuando su fibras se despliegan en el aire y no son perceptibles a la vista humana, pues hay una dilución de la fibra en l atmósfera y por motivo de los vientos, sin embargo, no aportó estudios de higiene, ni con fundamento en qu normatividad fueron ejecutados, pues a la fecha no se encontraba vigente la resolución 07 de 2011 que regula dich

materia, de manera que no es claro como la minera protegía a sus trabajadores, más cuando por el tamaño de la partículas éstas pueden transitar libremente en el ambiente afectando no solamente a los trabajadores, sino a lo residentes en sitios cercanos a la mina y para el medio ambiente, pudiendo afectar las cuencas hídricas, como fu reseñado por el informe de auditoría realizada por la delegada para el medio ambiente de la Contraloría General de l República hecho a Corantioquía, donde hace constar el abandono de la mina y la inexistencia de un plan de cierre abandonó formalizado y las medidas impuestas por dicha Corporación.

En actuación del 23 de marzo de 2017 de Corantioquia se sigue un proceso sancionatorio por presuntas afectacione ambientales al agua por falta de cobertura vegetal en la franja de retiro, por indebida disposición de material estéril e el depósito el Guaje, de manera que afecta el ambiente sano, incide en la salud y salubridad públicas y por conexida con el derecho a la vida y la dignidad humana, ello con relación a la mina que funcionó desde el 7 de septiembre d 1964.

Del informe del perito es claro que los limites permitidos de exposición fueron superados, al encontrarse que el 23% excedía dichos parámetros, sin olvidar que los trabajadores estaban en mangas de camisa y con un simple tapabocas además los exámenes médicos se realizaban luego de 10 años de ingreso del trabajador y que estos problablement llegaban a sus hogares con fibras de asbesto adheridas a su cuerpo.

Corantioquía, no ejerció el control y seguimiento a la orden explotación de la mina, situación que perjudicó a l comunidad según la Contraloría General conforme al documento citado, que conocía la problemática en salubrida pública y le otorgó una licencia ambiental, una concesión de aguas, un permiso de emisiones atmosféricas, al permit que la mina funcionara sin los controles necesarios, con residuos a la vista que tienen efectos cancerígenos.

En cuanto al Ministerio de Protección Social hoy del trabajo, considera que cumplió sus deberes con base en e Convenio 162 de la OIT, por conformar la comisión Nacional de salud ocupacional del sector asbesto mediant resolución 935 de 2001. Recalcó que el crisotilo es inofensivo para el ser humano, y citó países que no lo había prohibido pero que hoy en día ya eliminaron el uso es el crisotilo como Alemania, Francia, Italia y Brasil.

El Ministerio del Trabajo desconoce sus propios manuales, sino que también el concepto de la facultad de salud de l Universidad de Antioquía y la Universidad Nacional autónoma de México sobre los efectos negativos irreversibles en l salud por la exposición al asbesto, cuando la única prevención efectiva es la prohibición de este mineral como lo hizo l Unión Europea, los Estados Unidos y Canadá, que cuando eso sucede trasladan explotación a países meno desarrollados.

El ministerio incumplió c la obligación de revisar periódicamente a la luz de los progresos técnicos y el desarrollo de lo conocimientos científicos la legislación nacional, pues no se logró demostrar que en el curso del proceso se estuviero adelantando estudios sobre las sustitución del crisotilo por sustancias no nocivas para la salud como es el caso de polivinil alcohol PVA.

Mediante la expedición de la resolución 07 de 2011 que adoptó el reglamento de higiene y seguridad al crisotilo y otra fibras del uso similar, solamente se alentó la tesis de la existencia de unos límites permisibles de exposición al crisotilo sin resolver los daños ya causados por su uso, las prevenciones del producto final y su distribución, ni creó un régime respeto la disposición final de residuos.

Luego de 7 años de expedida no atendió los avances cientifícos para encontrar un sustituto del crisotilo, ante l existencia de otros materiales menos nocivos como el PVA, el cual no fue clasificado como cancerígeno y no tiene u límite umbral de exposición, máxime cuando en países como Brasil ya fue implementada la prohibición del asbesto así como en Colombia por Skinco Colombit, sin que el Estado Colombiano hubiera otorgado plazos para sustituir e crisotilo.

El control que ejerce el Ministerio solo opera cuando hay denuncias, sin que oficiosamente exista revisión de los sitio de trabajo, como lo manifestó María Erisicinda Torres. Además las publicaciones que la entidad tienen en internet com cartillas, son dos páginas que no informan respecto del peligro del asbesto.

Es decir, desde el año 2011 tenemos una reducción del riesgo pero no su eliminación real, y es que baste retomar a testigo German Alberto Muñoz Robledo, quien respecto de límite permisible manifestó, que el fijar parámetros n significa que el superarlos no sea peligroso y que si no se cruza deje de ser peligroso.

Así el Ministerio no lideró investigaciones conjuntas con las empresas que usan el asbesto, para buscar alternativa para eliminar el uso del crisotilo, cuando debió abanderar dicha labor e informar a los empleados sobre los peligros de

asbesto.

La OMS es clara en afirmar, que la forma de eliminar las enfermedades por exposición al asbesto, es detener su us en todas las formas, mientras que el Ministerio del Trabajo solo tiene interés en mantener el uso de ese material, si reparar en la importancia de la sustitución para salvaguardar los derechos colectivos, además no se perderían empleo porque es un cambio de materia prima en el producto, situación que incide en la calidad del trabajo por la seguridad que ello brindaría y el mejoramiento de la calidad de vida al trabajador.

El no adoptar políticas correctas de prevención y eliminación del riesgo existente en el uso asbesto, el Ministerio h vulnerado el derecho a la seguridad y salubridad pública, al no actualizar el conocimiento de los trabajadores respect de su situación de riesgo, el periodo de latencia de la enfermedad, pues los límites permisibles aminoran pero n eliminan el riesgo, situación desconocida por los trabajadores y sus familias, para que los posibles afectados pueda actuar de forma oportuna en la detección temprana de enfermedades asociadas al asbesto.

Precisa que la vinculación de las empresas del grupo Eternit, no obedeció a un fenómeno de competencia deslea pues la única relación entre el movimiento no mas asbesto fue con Juana Barco y Humberto de la Calle Lombana e abogado de Skinco .

Además, la intervención de la personería no busca favorecer a un empresa en particular, solo proteger los interese de la sociedad a la seguridad y salubridad pública, en conexidad con el derecho fundamental a la vida y dignida humana, el disfrute de un ambiente sano afectado por el uso del asbesto, que aunque se utilice en ambiente controlados, al no ser perceptible por los sentidos genera un peligro constante y latente para los seres humanos.

Eternit no aportó prueba que haya realizado un estudio sobre el peligro de las sustancias que se pretenden com sustitutas del asbesto. Del testimonio de Carlos Julio Ramírez Olarte médico especialista en salud ocupacional, denot que Eternit, no presta a sus trabajadores un servicio médico ocupacional constante porque es 12 días al mes, l información al trabajador se le da en la inducción, realizan unos exámenes estándares sin distinguir la població diagnosticada por actividad una vez al año, no hay seguimiento del estado clínico, ni control sobre las enfermedade que podría producir la sustancia, dejando sin observación largos periodos de latencia.

Respecto del peritazgo efectuado por MABEL LEON RAMOS, su verificación fue en medidas de seguridad, pero n fue posible hacer la mediciones de aire para verificar el cumplimiento de los “limites permisibles” dentro y fuera d planta. Aun así, señala que la perito citó estudios sobre los efectos carcinógenicos del crisotilo en la salud humana como lo sostiene la OMS.

Asi, independientemente que ETERNIT cumpla con las normas sobre limites permisibles de exposición del asbesto elementos de seguridad industrial no garantiza que sus empleados no se vean afectados por el uso del crisotilo.

En el caso de Ana Cecilia Niño quien falleció de Mesotelioma Pulmonar, ello fue ocasionado por vivir en el barrio Pabl Neruda ubicado a 2 Kmts de la planta y que el Sr. Luis Alfonso Mayorga Henandez padeció Mesotelioma Pleura Metastásico por exposición indirecta al asbesto, pues su padre trabajador de Eternit llevó las fibras en su ropa, lo qu deja al descubierto el peligro a la exposición del asbesto en la salud humana, situación que lleva a que se deba prohibi el asbesto, y ordenar la realización de estudios en un término prudente para sustituir del crisotilo.

Eternit tampocó presento estudios de sustitución del asbesto, no reconoce responsabilidad alguna de los caso diagnosticados en mención, con lo cual, produjo un daño irreparable al medio ambiente y a la salud, que pueden segu presentándose y la excusa que los entes gubernamentales no implementaron la regulación para el manejo de dicha sustancias, con lo cual, hay una responsabilidad conjunta de parte de las empresas con una actitud pasiva, pues al se productores son responsables de los bienes manufacturados.

En cuanto a INCOLBEST su vinculación fue por el uso del crisotilo en sus productos, adujo que no ha realizado l sustitución del asbesto, porque las autoridades no han reconocido ninguna otra materia prima como científicament inofensiva o menos nociva, cundo en realidad el PVA ha venido a sustituir el asbesto, material que ni siquiera tien límites permisibles de exposición, con lo cual, sus efectos son menos nocivos.

Del testimonio de Marlen Galvis Prada, manifestó que realizaron estudios para sustituir el asbesto, pero al indagársel sobre las advertencias al consumidor final sobre la exposición asbesto, dijo que no se hacía, porque el producto fina no liberab afibras de asbesto, situación que contradice el estudio de la Universidad de los Andes en la materia, por l cual, debe dársele un plazo para sustituir el asbesto en sus productos.

Del dictamen pericial practicado, se observa que un parte del proceso fabril, el asbesto se manipula directamente po los operarios de forma manual, que el material sobrante lo recoge el trabajador en un balde, llena la bolsa , la pesa cierra y después le hace orificios para quede plana al pincharla, con lo cual, existe una exposición directa de trabajador.

MANUFACTURAS FGV manifestó que se encontraba sustituyendo y eliminado el asbesto por sus efectos negativos a la salud, sin embargo, no realizó mayor intervención en el proceso mostrando su desinterés.

En cuanto PELDAR manifestó que no utiliza ningún tipo de asbesto en su proceso de fabricación del vidrio, situació verificada pericialmente y que los rodillos de asbesto fueron sustituidos por PIROTEC en el año 2012, pero que segú las nuevas tecnologías y los costos de implementación llevaron a finiquitar la fabricación de vidrio plano.

Sin embargo, del dictamen pericial de MABEL LEON RAMOS a la planta de Zipaquirá se encontró crisotilo en 4 punto de la factoría por debajo del límite permisible. Con todo a pesar de la sustitución del asbesto, aun quedan residuos e el aire, lo que representa un riesgo para la salud.

TOPTEC S.A. no ha realizado tampoco gestión para sustituir el asbesto por sustancias menos nocivas, amparado e que las autoridades no han identificado cuales son las sustancias menos nocivas, pero igualmente esos estudios hace parte de la responsabilidad empresarial, en aras de brindar mayor seguridad y menor riesgo a sus trabajadores usuarios del producto final, si bien aduce el uso seguro del asbesto recuérdese que la única medida efectiva para suprimir el riesgo a la salud humana es su prohibición.

De otra parte TOPTEC S.A. no ha pasado el periodo de latencia de 40 años de la enfermedad, pues fue una compañí fundada en el año de 1981, así mismo quedó establecido que esta compañía no utiliza el asbesto en sus proceso desde diciembre del año 2015.

Concluye que existe una falla del servicio por omisión de las entidades accionadas y el empresas vinculadas respect del uso del asbesto, pues este mineral causa asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón.

Los límites permisibles son guía del mayor o menor riesgo y que el estar por debajo de este no lo elimina, la únic forma de hacerlo es prohibir el uso y explotación del asbesto, que tiene un periodo de latencia de hasta 40 años.

Las entidades públicas deben atender los conceptos internacionales y actualizar las tecnologías para eliminar e asbesto, como obligación de protección de los colombianos, extensible a las empresas respecto de los trabajadores.

No es cierto como lo afirmaron las empresas accionadas y las vinculadas al proceso, que el asbesto es un minera inocuo para la salud de las personas, este afecta la seguridad y salubridad pública en conexidad con el derecho a l vida, la dignidad humana y el goce de un medio ambiente sano.

El Estado Colombiano a partir de la Resolución 07 de 2011 omitió actualizar los desarrollos internacionales sobre e riesgo del asbesto en la salud humana, además que tampoco implementó campañas reales para informar los riesgos daños del asbesto en la salud, cargas que los asociados no deben soportar, mas cuando estos daños proviene au bajo la tesis del uso seguro del asbesto.

La omisión también es de los particulares, pues no podían aducir el cumplimiento de la norma sin observar los daño que ocasiona el uso del asbesto, no como un problema únicamente de salud ocupacional sino de salud pública.

Con la orden de cierre de la mina de asbesto, las autoridades como Corantioquía, la Gobernación de Antioquía Ministerio de Ambiente, deben ordenar descontaminación y el correcto desecho de los residuos producto de l explotación de asbesto, para conservar el ambiente sano, la existencia de un equilibrio ecológico, la seguridad salubridad pública, por lo cual, debe accederse a las pretensiones de la demanda.

9.10. INCOLBEST

Aduce la improcedencia de la acción popular, además debe demostrarse la acción u omisión del presunto responsable la existencia de un daño, amenaza y/o peligro a los derechos e intereses colectivos y la relación de causalidad entre l conducta imputada a los agentes y el daño.

Así mismo la acción popular instaurada no persigue un fin público constitucional y de otra parte el juez popular n puede diseñar políticas públicas, pues infringiría el artículo 113 constitucional, como si el juez pudiera adoptar el pape

de administrador público o legislador, lo anterior, aunado a que el articulo 144 de la Ley 1437 de 2011 prohíbe a juzgador popular declarar la nulidad de los actos administrativos o de los contratos estatales, pues, tal potestad debe ejercerse a través de la acción ordinaria, de manera que no se podrá declarar la nulidad de actos y regulacione vigentes que desarrollan el uso del asbesto seguro, bondades que no han sido desvirtuadas en el curso del proceso.

Destaca la falta de legitimación la causa, en virtud que la normativa del asbesto propende por uso legítimo y aceptad bajo las condiciones de seguridad, que no será causa de amenaza y/o vulneración de los derechos colectivos máxime que no demostró que existan materiales sustitutos del asbesto que puedan ser usados por la industria si riesgos para la salud humana. A lo anterior se suma el abandonó de la acción popular, por parte del actor popular.

La acción es improcedente porque busca que se expida una nueva legislación en la materia, competencia que l corresponden al legislador y no al juez so pena de desconocer el artículo 113 superior y que de hacerse se recuerd vulnera el artículo 144 del CPACA.

Para acceder a las pretensiones de la demanda, primero deberían anularse todos los actos administrativos expedido por el gobierno nacional que desarrollan el Convenio OIT 162, como serían los decretos 875 de 2002, y la Resoluciones 935 de 2001, 1458 de 2008 y 07 de 2011, situación que enerva la properidad de la acción.

De otra parte hay un abuso del derecho de acción, pues por esta vía no se pueden propender cambios legislativos regulatorios, en contraposición con los pronunciamientos oficiales de autoridades y las recomendaciones y tratado internacionales, la acción busca que el juzgador fije pautas técnicas y científicas para regular el uso de las fibra incluidas las diferentes al asbesto.

Respecto de la falta de legitimación en la causa, las pretensiones no van dirigidas contra la compañía, ni tiene l demanda referencia contra Incolbest, no posee relación con Minera las Brisa pues el asbesto que importa es de Bras bajo estándares de seguridad, adicionado al hecho que en Colombia el uso del crisotilo es legítimo, ya que no us ningún otro tipo de asbesto.

Tampoco demostró cual es la acción u omisión desplegada por la compañía, el daño contingente, la amenaza o peligr a los derechos colectivos y la relación de causalidad, con la precisión, que en el curso del proceso solo se hiciero someras y aisladas referencias a la compañía.

Si la compañía no ha infringido la regulación del uso de fibras en Colombia y ejerce su actividad en dicho marco no s le puede atribuir conducta culpable o negligente generadora de responsabilidad.

El asbesto crisotilo per se no representa riesgo de contraer cáncer u otra enfermedad respitaroria, pues se encuentr en estado natural y lo determinante del cáncer son los factores ambientales, sino los errores en la replicación celular.

Es posible el uso del asbesto crisotilo sin que repercuta en la salud, como precisamente lo consigna la OIT en e convenio 162, declarado exequible por la Corte Constitucional, directrices desarrolladas normativamente mediante l Ley 436 de 1998 y las resoluciones 935 de 2001, 1458 de 2008 y la Resolución 07 de 2011, amen que la Resoluciones 2400 de 1979 y 07 de 2011 del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, establecieron un límite concentración máxima permisible de asbesto crisotilo en 0,1 fibras/cc, normatividad con la cual se protege efectivamente los derechos colectivos.

De otra parte, no existen pruebas que demuestren que la gestión de Incolbest respecto del uso y manejo del crisotilo causare enfermedades a los trabajadores y terceros que hayan usado los productos de la compañía.

A continuación la parte explica las característcas del asbesto y los diferentes tipos o clases que existen, el crisotilo e un agente de refuerzo debidos a sus propiedades, que es de fácil expulsión por el organismo a diferencia de lo anfíboles, por su alto contenido de magnesio y su división en fibrillas submicroscopicas.

Agrega que la toxicidad de un producto pende de la dosis, dimensión, durabilidad y persistencia, la posibilidad d afectar la salud por la exposición a una sustancia, penden además de la edad, el sexo, la dieta, las característica personales, el estilo de vida y la condición de salud, donde los factores ambientales y genéticos solo representan u 30% en el curso causal del cáncer, lo demás proviene de una equivocación en la réplica de una célula, es decir, es u error de transcipción.

Es por ello que la exposición al asbesto no es causante de enfermedades respiratorias, pues, el asbesto esta present de forma natural en el ambiente, lo que permite que este en pequeñas concentraciones, sin que el solo contacto co

dicha materia prima produzca cáncer o enfermedad respiratoria.

A continuación citó varios estudios, según los cuales un revisados 5.645 trabajadores de la industria del asbest cemento, demostró que no existe un exceso de mortalidad por exposición del asbesto crisotilo durante 20 años e niveles de exposición iguales o menores a 100 MPCC.

La normatividad internacional no prohíbe de forma integral el uso de todas las fibras de asbesto, ni la obligatoriedad d su sustitución, pues, ello corresponde a una interpretación no autorizada del Convenio OIT 162, que realiza un diferenciación entre las diferentes fibras para que los Estados asuman un manejo controlado del crisotilo y solament bajo ciertos supuesto se sustituya o prohíba.

A continuación destaca el contenido del convenio OIT, su importancia frente a la prevención, control de riesgos a l salud y protección de los trabajadores contra tales riesgos, pero no la prohibición del crisotilo, sino de ciertos tipos d asbesto.

La sustitución del asbesto no es automática, ello se requiere de materiales, productos o el uso de tecnologías alternativas, científicamente reconocidas por la autoridad competente como inofensivos, en aras de proteger la salu de los trabajadores .

Bajo el uso permitido y regulado de asbesto, las autoridades establecerán los limites permisibles de exposición, lo cuales, son pasibles de revisión y actualización periódica, según los progresos tecnológicos y evolución de lo conocimientos técnicos y científicos, con cargo del empleador de mantener dichos rangos de exposición o d reducirlos al nivel más bajo que sea razonables y factible lograr.

De otra parte, el Convenio OIT 162 solo establece dos prohibiciones sobre el uso de asbesto, que recae sobre l crocidolita y la pulverización de todos tipo de asbestos, mientras que las demás formas de asbesto quedaro sometidas a su uso controlado o regulado, situación que el actor popular paso por alto, aunado que no fue el principi orientador del Convenio de la OIT 162 producto de la conferencia 72 el prohibir todas las formas de asbesto, pues e convenio regula, *"la utilización del asbesto en condiciones de seguridad."*

Adicionalmente complementa el Convenio OIT 162 y la recomendación OIT 172, que resulta de obligatori cumplimiento para Colombia, que de paso reiteró todos los puntos del uso seguro del asbesto.

Es de resaltar que la OMS tiene un enfoque diferenciado para los diferentes tipos de asbesto según la pertinencia d los instrumentos jurídicos internacionales, como lo dejó sentado en la Resolución WHA60.26 del 23 de mayo de 2007.

A continuación la parte refiere a los instrumentos normativos que pusieron en vigencia la legislación interna e Convenio OIT 162, la Ley 443 de 1998 y los decretos y resoluciones que desarrollan dicha norma objeto de control d constitucionalidad, todos atinentes al uso controlado del asbesto, la conformación de la Comisión Nacional del Salu Ocupacional del Sector Asbesto, modificada por la Resolución 1458 de 2008 para denominarla Comisión Nacional d Salud Ocupacional del Asbesto Crisotilo y otras fibras, cuyo objetivo es consolidar los programas de salud ocupaciona medidas preventivas y sistemas de vigilancia epidemiológica, en su condición de organismo operativo de políticas orientaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, respecto del uso seguro del crisótilo y las demás fibra que se utilizan en el sector fibrocemento y fricción .

El desarrollo normativo mas reciente corresponde a la Resolución 07 de 2011, que adoptó el Reglamento de Higiene Seguridad del Crisotilo y otras fibras de uso similar, que en últimas reitera el uso seguro del asbesto, la prohibición d la crocidolita y asbestos anfíboles, de manera que en Colombia hay una prohibición diferenciada del uso del asbesto con un compromiso estatal de considerar el uso del crisotilo bajo los niveles permitidos por la autoridad no constituy peligro para la salud de los trabajadores, reglamento por demás exhaustivo en las obligaciones y acciones a asumir po los distintos agentes que participan en el sector, todo ello, con el objetivo que el crisotilo sea utilizado sin el ma mínimo riesgo.

Adicionada a la robusta normatividad sobre el uso seguro del asbesto existen una seria de normas técnicas, como e manual de Agentes Carcinognicos de la IARC, la Guía de Atención Integral basada en la evidencia para neumoconiosis, la Guía de atención integral de salud Ocupacional para Cáncer de Pulmón relacionado con el trabaj (Gatisocap) Integral y el plan decenal para el control del cáncer en Colombia.

Recuerda como los límites permisibles fueron fijados por las Resoluciones 2400 de 1979 y 07 de 2011, que tomó e parámetro de la Conferencia Americana de Higienistas Industriales Gubernamentales, cuyo limite ocupacional es d

=0.1 fibras/cc, lo cual, implica que no se conocen casos de personas enfermas por el uso de productos que contenga exclusivamente fibra de crisotilo, por tanto, no puede colegirse la violación de los derechos e intereses colectivo anunciados por el actor popular, máxime que fuera de los controles en la fuente hay elementos de seguridad personal medidas de higiene que evitan cualquier riesgo a la salud humana, de ahí la ausencia de casos diagnosticado producto del uso del crisotilo.

Citó al Sr. Orduz García para concluir que en 20 años del seguimiento de vigilancia epidemiológica de la mina no se tuvo ningún caso de cáncer de pulmón o mesotelioma maligno, y por supuesto carente de efectos a los usuario finales, que los eventuales niveles de exposición están por debajo de los límites permisibles, es decir, no llega a 0. fibra por cm3, situación confirmada por Jorge Hernán Estrada .

Asi las cosas, no es cierto que las autoridades colombianas omitieron el establecimiento de la normatividad pertinente.

INCOLBEST no causa amenaza o vulnera los derechos e intereses colectivos, téngase en cuenta que no fu demandado por el actor popular, la compañía aplica la normatividad vigente en materia del asbesto seguro en s proceso fabril.

El uso del crisotilo se debe a sus propiedades de economía, resistencia al calor, a los golpes, al desgaste y su vida útil que en el caso particular esta destinado a hacer parte de los frenos en los vehículos automotores, necesario para sortear la topografía nacional, donde el sistema de frenos alcanza temperaturas de 400 grados centígrados, que de n ser por el crisotilo se trasladaría dicha temperatura a las llantas con riesgo de explosión.

Seguidamente indicó que materias primas se pueden usar en los sistemas de freno, entre estas además del asbesto crisotilo, están las fibras metálicas, la celulosa, la fibra de vidrio y fibras cerámicas, las cuales no tienen las misma propiedades y seguridad que brinda el asbesto.

Con todo ha desarrollado para el mercado de Estados Unidos por sus condiciones topográficas el material principal e la fibra de vidrio, sin crisotilo, pero para Centro y Sur América por su topografía los productos incorporan el crisotilo.

Además de las ventajas físico, químicas y térmicas de los sistemas de frenos que usan el crisotilo, su costo es menc entre un 11 al 20%, a más del uso del asbesto sometido a la normatividad vigente que avala la utilización e condiciones seguras, con lo cual, esta protegida la salud de los trabajadores.

Para demostrar el cumplimiento de la normativa vigente, refiere a las conclusiones del peritazgo practicado en sede judicial, en consonancia con las pruebas testimoniales del personal responsable del proceso de producción en la factoría de la demandada, cuyo producto final es solido, de alta densidad e impide el desprendimiento de particulas.

Así mismo, destaca como se hacen las mediciones periódicas del aire, para asegurar que estén dentro de los límite de exposición permisible, con la precisión que el resultado de medición del aire hecho por el Laboratorio de Higien Ocupacional FAS, es que en la planta de Fontibon no hay concentración de fibras de crisotilo. Igualmente se destaca que del testimonio de la empleada Sra. Blanco de Incolbest, manifestó que Incolbest busca efectivamente disminuir la concentraciones de asbesto en el aire.

Con todo no existe reclamación ante el Ministerio del Trabajo por parte de los trabajadores, por el uso del asbesto y e nivel de concentración, sin que tampoco existieren sanciones por incumplir las normatividad vigente en materia d asbesto.

A ello, se suma la existencia de programa de capacitación al personal de planta sobre el manejo del crisótilo en condiciones seguras, como consta en la pericia judicial y la forma en que el personal participa en ellos, la distinción de las zonas de mayor y menor riesgo, y zonas exclusivas para la toma de alimentos.

Otra de las formas de garantizar la seguridad de los trabajdores se sirve de un equipo de protección que minimiza e un porcentaje superior al 95% el riesgo de inhalación de partículas de crisotilo (mascara 3M 7500) autorizados por e Ministerio del Trabajo, la ropa es de dotación separada de su indumentaria diaria que guarda en lockers, a lo anterio se suman equipos de ventilación, colectores de polvo para cumplir los límites permisibles de concentración de asbesto en el aire coadyuvado por sistemas locales de aspiración.

Finalmente se recolecta el polvo de crisotilo que se descarga en un bigbag en la salida de los colectores, residuo rotulados y separados en bolsas, donde el transporte de residuos peligros es realizado por Tecniansa, previo acopio de las mismas.

Cuenta la entidad con un programa de vigilancia epidemiológico como lo reseñó la perito, con la realización de lo exámenes médicos de rigor y con la periodicidad anual exigida por ley.

Sumado a ello, implementó un sistema de corrección de medidas TLV, cuando las emisiones de fibras llegan a un 50% del valor permitido se hace una revisión de ductos y toma los correctivos. Por ello, los resultados de las mediciones d fibras en el aire se ajustan a los estándares de la Resolución 07 de 2011 y la norma Icontec Iso 14001 de mejore practicas en gestión ambiental. La compañía en cuanto a higiene personal cuenta con duchas para los trabajadores, l ropa personal debe dejarse en los casilleros y los trabajadores deben cambiarse al final de la jornada.

Adicionalmente, INCOLBEST nunca ha sido sancionado por incumplir las normas sobre crisotilo, tampoco ha tenid demandas o reclamaciones de los trabajadores en la materia.

Bajo estas consideraciones, INCOLBEST no debe ser llamado a comparecer en esta causa judicial, pues, su actuar n ha ocasionado daños a los derechos colectivos aducidos en la demanda, ha cumplido las medidas de salud, higiene seguridad industrial prescritas en la normativa vigente.

Según la certificación expedida por el Ministerio de la Protección, el PVA fue clasificado por la OMS como cancerígen para animales y con riesgo indeterminado para humanos, además la fibra de vidrios según la clasificación IARC la fibr de vidrio fue catalogada en el grupo 2B, esto es "*posiblemente cancerígena para los humanos."* Con lo cual, no está dadas las condiciones para que las materias primas propuestas sirvan como sustituto del crisotilo, pues no hay certez científica de que sea menos inofensivo o nocivo para la salud humana.

Producto de lo anterior solicita absolver a su patrocinada de las pretensiones de la demanda.

9.11. GRUPO ETERNIT

Cosa Juzgada

La presente acción coincide en cuanto al objeto y causa pretendí, con la demanda que cursó en el juzgado 35 Civ del Circuito de Bogotá, denegatoria de las pretensiones de la demanda, por cuanto, no fue posible establecer que e solo hecho de emplear el crisotilo como materia prima en los productos de Eternit lleve a prohibir el uso del amianto máxime que no se demostró que cantidad de crisotilo se utiliza en la elaboración de cada uno de sus productos y e impacto ambiental que causa a la colectividad.

Por otra parte, ETERNIT COLOMBIANA S.A., demostró que utiliza el asbesto de forma legal y segura, según l legislación nacional y extranjera, es decir, su uso responde a los más altos estándares de calidad, sin atentar contra l salud de los trabajadores y la comunidad en general, por lo que el prosperar la excepción de cosa juzgada y en lo términos de la sentencia C-622 de 2007 debe reconocerse las denominadas identidades procesales, descritas en l sentencia C-744 2001 como son: identidad de objeto, de causa petendí y de partes.

En cuanto a la identidad de objeto las dos demandas versan sobre pretensiones similares atinentes al uso del asbest que causa alteraciones en la salud de la comunidad y cuya prohibición debe ordenarse, frente a la identidad de causa petendí tiene similares fundamentos como sustento, y finalmente la identidad de partes está presente, porqu comprende a la comunidad en general, y si bien es cierto, las acciones fueron iniciadas por personas diferentes, si embargo, hubo vinculaciones en calidad de intervinientes, como en el caso de ETERNIT que fallo le afectaría.

Así mismo no hay pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión del juzgado 35 Civil del Circuito, pues n existe medio probatorio que permita colegir que el crisotilo utilizado por ETERNIT afecte a la comunidad o a lo trabajadores en su salud.

-El uso del Crisotilo es acorde a los parámetros legales nacionales e internacionales, e inexistente resulta e daño o amenaza a los intereses y derechos colectivos.

El crisótilo no es generador de cáncer para quienes están expuestos, si su exposición es conforme a los límite establecidos en la regulación legal.

En este sentido fue expedida la Ley 436 de 1998, aprobatoria del convenio OIT 162 sobre utilización del asbesto e condiciones de seguridad, cuyo efecto es la fijación de un parámetro internacional aplicable a Colombia y da validez a uso del asbesto siempre que se haga en condiciones seguras.

El mencionado convenio, adoptado por la Ley 436 de 1998 y promulgado mediante Decreto 875 de 2001 en su artícul tercero entre otros establece, que la legislación nacional debe prescribir medidas para prevenir y controlar los riesgo para la salud de los trabajadores a la exposición del asbesto y la protección de estos, que la legislación debera revisarse periódicamente a la luz de los progresos técnicos, del desarrollo de los conocimientos científicos, y establece con carácter temporal excepciones a las medidas de protección.

Adicionalmente, la parte actora trascribe los artículos 10, 11, 12, 13, 15, 16 y 20 de la norma en cita, para destacar que la legislación nacional establecerá una o varias medidas para proteger la salud de los trabajadores siempre qu ello sea técnicamente posible, cómo sería o bien la sustitución del crisotilo o de ciertos tipos de crisotilo o de cierto productos que lo contengan, el buen uso de tecnologías alternativas científicamente reconocidas por la autorida competente, inofensivas o menos nocivas o la prohibición total de dicha materia prima o en ciertos tipos de asbesto en ciertos productos o en determinados procesos de trabajo.

Asimismo resalta, la prohibición del uso de la Crocidolita y en los productos que contengan dicha fibra, e igualmente l de pulverización de todas las formas de asbesto.

Recuerda la obligación de la autoridad competente deprescribir los límites de exposición de los trabajadores al asbest y la fijación de criterios de exposición que permitan la valuación del medio ambiente de trabajo, los cuales, deberá revisarse y actualizarse periódicamente a la luz de los progresos tecnológicos y la evolución de los conocimiento técnicos y científicos.

A continuación, la parte citó la norma técnica ICONTEC 5674 del 15 de mayo de 2009, respecto de las condiciones d higiene y seguridad durante las etapas de elaboración de productos de fibro cemento empleados en la construcció que utilizan el crisotilo, que entre otros persigue el establecimiento de procedimientos y prácticas de control factibles razonables para reducir, por debajo de los valores límites permisibles fijados por la autoridad competente, la exposició profesional al polvo y crisótilo y otras fibras de uso similar, en los ambientes de trabajo, norma de obligatori acatamiento por las empresas públicas y privadas, reitera la prohibición de uso de cualquier variedad de asbesto anfíboles y sólo es permitido el crisotilo o asbesto blanco.

Parámetros estos que permiten concluir que el uso adecuado del crisótilo, en condiciones de seguridad y conforme a l normatividad vigente, impide la vulneración de los derechos colectivos informados por el demandante, más aún cuand no se permite el uso en forma friable, en spray o por aspersión, de manera que el uso legal del crisótilo no pone e peligro ni vulnera los derechos o intereses colectivos.

No hay evidencia científica que permita concluir en que condiciones específicas el crisotilo puede producir cáncer, para tal fin citó al testigo Hernán Estrada Gutiérrez, quien manifestó; que Colombia aplica los estándares de seguridad de Convenio OIT 162, con la resolución 007 se le da un alcance en la regulación interna nacional, que antes ya se seguí los estándares internacionales.

El testigo insistió que el cáncer de asbesto no existe sino que hay unas enfermedades asociadas a la exposición de asbesto, destacó dicho testigo que actualmente resultaba imposible padecer dolencias por el asbesto, por manipula los sacos que los contenían, pues, fue prohibido por las empresas el sacar los empaques de la factoría, que fue el cas del señor Mayorga y en el evento de la señora Alcira Forero quien tenía un trabajo administrativo en un taller d frenos, se realizaban actividades totalmente prohíbidas como era pulir bandas para frenos.

El testigo explicó las diferentes enfermedades asociadas al uso del asbesto, como las asbestosis, el cancér de pulmó y el mesotelioma, para afirmar que estas se deben al uso de la crocidolita como variedad de los anfíboles, que en l actualidad no se diagnostican, además tienen largos periodos de latencia y que en algunas empresas con 35 años d existencia no se presentaron eventos a la salud asociado con la exposición del asbesto crisotilo.

Por ello, insistió en la validez del método del uso seguro del asbesto, pues bajo esa metodología asegura que la salu de los trabajadores puede ser controlada y garantizada, máxime que en la literatura científica no es el crisotilo e causante de estos padecimiento sino la crocidolita.

A lo anterior se suma que los efectos a la salud por exposición al asbesto dependen de la dosis, concentración, e tiempo de exposición, las medidas de protección implementadas, el estado de salud previa del trabajador, si es o n fumador porque no basta la existencia de la fibra para causar alguna enfermedad, como se tiene en la ficha técnica d la ATSDR de los Estados Unidos.

Tampoco el exceder los limites permisibles de concentración del asbesto causa padecimientos a la salud, sin que ell implique un uso seguro solo que comienza existir probabilidad de afectación.

Igualmente retranscribe parcialmente otros testimonios, bien para demostrar los controles de medicina del trabajo e los empleados de Eternit, o bien para indicar el riesgo nulo en la comunidad por el uso de productos de fibrocemento porque el asbesto permanece encapsulado y el único eventual riesgo sería el proceso de fabricación, sin que el simple contacto con el asbesto per se cause daño a la salud, máxime que si bien hay minerales o sustancias carcinogénica clasificadas por la IARC, ello no da lugar a que todos los productos elaborados, minerales o sustancias deba prohibirse, sino reglamentarse.

En todo caso, es un imposible que desaparezca en un 100% los riesgos que las materias primas causan, pues, l contrario implicaría colocar al individuo en una urna de cristal, siendo necesario distinguir entre las actividade peligrosas y las que generan riesgo, para lo cual, se exige una reglamentación que demande de las empresas uno programas mas estrictos, con seguimientos mas precisos, métodos e instrumentos más eficientes para diagnostica las enfermedades y retirar de la exposición para que no avance la enfermedad, conforme al nivel de riesgo sin que s entre en el prohibicionismo, manifestaba Carlos Orduz .

Asi mismo descalificó al testigo Dario Isaza, porque sus conclusiones son meras afirmaciones sin soporte probatoric inclusive acudió al uso de imágenes de internet que no se relacionan con el caso objeto de estudio, ni determinan la condiciones de seguridad e higiene que Eternit aplica en sus procesos industriales.

Sus conclusiones se basan en hipótesis de trabajo o en aspectos que no requieren comprobación, o sin soporte com en el caso del cáncer de vagina de las esposas de los trabajadores que laboraban en empresas de asbesto, pretend desconocer casos de literatura médica, por cuanto, no incluyó la historia clínica de los pacientes e igualmente porqu no determinó el nivel de concentración exposición de los pacientes tratados en el Mayarel All Hospital.

Para acreditar el cumplimiento de las normas del manejo del uso del asbesto en la actividad fabril de ETERNIT, cita e informe del laboratoio de Higiene FAS del 5 de noviembre de 2014, única entidad acreditada ante la ONAC, y que s bien el representante legal de Ascolfibras es el director administrativo, ello no le resta la acreditación a dicha firma y l veracidad de su estudio, que para el 4 de noviembre de 2014 concluyó que ETERNIT cumple con la Resolución 00 del 2 de noviembre de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social .

Situación análoga ocurre con Eternit Atlántico y Pacifico que cumplen la normativa de Resolución 007 del 2 d noviembre de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social, así como las normas estándares BASC Versión 4-201 y las normas Icontec entre otras, con lo cual, no se generan riesgos a los derechos e intereses colectivos aducidos po parte actora.

Así el uso del crisotilo no es per se generador del cáncer para quienes están expuestos al mismo, más aun cuando s acatan los parámetros legales nacionales e internacionales que regulan su uso. *"En ese sentido, esta sustancia simila al mercurio, que por sí misma no es perjudicial para la salud o medio ambiente, pero en altas dosis y sin el manej adecuado puede llegar a ser mortal."*

Esta probada la imposibilidad de sustituir el crisotilo, en tanto que la autoridad competente no ha reconocid como inofensiva o menos nociva del producto sustituto de fricción.

Acota que la acción popular promovida es para mejorara las ganancias de Colombit hoy Skinco, como lo reconoció s gerente Lazaro Montes, situación constitutiva de competencia desleal.

Así mismo, es contradictoria la posición de Skinco quien defendió el uso seguro del asbesto, con la cual ganó lo procesos de los juzgados 1 y 2º Laboral del Circuito de Manizales, pero que extrañamente hoy considera que e asbesto es dañino per se.

Adicionalmente, no es cierto que la materia sustituta PVA, Polivinil Alcohol no comporte ningún riesgo, pues est materia no ha sido científicamente reconocida como menos nociva o inofensiva. Obsérvese que desde del año 198 está clasificada dentro del grupo tres de la IARC, y que la OMS mostró preocupación por las materias sustitutas de asbesto.

Igualmente el polivinil alcohol tendría los mismos procedimientos de aplicación que tiene la Resolución 007 de 2011, e decir, un manejo similar al crisotilo, en consecuencia, en el estado actual del desarrollo científico y tecnológico, no e

necesario sustituir el crisotilo, ni está probado que haya un sustituto completamente seguro respecto al riesgo d cáncer para los humanos.

Destaca que la judicatura frente a la Ley 436 de 1998 no puede aplicar la excepción de inconstitucionalidad, pc cuanto, dicha norma fue objeto de control abstracto de constitucionalidad la Corte Constitucional, fallo con efecto vinculantes erga omnes.

Respecto de la Resolución 07 de 2011, su estudio no permitiría declarar su nulidad, toda vez que su fundamento es l Ley 436 de 1998 declarada exequible por la Corte Constitucional, lo anterior en consonancia con el artículo 144 de l Ley 1437 2011 que solamente autoriza al juez, a adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar l amenaza o peligro a los derechos o intereses, sin que sea válido anular el acto o contrato. También recordó que e Consejo de Estado previo a la decisión del legislador tuvo al interior de su seno situaciones disimiles entre la secciones primera y tercera de dicha Corporación, pues, esta última consideraba apta la acción popular para anular lo actos Administrativos a contraposición de la sección primera.

Esta probado el abuso del derecho a litigar al utilizar la acción popular como mecanismo para descalificar a ETERNIT PACÍFICO y ETERNIT COLOMBIA S.A.

La parte demandante buscó con la presente acción adelantar actos desleales de competencia para beneficiar a lo competidores de Eternit, situación constitutiva de abuso del derecho, pues busca satisfacer intereses propios de form dañosa al fin social, que se usa para fines distintos a los autorizados por el ordenamiento jurídico, donde por demá aprovecha la interpretación de las normas para resultados que riñen con el derecho aplicable.

El abuso del derecho recae en el derecho de acción, pues bajo una pretendida defensa de los derechos e interese colectivos, se usa como instrumento para eliminar la libre competencia que el mercado ampara, pues, con l inasistencia del demandante al interrogatorio de parte quedó probado además de la vinculación laboral de este a l empresa Colombit que es competidora de Eternit, máxime que el actor demostró un desinterés por el proceso, si olvidar que el actor estuvo vinculado a la oficina de Humberto de la Calle Lombana, abogado de Colombit.

Resultaba procedente el interrogatorio de parte sobre las condiciones personales del actor, por lo que debiero admitirse todas las preguntas hechas en el interrogatorio de parte y no con la limitación establecida por el juzgado en una errada sentencia del Consejo de Estado con ponencia de Luz Stella Correa.

Inexistencia del derecho pretendido y de la violación a la amenaza de los derechos e intereses colectivos.

El proceso no existen fundamentos fácticos, jurídicos ni científicos que prueban que el uso del crisotilo generar afectaciones graves a la salud de la población, situación constitutiva de un actuar temerario por parte del actor popular

Adicionalmente, los derechos particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos, segú la jurisprudencia del Consejo Estado.

No está demostrado que con el uso del crisotilo conforme a la normatividad vigente se pueda condenar a Eternit, pc amenazar o vulnerar los derechos o intereses colectivos de la población, pues no hay una prueba que demuestre qu las empresas la emplean por fuera de los estándares permitidos.

Muy por el contrario las pruebas obrantes no demuestran que trabajadores de la empresa hayan padecid enfermedades generadas por el asbesto, como se observa de las certificaciones de las ARL donde no aparece trabajadores de ETERNIT, ello acompañado de las certificaciones de FAS, situación apoyada en los testimonios d Jorge Hernán Estrada como representante de Ascolfibras, quien en las visitas hechas a las plantas de Eternit d cuenta que esta cumple con el Convenio OIT 162 y la Resolución 007 de 2011, en últimas con los niveles exposició de la fibra de crisotilo en las plantas.

Situación confirmada por el testigo Javier Hernán Parga, quien describió no solo las medidas de seguridad industria nivel factoría para mantener los niveles de exposición del asbesto de los trabajadores en los límites o mejor aun pc debajo de los límites permitidos, por la normativa vigente.

A ello se suma, la existencia de un médico experto en salud ocupacional, en cada una de las plantas que atiende a lo trabajadores y realiza los chequeos respectivos y hacer el seguimiento continuo de los trabajadores, sin descuidar s estado de salud. Tales circunstancias, han llevado a que ETERNIT no tenga trabajadores enfermos o afectados en s

salud por la exposición al asbesto, situación que incluye a los extrabajadores, con lo cual existe una población labora sana.

Destaca que la practica del lavado de ropa de labor de los trabajadores aun cuando no tenían contacto con el asbest y el tomar duchas en la empresa, era para evitar el riesgo de que la fibra se trasladara a la familia o la parte socia fuera de la empresa, como esta documentado en literatura mundial.

Por tanto, debe reconocerse la inexistencia del derecho pretendido y de su violación. Mas aun cuando del dictamen peri rendido por la perito da fe del cumplimiento del Convenio OIT162 y la Resolución 07 de 2011 del Ministerio del ra igualmente de las medidas adaptadas en salud ocupacional y seguridad industrial, e igualmente del almacenamiento de materias primas, que a más del asbesto Crisotilo que usa Eternit desde el año de 1985, como la celulosa o cartón, albur y PVA.

En resumen no se acreditó en el proceso que fuera incumplida la normatividad vigente, y por el contrario los diferer medios demostrativos acredita los más altos estándares de calidad, sin que se pueda atentar contra los derecho intereses colectivos alegados por el actor.

X. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En esta oportunidad, la Procuraduría 88 Judicial I Administrativa Delegada ante los Juzgados Administrativos del Circuito Bogotá D.C.
rindió concepto en los siguientes términos.

Primeramente se destacó que del vasto acervo probatorio incorporado debidamente al expediente, básicamente, se c entrever la falta de certeza en la posición de la parte accionante, no sobre la base de una certeza científica absoluta, s por medio de una inferencia o evidencia por ausencia de prueba.

Señaló que hubo estudios científicos que no son concluyentes sobre que la exposición al asbesto crisotilo pueda prod mesotelioma o cáncer; que el uso y exposición a dicho material, bajo estrictas condiciones, resulta absolutamente segu inofensivo; así mismo, las empresas que han utilizado dicha fibra en sus productos o en su cadena de producción, co materia prima y/o como elemento o componente de sus herramientas y equipos, no se han vuelto a presentar casos enfermedades laborales o comunes que puedan estar asociadas al amianto, además, los productos elaborado terminados que contienen crisotilo, lo incorporan de manera segura, encapsulado y/o aislado, por lo que resulta inofens para los consumidores o quienes manipulan tales productos, entre otras conclusiones.

Así, en principio, puso de presente lo que denominó *"incerteza científica"*, donde la ciencia concluye que, con los datos situación actuales, no es posible sostener que la exposición al crisotilo, de una manera controlada y siguiendo parámetros y recomendaciones técnicas e industriales, pueda llegar a ser peligrosa para la salud de las personas.

No obstante, estimó conveniente acudir al derecho convencional y a la normativa y directrices globales en materia derechos humanos para resolver la problemática planteada atendiendo a la relación inescindible que existe entre el me ambiente y la protección de la vida y la salud de las personas con la defensa y protección de los derechos humanos, se se ha establecido por parte de las Naciones Unidas.

A su turno, realizó el análisis del marco normativo supraconstitucional – convencional, de los cuales se resaltan siguientes:

○ **La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre[66].** En ella se estableció el derecho a la vida seguridad de las personas [130] y el derecho esencial a la preservación y protección de su salud[67].

○ **La Declaración Universal de Derechos Humanos[68]**. En su articulado reconoce y establece el derecho a la vida seguridad de las personas [133] , a la seguridad social [134] -que incluye, claramente, el derecho a la asistencia en salud prevención de enfermedades y demás situaciones que puedan atentar contra ella-, y el derecho a la salud y al bienestar[

○ **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [70] .** Del cual subrayó el derecho al trabajo condiciones de seguridad[71], a la seguridad social[72], así como "(…) *el derecho de toda persona al disfrute del más*

nivel posible de salud física y mental".

○ **La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)** [73] **.** En su Preámbulo reitera compromiso de los Estados parte frente al respeto y protección de los *"derechos esenciales del hombre"*, entre ellos derecho a la vida, e igualmente donde se establece el deber a cargo de los Estados parte de este instrumento, de adec su derecho interno a efectos de hacerlo compatible con éste, y de adoptar todas las medidas necesarias para no s procurar esa compatibilidad, sino para hacer efectivos los derechos y libertades allí prescritas.

○ **La Declaración de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano[140].** Dentro de sus proclamas se particulariza qu protección y mejoramiento del medio ambiente humano es una cuestión fundamental que afecta al bienestar de los pue y al desarrollo económico del mundo entero, un deseo urgente de los pueblos de todo el mundo y un deber de todos gobiernos.

○ **El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador) [141]** . prescribió entre otros más, los derechos a la seguridad en las condiciones de trabajo[142], el derecho a la salud de personas[143], así como el derecho esencial de vivir en un medio ambiente sano[144].

○ **Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación[145].** Señaló la importancia de resaltar la definición y caracterización que hace de lo que denomina o debe entenderse por sustancia o desecho *"peligroso*", donde se indica expresa y taxativamente que el asbe tanto en polvo como en fibra, es una sustancia de ese tipo.

○ **Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo[146].** Refirió que en dicho instrumento se formaliz principio de precaución, a nivel de normativa internacional y con fuerza vinculante.

○ **Los documentos OIT relativos al uso seguro del asbesto en el campo laboral e industrial: El Convenio 162 de 1 y la Recomendación 172 de 1986**

Por otra parte, el agente del Ministerio Público sobre el estado del arte científico del asbesto y sus efectos en la salud tra colación lo siguiente:

○ **La Organización Mundial de la Salud (WHO[74])**

La OMS profirió los siguientes pronunciamientos:

✓ ***Informe OMS:WHO/SDE/OEH/06.03 de 2006*** ***[75]***

En el aludido informe de manera categórica se tildó al amianto como uno de los carcinógenos ocupacionales m importantes y provoca alrededor de la mitad de las muertes por cáncer profesional.

Dentro de las cuales se destacó el cáncer de pulmón, mesotelioma y asbestosis (fibrosis pulmonar), así como pla engrosamientos y derrames pleurales. También se ha demostrado que provoca cáncer de laringe y, probablemente, o tumores malignos.

✓ ***Informe "Asbesto Crisotilo" de 2015*** ***[149]***

De dicho informe consideró relevante mencionar que a nivel global cada año mueren como mínimo 107.000 personas cáncer de pulmón, mesotelioma y asbestosis debidos a la exposición ocupacional al asbesto.

Además, cerca de 400 defunciones se han atribuido a exposiciones no ocupacionales al mismo. La carga de enfermedades relacionadas con el asbesto sigue aumentando, incluso en países que prohibieron su utilización a princi de los años noventa. Debido al largo periodo de latencia de estas enfermedades, aunque se suprimiera su utilización inmediato, el número de muertes que provoca solo comenzaría a disminuir después de varios decenios.

Se enfatizó en que el asbesto causa cáncer de pulmón, laringe y ovario, mesotelioma (cáncer de pleura o peritoneo asbestosis (fibrosis pulmonar), y adveró que las enfermedades relacionadas con el asbesto pueden y deben prevenirse, opción más eficiente para lograrlo es dejar de usar cualquier forma de asbesto para prevenir la exposición.

En suma destacó que una de las razones por las cuales es importante que los países tomen medidas contra el asbest antes posible es el periodo de latencia excepcionalmente largo entre la exposición y el desarrollo de mesotelioma, que frecuencia es hasta de 40 años. Por esta razón, la carga de enfermedades relacionadas con el asbesto seg aumentando, incluso en los países que lo prohibieron hace muchos años.

Por último, relacionó que en el informe se resumen varios estudios, pruebas y evidencias científicas realizada adelantadas por la OMS y la IARC, que sustentan toda la información, conclusiones y recomendaciones que se exponer el documento.

○ **La Comunidad Europea de Naciones (Parlamento Europeo).**

El organismo, mediante varias resoluciones y directivas, ha tendido por la eliminación del asbesto en todas sus forr dentro de la comunidad, al punto que permitió llegar a su prohibición total en todos los países miembros, a través de periodo razonable de transición y sustitución de dichas fibras minerales.

La Comisión solicitó a la Comunidad Europea abordar estrategias y acciones específicas[76], enmarcadas en seis campo objetivos: de detección y registro de todo el amianto que se encuentra en la UE, de cualificación y formación de gobiernos, los funcionarios de los Estados miembros y de las personas que trabajan en ambientes que puedan e contaminados con el amianto; de desarrollo y ejecución de programas públicos tendientes a la eliminación total del amia en cualquiera de sus formas; de reconocimiento de todas las enfermedades y afecciones relacionadas con la exposició amianto; de apoyo para los grupos de víctimas de esta fibra; y de estrategias encaminadas a lograr la prohibición amianto en todo el mundo.

○ **Estados Unidos de América**

Dentro del estado de arte clínico y/o científico del amianto destacó dos estudios o informes oficiales:

 Sociedad Americana contra el Cáncer (ACS)

La Sociedad Americana contra el Cáncer (ACS), apoyada en la evidencia científica recopilada y en la adelantada por e mismos a través de consultas a agencias especializadas concluyó que existen dos tipos principales de asbesto (crisoti los anfíboles), y ambos han sido asociados con el cáncer.

Agencias como la *International Agency for Research on Cancer* (IARC), la *National Toxicology Program* (NTP) *Environmental*
Protection Agency (EPA) de EE.UU clasifican al asbesto como carcinógeno, basándose en su capacidad para provocar mesotelioma y cánceres de pulmón, laringe (caja de voz) y los ovarios.

Resaltó que la EPA tilda al asbesto como el causante, a parte del cáncer, de una enfermedad pulmonar llamada *asbestos* *"Cuando una persona respira altos niveles de asbesto a través del tiempo, algunas de las fibras se alojan profundamente los pulmones. La irritación causada por las fibras puede eventualmente ocasionar que se genere tejido cicatrizado (fibro en los pulmones, lo cual puede dificultar la respiración".*

 Instituto Nacional del Cáncer (NCI) de los Institutos Nacionales de Salud de los EE.UU. (NIH)

En junio de 2017 el instituto publicó un informe en el que recopilación de varios resultados de investigaciones sobre el efe del asbesto sobre la salud de las personas.

Concluye el informe, que hay suficiente evidencia de que el asbesto causa mesotelioma (un cáncer relativamente p común de las membranas delgadas que revisten el pecho y el abdomen), y cánceres de pulmón, de laringe y de ovario, y limitada la evidencia de que la exposición al asbesto esté relacionada con riesgos mayores de cánceres de estómago faringe y de colon y recto.

El informe hizo una aseveración interesante, los investigadores han descubierto enfermedades relacionadas con el asbe en personas que estuvieron expuestas solo brevemente.

Además de aducir que puede llevarse de 10 a 40 años o más para que aparezcan los síntomas de un padecimie relacionado con el asbesto.

Respecto al estado del arte en la comunidad académica y científica en Colombia, adujo que se han llevado a cabo va investigaciones y se han publicado múltiples estudios e informes acerca de los efectos nocivos que para la salud hum tiene la exposición al amianto, en cualquiera de sus variedades.

De manera sucinta, el agente del Ministerio Público esbozó los argumentos expuestos en tres artículos académicos, d siguiente manera:

 El artículo científico "Exposición a asbesto: efectos en la salud y legislación sobre su uso"[77]

De dicha investigación, se destacó que parte la Procuraduría delegada para asuntos relacionados con el trabajo y seguridad social, reportó 450 casos documentados, cifra muy alta, en un sistema que permite el uso del asbesto. Por parte, Positiva A.R.L. reportó 19 casos de cáncer de los cuales, 7 de ellos eran asbestosis; Mapfre A.R.L. de Colom reportó 10 casos de cáncer, entre ellos los de siete mineros. Sura A. R. L. informó de 6 casos recientes de cáncer pulmo de los cuales hay cuatro por '*inhalación de fibra de asbesto'*.

Aunado a lo anterior, el estudio refirió que la incidencia para enfermedades como el mesotelioma es 40 veces más alta quienes se expusieron al amianto ocupacionalmente, y la edad de desarrollo se ubica en personas mayores de 60 año es 10 veces mayor en riesgo que para las personas de 40 años.

El artículo enfatizó las conclusiones a las que llegó el patólogo ruso Sergei Jargin, al indicarse que todas las formas asbesto son cancerígenos, y se ha comprobado que en el ser humano causan mesotelioma malignos, cánceres pulmo laríngeo y ovárico, al igual que pueden causar cánceres gastrointestinales y otros.

Destacó: *"No hay exposición al amianto sin riesgo, y no hay un umbral seguro de exposición al asbesto".*

A manera de conclusión, el estudio llamó la atención en que la legislación colombiana tiene una deuda pendiente co ciudadanía en materia de salud ocupacional, pues, la negativa del 2015 para prohibir el amianto en todas sus tipologías parecer no fue una decisión basada en las investigaciones científicas y objetivas sin conflicto de intereses.

➢ ***El reportaje "¿Por qué Colombia no prohíbe el asbesto?"*** ***[78]***

De dicho reportaje, se tildó como de preocupante e importante el problema de la utilización del asbesto en las viviendas interés social y de interés prioritario (VIS y VIP), como parte de la política pública del gobierno nacional para permit acceso a una vivienda digna a la población más vulnerable y pobre del país.

En especial, puso de presente el caso de las tejas fabricadas con asbesto por Eternit, incentivado por el Estado par desarrollo de planes de vivienda de interés social (VIS) y vivienda de interés prioritario (VIP), los cuales son considera por la misma Constitución Política (art. 51) como esenciales para que los colombianos de menos recursos tengan derech la vivienda digna.

➢ ***El Informe del instituto ORAC de la Universidad del Rosario:***
"Asbesto: ¿Un peligro silencioso?" ***153***

Se concluyó que dicho estudio realizado en el año 2018 por la ORAC de la Universidad del Rosario, demostró el declive el que se ha visto el uso del asbesto (amianto) debido a la toma de conciencia de los peligros asociados a este y con evolución progresiva hacia la regulación y la prohibición de ese material a nivel mundial desde finales de los años setenta

Resaltó, por último que *"Colombia haría mal en no examinar con juicio y detenimiento lo que ha sucedido en el mu durante las últimas casi cuatro décadas, ahora que comenzó a discutirse un nuevo proyecto de ley que busca prohibir el del asbesto en nuestro país".*

De todo lo anterior, devino en evidente para el agente del Ministerio Público que al actor le asiste razón y que además desvirtúa totalmente los argumentos o las tesis de las empresas de la industria del asbesto acá accionadas y/o intervinier como coadyuvantes.

Por cuanto el crisotilo, con fundamento en evidencia científica, existe la certeza que causa otros tipos de cáncer, además la mesotelioma, no menos agresivos o peligrosos, tales como el de pulmón, de laringe y de ovarios; así como o enfermedades graves y crónicas como la asbestosis.

Se desvirtúa la tesis del *"uso seguro*" del asbesto, inclusive del crisolito, e inclusive se pregona su reemplazo por o sustancias o compuestos menos nocivos para las personas.

Como corolario de lo anterior, en concepto del Ministerio Público la acción se encontraba llamada a prosperar. Por motivo, solicitó amparar los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, al equilibrio ecológico y la preservación medio ambiente, y a la seguridad y salubridad públicas, consagrados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, literales a), g), respectivamente; y como consecuencia de dicha declaración de amparo constitucional, se emitan los siguier pronunciamientos:

• Hacer un llamado al gobierno nacional, por conducto de las entidades públicas accionadas y/o intervinientes en e acción, para que dentro del marco de sus competencias y funciones, formule e implemente una política pública en salud y diseñen y lleven a cabo acciones concretas tendientes a que, dentro de un plazo razonable pero perentorio, se logre elim el uso, la explotación y la comercialización (tanto la introducción al territorio nacional como la exportación) del asbesto cualquiera de sus variedades, y se logre su reemplazo por otros materiales menos nocivos o incluso inocuos para la sa humana.

• Hacer un llamado al gobierno nacional para que, igualmente dentro del marco de sus competencias, concierte esfuer con el Congreso de la República y todas las fuerzas políticas del país, a efectos de que el proyecto de ley que cursa dicho Órgano Legislativo, tenga un curso positivo y célere, y pueda convertirse en Ley de la República.

• Conminar al gobierno nacional por conducto de las entidades accionadas e intervinientes, y dentro de un plazo perent que se señale para el efecto, formular, dictar e implementar políticas concretas tendentes a reducir y limitar el us comercialización del asbesto en cualquiera de sus variedades y para cualquier uso, sea industrial o comercial, y llevar a paulatino reemplazo. Igualmente diseñar, formular y aplicar una herramienta o instrumento que permita elaborar, a la ma brevedad posible, una identificación completa y adecuada tanto de todas las empresas que utilizan o alguna vez ha utilizado el asbesto.

• A las autoridades en materia de salud, concretamente al Ministerio de Salud y Protección Social, y por su conducto a Superintendencia Nacional de Salud, para que, se haga un seguimiento y control en la atención de todas las enfermeda y afecciones que de conformidad con la literatura médica actual, estén o puedan estar relacionadas con la exposició amianto.

• Registro de todos los lugares y elementos que contengan o puedan contener dicho material nocivo para la salud, p identificar con precisión la población que actualmente se encuentra expuesta a un riesgo para su salud.

• La conformación de una comisión técnica que se encargue de la verificación de la implementación y cumplimiento de e políticas y acciones, así como de la vigilancia, seguimiento y control por parte de todos los actores involucrados en e problemática en dicho cumplimiento.

• La orden a las entidades accionadas el reemplazo gradual del material por otros menos nocivos para la salud.

9.12. La Corporación Autónoma Regional de Antioquia – CORANTIOQUIA, Manufacturas F.G.V. LTDA, la Asociac Colombiana de Fibras-ASCOLFIBRAS y Reco S. A., no presentaron alegatos de conclusión.

XI. ACERVO PROBATORIO
RELACIÓN DE PRUEBAS ÚTILES

Al expediente se allegaron como pruebas los siguientes documentos:

1. Certificado de registro minero CFMB-01.[154]
2. Copia autentica Derecho de Petición presentado a la Gobernación de Antioquia Dirección de Titulación y Fiscalizac Minera.[155]
3. Copia auténtica de Contestación Derecho de Petición presentado mediante oficio No. 163358 de la Gobernación Antioquia Dirección de Titulación y Fiscalización Minera.[156]

4. Copia de la Escritura Pública No. 5527 de fecha 28 de Agosto de 1974 de la venta de las acciones de Sociedad Asbes Colombianos

S.A. a Sociedad Minera EMO S.A.[157]

5. Convenio 162 de la Organización Mundial del Trabajo (OIT).[158]

6. Ley 436 de 1998, por medio de la cual se aprueba el Convenio 162 de la OIT.[159]

7. Sentencia C-493 de 1998 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell. Sentencia medio de la cual se revisa la constitucionalidad de la Ley 436 de 1998.[160]

8. Decreto 875 de 2001, por medio del cual se acoge el Convenio 162 de la OIT en Colombia.[161]

9. Recomendación 172 de la Organización Mundial del Trabajo (OIT).[162]

10. Ley 347 de 1997, por medio de la cual se aprueba la Recomendación 172 de la OIT.[163]

11. Decreto 2090 de 2003, por medio del cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajad se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laborar dichas actividades.[164]

12. Resolución 00935 de 2001, por medio de la cual se conforma la Comisión Nacional de Salud Ocupacional Sector Asbesto.[165]

13. Copia autentica del Derecho de Petición presentado al Ministerio de la Protección Social y contestación.[166]

14. Proyecto de Opinión No. 28 del Consejo Consultivo Laboral Andino de la Comunidad Andina.[167]

15. Directiva IP/89/572.[168]

16. Resolución 823/2001 de Argentina.[169]

17. Decreto 154/002 de Uruguay.[170]

18. Proyecto de Resolución del Comité Ejecutivo de la CIOSL para la Prohibición mundial del amianto.[171]

19. Copia de actas de la Comisión Nacional de Salud Ocupacional Sector Asbesto.[172]

20. Copia del Derecho de Petición presentado al Ministerio de la Protección Social y contestación 64629.[173]

---

21. Copia autÉntica del Derecho de Petición presentado al Instituto Nacional de Cancerología y contestación.[174]

22. Exposición de motivos de la Ley 347 de 1997 y Proyecto de Ley por medio de la cual se aprob Recomendación 172 de la OIT.[175]

23. Directiva 76/769/EEC de la Unión Europea.[176]

24. Enfermedades Respiratorias Vinculadas con la exposición a productos como el asbesto: ¿Son suficientes medidas preventivas? De Philippe Huré Jefe del Departamento de riesgos químicos y biológicos del Instituto Naciona Investigación y de Seguridad de Francia.[177]Enfermedades Pleuropulmonares asociadas con la inhalación de asbesto. U patología emergente. De la Sociedad Española de Neumología y Cirugía Torácica.[178]

25. Asbestos Banned in Argentina de Eduardo J. Rodríguez MD.[179]

26. GONZÁLEZ I., Humberto. Asbesto. Recursos Minerales de Colombia. Ingeominas. Pub. Geol. E INGEOMINAS.[180]

27. El Cáncer Ocupacional en Colombia. Estudio Preliminar de Actividades Económicas y Sustancias Cancerígen Seguro Social

Protección Laboral. Centro de Investigaciones en Ingeniería Ambiental de la Universidad de los Andes.[181]

28. Copia del Contrato de exploración y explotación No. 00744 de fecha 7 de Septiembre de 1956 celebrado e Juvenal Villa Correa y el señor Ministro de Minas y Petróleos de entonces, el Dr. Félix García Ramírez, para la exploraci explotación de lo que es hoy Compañía Minera Las Brisas S.A.[182]

29. Copia de la Escritura Pública No. 5874 de fecha 13 de Octubre de 1959 otorgada en la Notaría 4 del Circuito Bogotá, por medio de la cual se protocolizó el traspaso del contrato de exploración y explotación de Juvenal Villa Corre Mangner & Villa Limitada.[183]

30. Copia de la Escritura Pública No. 2271 de fecha 13 de Octubre de 1959 otorgada en la Notaría 9 del Circuito Bogotá, por medio de la cual se protocolizó el traspaso del contrato de exploración y explotación de Mangner & V Limitada a Asbestos Colombianos

S.A.[184]

31. Certificado de existencia y representación legal de la Compañía Minera las Brisas S.A. expedido por la Cámara Comercio de Bogotá. [79]

32. Estudio de Bio-persistencia del crisoTILO canadiense, de David M Bernstein, Rick Rogers y Paul Smith en in y en español. [80]

33. Relación de acciones y programas en salud ocupacional a trabajadores, comités paritarios y empleadores especial al sector asbesto como fue el encuentro latinoamericano de la industria del asbesto y la realización de diagnóstico de las condiciones de salud y trabajo del sector informal de la economía expuesto ocupacionalmente al asbe [81]

34. Folletos y cartillas sobre el asbesto y los derechos y deberes en salud ocupacional y riesgos profesionales.[82]

35. Actas del año 2002, 2003 y 2004 de las reuniones de la Comisión Nacional de Asbesto.[83]

36. Artículo sobre el Asbesto en el mundo publicado en Hesa Newsletter en la edición No., 27 de junio de 2005.[84

37. Resolución 130 TH 2221 del 21 de febrero de 2003.[85]

38. Comunicación enviadas a RCN y a El Nuevo Siglo remitidas por ASCOLFIBRAS.[86][87][88][89][90][91][92]

39. C162 Convenio sobre el asbesto 1986 de la OIT.193

40. Comunicación enviada al diario La República y El Nuevo Siglo.194

41. Estudios relacionados al asbesto, su producción, distribución, consecuencias, entre otros.195

42. Marco normativo internacional para el uso del asbesto y otros.196

43. Copia de las resoluciones No. 18 0073, 18 0074 y 18 1532 de 2004,
18 1194 de 2001, 18 1439 de 2003 y Decretos 252 y 3577 de 2004.197

44. Documento de la O.M.S. (Resumen identidad, propiedades físicas, químicas, muestreo y análisis del crisoli asbesto).198

45. Manual de Agentes Carcinógenos expedido por el Ministerio de la Protección Social.[93]

46. Copia de la Resolución 00935 de 2001.[94]

47. Registro de asistencia de grupo de expertos para la producción, transformación del uso del asbesto crisolito.[9

48. Respuesta del oficio 000489 remitida por el Instituto de Seguros Sociales.[96]

49. Respuesta del oficio 000488 remitida por Liberty ARP.[97]

50. Respuesta del oficio 000481 remitida por el Instituto Nacional de Cancerología.[98]

51. Respuesta del oficio 000480 remitida por el Ministerio de la Protección Social.[99]

52. Respuesta del oficio 000486 remitida por la ARP Colmena.206

53. Respuesta del oficio 000485 remitida por la ARP SURATEP.[100][101][102][103][104][105][106]

54. Respuesta del oficio 000482 remitida por Colombit S.A.208

55. Respuesta del oficio 000482 remitida por el Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad Naciona Colombia.209

56. Respuesta del oficio 000482 remitida por el Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad Naciona Colombia.210

57. Barberena Carmiña y otros, *"Peligrosidad de la exposición a los asbestos, Revisión de un caso clínico*". revista: Avances en Medicina Social, Vol. 4 No., 2 1994.211

58. Campaña mundial para la prohibición del asbesto: Adopción de una política nacional para una prohibición mun del amianto.212

59. Estudio de los efectos en la salud ocasionados por la exposición al asbesto realizado por el Instituto Naciona Salud de Investigación Médica (INSERM).213

60. Documento de orientación para la adopción de un proyecto de decisión para el amianto crisolito de las Nacio Unidas.214

61. Informe de la Organización Mundial del Comercio, medidas que afectan al amianto y productos que contie amianto.215

62. Informe de la OIT "*asbestos: una amenaza en estado latente*".216

63. Directiva 1999/77/CE de la Comisión Europea.217

64. Acta provisional de la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT.218

65. Manual de Agentes Carcinógenos expedido por el Ministerio de la Protección Social.219

66. Informe técnico rendido por la Facultad Nacional de Salud Pública "Héctor Abad Gómez" de la Universidad Antioquia.[220]

67. Informe de la OMS "*Eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto".*[221]

68. Documento del Centro para la Protección de los Derechos de los Trabajadores.[222]

69. Estudio realizado por el Instituto Catalán de Oncología "*Mesotelioma Pleural y Exposición Ambiental Amianto"*[223]

70. Dictamen pericial elaborado a la Mina Las Brisas.[224]

71. Certificado de la directora de salud del municipio de Campamento (Antioquia).[225]

72. Certificado del alcalde municipal del municipio de Campamento (Antioquia).[226]

73. Certificado de la gerente de la ESE Hospital la Sagrada Familia del municipio de Campamento (Antioquia).[227]

74. Documentos médicos de Luis Alfonso Mayorga.[228]

75. Documentos médicos de Rafael Alfonso Mayorga.[229]

76. Copia autentica de la carta de despido de Rafael Alfonso Mayorga.[230] 77. Resumen médico del señor Rafael Alfonso Mayorga.[231]

---

78. [107] Resolución 1034 del 24 de enero de 1997 del ISS.[108]

79. Documentos expedidos por el ISS.[109]

80. Documentos médicos de Luis Alfonso Mayorga.[110]

81. Registro de notas en medios de Colombia relacionadas con el asbesto.[111]

82. Denuncias hechas por victimas al correo de NO MAS ASBESTO.[112]

83. Video ilustrativo de la situación de la mina en el municipio de Campamento (Antioquia).[113]

84. Boletín de prensa e información oficial del movimiento a favor de la vida y la salud pública.[114]

85. Registro de víctima por mesotelioma.[115]

86. Informe sobre empresas que fabrica productos con asbesto.[116]

87. Estudio de la Universidad de los Andes sobre el asbesto en pastillas para frenos.[117]

88. Contestación remitida por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio al oficio J39-2014-00183-AP.[

89. Respuesta enviada por Caracol Televisión al oficio J39-2014-00156AP.[119]

90. Contestación del oficio J-39.2014.00185-AP remitida por Positiva Compañía de Seguros S.A.[120]

91. Comunicación enviada por INCOLBEST S.A., al oficio J39-201400189-AP.[121]

92. Respuesta del oficio J39-2014-00190-AP redactada por INOVATEQ S.A.[122]

93. Comunicación remitida por la ARL Colpatria, dando respuesta al oficio J39-2014-00191-AP.[123] Contestación la ARL SURA al requerimiento hecho por medio del oficio J39-2014-00192-AP.[248]

94. Certificados de Skinco Colombit S.A.[249]

95. Respuesta del oficio J39-2014-00228-AP por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores.[250]

96. Respuesta de Panel Rock Colombia S.A., al oficio J39-2014-00236AP.[251]

97. Informe sobre fibras de PVA aportadas en el testimonio de German Alberto Muñoz Robledo.[252]

98. Comunicación remitida por SEALCO S.A., dando respuesta al oficio J39-2014-00234-AP.[253]

99. Respuesta del oficio J39-2014-00232-AP enviada por QUIMPAC De Colombia S.A.[254]

100. Respuesta del oficio J39-2014-00228-AP por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Programa de Naciones unidas para el Desarrollo.[255]

101. Estudio "*La verdad sobre el asbesto"* agregado al expediente por medio del testimonio de Flor Cecilia Rivera Silva.[256]

102. Historia clínica de Luis Alfonso Mayorga Hernández.[257]

103. Artículo de revisión "*Asbestosis y mesotelioma pleural maligno"* escrito por el Servicio de Neumología Oncolo del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias de la Secretaria de Salud de México.[258]

104. Traducción de documentos aportada por el traductor Misael Robayo Valbuena, Agencia de Protec Ambiental.[259]

105. La Organización Panamericana de salud / Organización Mundial de la Salud (OPS/OMS) respondió al oficio J 2014-00227-AP.[260]

106. Respuesta de la Universidad de Antioquia respecto de la oposición hecha por Mina Las Brisas.[261]

107. Copia de la historia clínica de Jaime Lizardo Tafur.[262]

109. [cxxiv]Copia de la historia clínica de Blanca Alcira Forero.[cxxv]

110. Contestación del oficio J-39.2014.00185-AP remitida por Positiva Compañía de Seguros S.A.[cxxvi]

111. Original y traducción del documento "*Declaración de la Posición sobre el Amianto"* del Comité de Política Conju de las Sociedades de Epidemiologia (JPC-SE).[cxxvii]

112. Copia de concepto técnico de la Unidad Operación y Mantenimiento Provisión Aguas de EPM.[cxxviii]

113. Copia del Protocolo de Higiene y Seguridad Industrial de la Compañía RECO S.A.[cxxix]

114. Fotografías de los elementos de seguridad usados en RECO S.A.[cxxx]

115. Contrato con compañía asesora ambientalista.[cxxxi]

116. Constancia trabajadores FRETEC LTDA sobre la eliminación del asbesto como materia prima.[cxxxii]

117. Facturas de venta Nos. 0928, 1326, 1358, 1406, 1481, 1542, 1554, 1888, 1917, 2081, 2095, 2107, 00067 0377, 0407, 0411 y 0456.[cxxxiii]

118. Certificaciones emitidas por clientes de FRETEC LTDA, indicando la exclusión de pastillas para frenos en mate asbesto.[cxxxiv]

119. Listado de las referencias de pastillas para frenos comercializadas por FRETEC Ltda.[cxxxv]

120. Caja de las pastillas de frenos distribuidas por FRETEC Ltda.[cxxxvi]

121. Certificado sobre las materias primas utilizadas en los procesos de producción de Peldar S.A.[cxxxvii]

122. Copia de Formato Unido de la Fiscalía, denuncia por falso testimonio.[cxxxviii]

123. Derechos de petición y respuestas brindadas por Peldar S.A.[cxxxix]

124. Historia clínica de la señora Ana Cecilia Niño Robles.[278] 125.Respuesta del oficio J39-2014-00916-AP remitida por CONFECAMARAS.[279]

126. Evaluations de World Basc Organization.[280]

127. Certificaciones expedidas por BUREAU VERITAS.[281]

128. Documentos expedidos por el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente DAMA Barranquilla.[28

129. Copia de certificado de ensayo número 12099 de fibras de crisotilo en el aire ocupacional.[283]

130. Copia del reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras fibras de uso similar de Eternit.[284]

131. Copia de guía recomendaciones para trabajar de forma segura en Eternit.[285]

132. Certificación suscrita por el director del área de salud ocupacional y de la ejecución del sistema de gestión seguridad y salud en el trabajo de TopTec S.A.[286]

133. Copia de certificado de ensayo No. 12348 emitido por el laboratorio de higiene ocupacional FAS.[287]

134. Copia de dictámenes del revisor fiscal expedidos por Arcila Asociados – Contadores Públicos y el revisor fi Humberto Arcila Calderón.[288]

135. Certificado de consumos de fibra PVA Y producción de placas NT de TopTec S.A.[289]

136. Certificado de ensayo No 11533 emitido por el Laboratorio de Higiene Ocupacional FAS[290]

137. Certificación expedida por la ARL SURA.[291]

138. Apartes del programa de inducción de Incolbest S.A.[292]

139. Presentación "*Uso seguro del crisotilo*" de Incolbest S.A

140. Certificados expedidos por DNV Business Assurance – Management System Certificate.[140]

141. Control operacional mezclado WA 0232 / 0236.[141]

142. Estándar de proceso mezclado WA 0221 B.[142]

143. Etiquetas de los productos comercializados por INCOLBEST S.A.[143]

144. Instructivo para la gestión de residuos peligrosos.[144]

145. Lista de chequeo para transporte de residuos peligrosos.[145]

146. Hoja de seguridad materias primas y suministros.[146]

147. Plan gestión integral residuos planta Américas.[147]

148. Presentación "*Higiene y Seguridad Industrial*" de INCOLBEST.[148]

149. Registro de asistencia a capacitaciones.[149]

150. Certificaciones ISO 9001:2008 Y 14001:2014 otorgadas por IQNET e ICONTEC a INCOLBEST.[150]

151. Copia de documento emitido por Cristalería Peldar S.A., seccional Cogua.[151]

152. Copia de dictamen para calificación de la perdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez del se José Miguel Quiroga Larrota.[152]

153. Reconocimiento por parte de SURATEP de un caso de mesotelioma por asbesto en la empresa Peldar S.A.[15

154. Copia de acta del comité paritario de salud ocupacional de fecha 03 de abril de año 2007.[154]

155. Listado de firmas digitales y comentarios de la página de internet change.org/colombiasinasbesto[309]

156. Copias de las actas de visitas y demás manifestaciones de las direcciones territoriales del Quindío, Atlánt Cundinamarca, Valle del Cauca y Antioquia.[155]

157. Informe sobre sanción impuesta a Minera Las Brisas S.A.S., por violación a los programas y normas de seguridad.[1

158. Contestación de los oficios J39-2016-00414-NR librada por el Ministerio del trabajo,[157] J39-2016-00430-NR parte del Juzgado 02 Laboral del Circuito de Manizales, [158] J39-2016-00431-AP expedida por la Superintendencia Industria y Comercio,[159] J392016-0433-NR remitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, [160] J39-2017-000 NR enviada por el Congreso de la Republica de Colombia, [161] J-39-2017-00239-NR por parte del Juzgado 35 Civil Circuito,[162] J39-2016-00423-NR suministrada por la Corporación -Autónoma Regional del Valle del Cauca,[163] J392(00431-NR remitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, [164] J39-2017-00238-NR expedida por la Dirección Territorial de Caldas DEL Ministerio del Trabajo, [165] J-39-201600422-NR librada por la Notaria Segunda del Circulc Manizales, [166] J-39-2016-00420-NR por parte del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio[167] y J-39-2016-00417- expedida por la Secretaria General del Senado de la República.

159. Historia clínica de trabajadores afectados por las fibras de asbesto en la empresa ETEX.[168]

160. Contestación de los oficios J-39-2018-00357-AP remitida a este Despacho por la Corporación Red Local del Pa Global en Colombia,[169] J-39-2018-00356-AP suscrita por el doctor Humberto de la Calle Lombana,[325] J39-2018-00354 expedida por Seguros Bolívar,[170] J39-2018-00360-AP librada por ICONTEC,[171] J39-201800374-AP enviada por ET [172] J39-2016-00425-NR tramitada por el apoderado de las sociedades ETERNIT S.A., J-39-2018-00364-AP prestada

la Embajada de Panamá en Colombia,[173] y J39-201800269-AP gestionada por el Cónsul Honorario de la Repub Socialista de Vietnam.[174]

161. Certificado de Ensayo No., 11645.[175]

162. Certificado de Ensayo No., 12099.[176]

163. Certificado de Ensayo No., 12100.[177]

164. Auditoria No., 12061.[178]

165. Carta de SUTIMAC de fecha 04 de junio de 2013 dirigida al Departamento de Normas Internacionales OIT.[179
166. Informe de aplicación de las normas del trabajo, de la comisión de expertos en aplicación de Convenic recomendaciones adscrita a la oficina de la OIT.[180]

167. Comunicación de Colombit al Juzgado 39 Administrativo del Circuito de Bogotá.[181]

168. Acta de visita de inspección Ministerio de la Protección Social.[182]

169. Comunicación de Colombit dirigida a la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Asbesto Crisotilo.[183]
170. Constancia emitida por el alcalde municipal de Campamento (Antioquia).[184]

171. Querella administrativa de Carlos Julio Castro Faume en contra de Colombit.[185]

172. Comunicación de Colombit emitida en junio de 2012 dirigida a su red de distribuidores.[186]

173. Folleto “ISVIMED”.[187]
174. Comunicación de fecha 14 de mayo de 2008 del Ministerio de Ambiente dirigida al señor Nicolás Botero.[188]

175. Follero Skinco Colombit sobre el cáncer de pulmón.[189]
176. Acuerdo transaccional firmado ante notario público entre Lázaro Felipe Montes y Saúl Antonio Castañeda.[346]
177. [190]Reglamento de Uso Controlado del Asbesto y Productos que lo contengan.[191]
178. Copia de la resolución 0710 del 12 de marzo de 2012 del Director Territorial de la Dirección Ambiental Regic Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca.[192]
179. Copia del Certificado Uso del Suelo No. 104-06-01-046-2011 expedido por el Departamento de Planeac Informática del Municipio de Yumbo.[193]

180. Documento miembro de Pacto Global.[194]

181. Certificación No CO236287, CO236298 y COLCLO00242-1-6 otorgada a Eternit Pacifico S.A.[195]
182. Documento de presentación de Colombit sobre *“Productos libres de asbesto cuestión de responsabili social”*.[196]

183. Documentos preparados por la oficina del doctor Humberto de la Calle Lombana.[197]
184. Comunicación del 26 de marzo de 2012 del gerente general de Eternit.[198]

185. Comunicación del Jefe Oficina Provincial Soacha de la Car dirigida a Sandra Patricia Franco Trujillo.[199]

186. Certificación de la Corporación Red Local del Pacto Global en Colombia.[200]

187. Certificaciones expedidas por The International Certification Network.[201]

188. Respuesta a la Organización NO MAS ASBESTO del movimiento Ecologistas en Acción de España.[202]

189. Comunicado de Skinco Colombit S.A., dirigido a sus distribuidores.[203]

190. Resoluciones emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.[204]

191. Notas en internet relacionadas con el asbesto.361

192. [205]Certificado del Instituto Brasilero del Crisotilo.[206]

193. Estándar sobre asbestos de la Administración de Seguridad y Salud Ocupacional (OSHA).[207]

194. Manual de instalación, manejo y mantenimiento de tejas de fibrocemento ETERNIT.[208]

195. Artículos, Conceptos y reglamentaciones descargados de internet y relacionados al asbesto.[209]

196. Seminario Nacional "*Promoción de la cultura de autocuidado y la prevención de los riesgos profesiona* realizado por el Ministerio de la Protección Social.[210]

197. Cd´s sobre la promoción de la salud y la prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionale nivel general y en el área de asbesto.[211]

198. Manual de agentes carcinógenos desarrollado por el Ministerio de la Protección Social.[212]

199. Cartilla *"Construyendo condiciones de trabajo y salud para las mujeres rurales"*.[213]

200. Guía para la promoción de la salud y prevención de riesgos laborales en trabajadores del sector informal Departamento de Nariño, elaborado entre otros por el Ministerio de la Protección Social.[214]

201. Informe de enfermedad profesional en Colombia 2003-2005.[215]

202. Copia del expediente No. 05-54417 de la Superintendencia de Industria y Comercio.[216]

203. Material fotográfico proceso de almacenamiento y distribución de productos comercializados por Bricolsa S.A [217]

204. Documentos que soportan el proyecto de Ley 097 Senado y 034 Cámara "*Por la cual se prohíbe la producc comercialización, exportación, importación y distribución de cualquier variedad de asbesto en Colombi*a".[218]

205.Copia del expediente No. 2006-00181 promovido por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá D.C.[219]

1. El proceso contó con las diligencias de testimonio de:

- María Teresa Espinosa Restrepo.[220]
- Jorge Hernán Estrada Gutiérrez.[221]
- Hugo Villegas Gómez.[222]
- Luis Enrique Guerrero Medina.[223]
- Gladys Marcela Pulido.[224]
- Lázaro Felipe Montes Trujillo.[225]
- Mauricio Mejía Cordobés.[226]
- German Alberto Muñoz Robledo.[227]
- Flor Cecilia Riaño Silva.[228]
- Luis Eduardo de Jesús Rincón Tuta.[229]
- Blanca Alcira Forero.[230]
- Darío Isaza Londoño.[231]

- Javier Hernán Parga Coca.[232]
- Rodrigo Reyes Moreno.[233]
- Carolina Patiño Alvear.[234]
- Luis Carlos Barona López.[235]
- Jorge Hernán Estrada Gutiérrez.[236]
- Darío Serna Uchima.393
- Manuel Ocampo Álvarez.[237]
- Jhon Fredy Guapacha Flórez.[238]
- Mauricio Mejía Mejía.[239]
- Andrés Zuluaga Suarez.[240]
- Liliana Zapata Cardona.[241]
- Carlos Eduardo Orduz García.[242]
- Héctor Alfonso Osorio Angarita.[243]
- Libardo Augusto Sandoval Jiménez.[244]
- Marlen Galvis Prada.[245]
- Marlen Lorena Blanco Pérez.[246]
- Olga Cecilia Hernández Araque.[247]
- Carlos Arturo Zapata.[248]
- María Erisinda Torres Sabogal.[249]
- Alfonso Méndez Maya.[250]
- Carlos Julio Ramírez Olarte.[251]

2. Durante el proceso se efectuó traducción de documentos,[252] al igual que los siguientes peritazgos realizados en plantas de:

- Peldar S.A., sede Envigado.[253]
- Peldar S.A., sede Cogua.[254]
- Eternit Colombiana S.A.[255]
- Peldar S.A., sede Soacha.413
- Incolbest S.A.414

PRUEBA TESTIMONIAL

Se relacionarán como resumen o compendio de las mismas y para su valoración, en el cuerpo de la sentencia.

XII. ASUNTOS PREVIOS

DURACIÓN DEL PROCESO, VINCULACIÓN DE SUJETOS PROCESALES, IMPEDIMENTOS Y PUBLICIDAD DE LAS AUDIENCIAS.

Antes de entrar al estudio de los asuntos de fondo del proceso es menester precisar los aspectos de duración del mismo, vinculación de sujetos procesales, impedimentos y publicidad de las audiencias en una canal de youtube.

Respecto del plazo razonable del proceso es de entender, que un fallo debe proferirse, luego de que las partes tengan la oportunidad de intervenir en el proceso, presentar, pedir, controvertir pruebas y alegar de conclusión, mientras tanto ello resulta improcedente.
Solo fue a partir de la prueba documental recaudada de oficio que empezaron a aparecer posibles casos asociados con la exposición al asbesto, lo que motivo vincular oficiosamente a los empleadores, que aparecían relacionados en las certificaciones expedidas por la aseguradoras de riesgos profesionales.

Por ello, fue necesario reorientar el proceso con esto hallazgos, lo cual, implicaba adicionar a la participación del sector estatal y de la minera, a los productores de bienes que contenían asbesto, para que ejercieran su derecho de defensa.

Asi mismo, los 3 paros judiciales, las aproximadamente 250 acciones de tutelas interpuestas negadas todas ellos, mas los 30 testimonios, traducciones, pruebas de informe técnico y periciales, los casos de dos despachos judiciales que poca colaboración prestaron para el recaudo de unas pruebas, exigieron prolongar la permanencia de este proceso, pero precisamente para garantizar los derechos de los sujetos procesales.

La vinculación oficiosa realizada en diferentes autos se encuentra en firme, motivo por el cual, no puede ser discutida, pero adicionalmente a esta se llegó o bien por escritos o testimonios de algunos de los intervinientes al proceso o de oficios que registraban siniestros relacionados con el asbesto. Así entonces, lo prudente era vincularlos al proceso, sin que las providencias que lo dispusieran implicaran ser un auto o pliego de cargos, sino la identificación de una persona que podía estar relacionada con el uso del amianto, para que viniera al proceso a explicar su situación como efectivamente lo han hecho.

Si bien en el 2014 se hizo un llamado a empresarios, debido al paro tuvieron la oportunidad extendida de tres meses para contestar la demanda, amén de que han presentado y pedido pruebas, han asistido a las audiencias, interpuesto numerosos recursos, ejercido a plenitud sus derechos, sin que se encuentren vulnerados.

Respecto a impedimentos, recuérdese que no solo el suscrito ha recaudado pruebas, sino también otros juzgadores quienes me han reemplazado en las licencias concedidas para coadyuvar en procesos de descongestión en Salas Transitorias de Tribunal Administrativo.

Ahora, las partes tuvieron la oportunidad de plantear una recusación si así lo consideraban y no lo hicieron, en el suscrito no recae causal de impedimento, en tanto, que el único intereses consiste en resolver en derecho el asunto sometido a conocimiento.

El hecho que las decisiones del juzgador en el curso del proceso, no coincidan con las aspiraciones de algunos de los intervinientes o con sus posiciones tomadas durante audiencia, no implica animadversión para alguno de ellos o un sesgo ideológico.
La duración de este proceso ha permitido obtener mayores desarrollos en la materia objeto de litigio, cuyo análisis será plasmada en la sentencia.

Finalmente la publicación de las audiencias en you tube, desarrolla el principio de publicidad, sin que pueda aducirse una sobre exposición pública, pues este canal tiene 201 suscriptores, mas de 300 videos y unas 60.000 visitas, lo cual, no expone al excarnio público a ninguno de los participes procesales.

Son dos las razones de la publicación, transparencia y transcripción, lo primero porque se quiere que se conozca la actividad que desarrollan los jueces, y lo segundo ante la inexistencia de un programa de transcripción de audiencias, el canal de youtube tiene una herramienta que si lo permite claro esta con los ajustes respectivos, razón para que estos se presenten como anexo en 288 folios, proximadamente.

XIII. **EXCEPCIONES PREVIAS**

13.**1 COSA JUZGADA**

El apoderado de Eternit S.A, excepcionó la cosa juzgada, al considerar que el asunto debatido fue decidido mediante sentencia judicial en acción popular instaurada por Juan Carlos Trujillo Cabrera y Daniel Emilio Mendoza contra Eternit S.A., en el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, con el radicado 25000-23-15-000-2006-00746-01 que en sentencia del 29 de abril de 2013 negó las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, la función jurisdiccional[256] la asume el Estado a través del Poder Judicial, institución organizada jerárquicamente, teniendo el deber de atender las peticiones de los justiciables y el poder de decidir las controversias y ejecutar lo decidido, con coerción de ser necesario.

Es una labor exclusiva de la función jurisdiccional y ello es una garantía para los sujetos procesales, que serán atendidos o juzgados única y exclusivamente por el Poder Judicial. La tutela jurisdiccional efectiva resulta una garantía para todo aquel que acude al órgano Jurisdiccional.

La fuerza de la función jurisdiccional radica en la cosa juzgada. Significa ello que lo resuelto en última instancia o consentido por las partes, adquiere la característica de una resolución inatacable, no pudiendo ser modificada por ninguna autoridad, incluyendo los propios jueces que conocieron la causa.

Esta es una característica singular de la función jurisdiccional, que no la tienen las otras funciones.

La cosa juzgada se pone al servicio de la seguridad jurídica, porque lo resuelto en un proceso, no puede ser revisado por otro juez ni por ninguno otra autoridad. Pone fin definitivo a los litigios, evitando la incertidumbre jurídica.

El proceso es una secuencia de actos procesales que se inicia con una demanda, que contiene una o varias pretensiones, y culmina con una sentencia definitiva y firme, esto es, consentida o ejecutoriada, que debe ejecutarse. La sentencia queda consentida por no haberse interpuesto recurso alguno y ejecutoriada cuando se agotaron las instancias respectivas.

"COUTURE, define la cosa juzgada como *"la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla". Dos conceptos son fundamentales con la definición de Couture: autoridad y eficacia. Mediante la primera se destaca el poder de mando, la calidad, el atributo propio del fallo que expresa el órgano jurisdiccional cuando ha adquirido carácter definitivo. Mediante la eficacia se garantiza la inimpugnabilidad, la inmutabilidad y la coercibilidad del fallo, en otras palabras, la efectividad del mismo. (..)*

Autoridad, porque lo resuelto por el órgano jurisdiccional adquiere carácter definitivo, sin que autoridad alguna pueda modificarla; ninguna ley emanada del Poder Legislativo, ninguna disposición legal del Poder Ejecutivo, pueden modificar la sentencia dictada por un juez; dicha sentencia es irrevocable. Eficacia, porque lo resuelto por un juez es ejecutable utilizándose la coerción, el ius imperium, de ser necesario." ***[257]***

La Corte constitucional sobre este instituto ha dicho:[258]

" La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio.

(...)

La cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico.

(...)

Al operar la cosa Juzgada, *no solamente* ***se predican los efectos procesales de la inmutabilidad y definitividad*** *de la decisión, sino que igualmente* ***se producen efectos sustanciales, consistentes en precisar con certeza la relación jurídica objeto de litigio.***

Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere: ***Identidad de objeto,*** *es decir,* ***la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada.*** *Se presenta cuando sobre lo* ***pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación Jurídica.*** *Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.* ***Identidad de causa petendi*** *(eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo transito a cosa juzgada deben tener los mismos* ***fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa****.* ***Identidad de partes,*** *es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada." (negrillas fuera de texo)*

La cosa juzgada para su configuración conlleva la identidad tripartita de causa petendi, objeto y sujetos, situación que en materia contenciosa adicionalmente el articulo 175 del C.C.A. le concede efectos erga omnes a la sentencia que declara la nulidad del acto demandado e igualmente a la que lo niegue pero solo respecto de la causa petendi."[418]

Con todo, por especialidad normativa aplica el artículo 35 de la Ley 472 de 1998, que dispone*: "la sentencia tendrá efectos de cosa juzgada respecto de las partes y el público en general."*

Ahora bien el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil disponía y tal como hoy lo hace el artículo 303 del C.G.P.:

"ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.
La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión"

El Despacho para establecer la configuración de la cosa juzgada realiza el siguiente estudio:

Firmeza de la decisión:

Obsérvese que previo a iniciar el presente proceso, obra al expediente copia de la sentencia del Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá del 29 de abril de 2013, que negó las pretensiones de la demanda que no fue apelada por las partes procesales.
Así las cosas, es claro que, la decisión se torna inmodificable al ganar firmeza.
Identidad de Sujetos:

Este aspecto tiene una connotación distinta cuando se trata de acciones públicas, pues, cualquier persona la puede ejercer.
Al respecto obsérvese lo dicho por el C.E. en la materia:

"De acuerdo con lo anterior, según lo prevé el artículo 303 del Código General del Proceso, los elementos constitutivos de la cosa juzgada, son: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa y, (iii) identidad jurídica de partes. Ahora bien, la Sala considera que para estar en presencia del fenómeno de la cosa juzgada en

las acciones de cumplimiento, en principio, ***no es necesaria la identidad de partes, en específico de la demandante, pues al igual que acontece con las acciones populares, el carácter público de la acción de cumplimiento implica que puede instaurarse por cualquier persona y que así mismo la sentencia que decide la solicitud de cumplimiento respecto de actos administrativos de carácter general y abstracto o de normas con fuerza material de ley genera efectos erga omnes y, por tanto, cobija a toda la comunidad y no a un sujeto en particular.”*** ***[259]***
(Negrillas fuera de texto)

- ***Identidad de Objeto:***

Consiste en que la demanda debe versar sobre la misma pretensión respecto de la cual se predica la cosa juzgada.
A continuación se transcriben las pretensiones de cada demanda:

(…)

JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO	***JUZGADO 39 ADMINISTRATIVO***
DE BOGOTÁ	***DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ***
1. Declarar que la actividad desarrollada por la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A, relacionada con la fabricación, la explotación, posesión, venta, oferta, comercialización, instalación y sesión o gratuito de fibras de amianto o asbesto, que estén incorporadas a cualquier material o dispositivos; ***sea prohibida en Colombia de inmediato****.* *2. Condenar A la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A. A* ***cerrar de inmediato las plantas en Colombia*** *de fabricación, elaboración, posesión para su venta, venta, oferta, comercialización, instalación sesión a título o gratuito de todos los tipos de fibras amianto o asbesto , que estén incorporadas a materiales, productos, que dicha empresa produzca o comercialice.* 3. Condenar a la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A. Al pago de perjuicios in genere, de conformidad con lo previsto en el artículo 34 inciso 2 de la Ley 472 de 1998, concordancia con lo dispuesto en el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil.	*Primera: que se* ***declare que los accionados están violando los derechos colectivos mencionados en el punto anterior y/o los demás derechos colectivos que se establezcan en el proceso.*** *Segunda: Que se* ***ordene a los accionados la realización de las acciones concretas que determine el despacho necesarias para que se de por terminada la vulneración de los derechos colectivos****. Que en particular se ordene:* *a. Las mencionadas entidades demandadas, MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL y CORANTIOQUIA, para que, según lo que corresponda a sus funciones,* ***tomar las medidas que sean efectivas y necesarias para terminar con la vulneración de los derechos colectivos e impedir en el futuro las personas resultaron afectadas en su salud por el asbesto****, mediante la* ***implantación de políticas*** *en dos sentidos: frente al asbesto ya presente entre público en construcciones, vehículos y otros materiales, para que se* ***advierte de lo que implica en manejo de este material y se establezcan los protocolos de manejo y las restricciones a que hubiere lugar****; frente al futuro, para que* ***se adopte la normatividad necesaria para llegar paulatinamente en el plazo que fije el despacho a la prohibición de la explotación, uso, comercialización, distribución, exportación importación de dicho material en todo el país*** *Empezando por mi inmediata con las industrias o productos en lo que es posible la sustitución por otros materiales, de conformidad con lo previsto en la Ley 436 de 1998.* *b. En particular, a la COMPAÑÍA MINERA LAS BRISAS S.A., Que finalice por completo y de forma definitiva la explotación de asbesto de la mina que actualmente opera en Colombia, en el plazo que el despacho.*

	c. A las demás entidades demandadas, MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL y CORANTIOQUÍA, en lo que corresponda a sus funciones, se aseguren de que la compañía minera las BRISAS S.A. la terminación de cualquier forma explotación minera de asbesto. *d. Al MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL para que tome las medidas necesarias para que los derechos laborales de la Seguridad Social de los trabajadores de la mina Las Brisas no resulten afectados por el cumplimiento del fallo. Para ello, el despacho ordenará dar las instrucciones las demás acciones pertinentes para que los trabajadores poder acceder a otros empleos en similares condiciones, mediante mecanismos de actuación laboral o similares, o para que pueda ser mencionadas anticipadamente o indemnizados mediante la aplicación de lo previsto en el decreto 2090 de 2003, de 1993 y demás normas pertinentes.*

El Despacho pone de presente, que la pretensión principal en ambas acciones es la prohibición del uso del asbesto, en la que cursa en este Despacho en el ámbito del territorio nacional, y la del Juzgado 35 Civil del Circuito el para las plantas de Eternit y la condena in genere.

En la demanda de juzgado 39 Administrativo del Circuito, se adiciona la declaratoria previa de responsabilidad como infractores de los derechos colectivos por parte de ETERNIT, MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, CORANTIOQUIA y MINERA LAS BRISAS, el cierre de la Mina de asbesto de propiedad de Minera Las Brisas, mas la implementación de protocolos para el manejo de productos elaborados con asbesto y un programa de readecuación laboral por la clausura de la mina.
El Despacho encuentra que el presupuesto principal para la prosperidad de la prohibición del asbesto en todos los niveles de la cadena productiva y de comercialización pende de la declaratoria al extremo pasivo como responsable de la violación de los derechos o intereses colectivos, para derivar la prohibición del asbesto y finalmente las demás pretensiones consecuenciales traídas por la actora.
Para esta judicatura se configura una identidad entre las denominadas solicitudes principales del libelo y en tal sentido se abre paso la excepción de cosa juzgada respecto de Eternit S.A.

Sin embargo es necesario, revisar la causa petendi para esclarecer si a pesar de la identidad del petitum esta se torna irresoluble por la similitud en los fundamentos de hecho o derecho.

- ***Identidad de Causa Petendi:***

Se refiere a la coincidencia entre los fundamentos o hechos que apoyan a la demanda. (…)

JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ	JUZGADO 39 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
"LA EMPRESA PARTICULAR RESPONSABLE(…) *3.En desarrollo de su objeto social,* ***ETERNIT COLOMBIANA S.A.*** *ha venido empleando de forma indiscriminada el amianto o* ***asbesto*** *como materia prima principal, de las tejas, tuberías y otros productos que produce y que comercializa en el mercado colombiano.* ***EL MALIGNO ELEMENTO CAUSANTE DEL DAÑO A LA SALUD*** *4.El término* ***asbesto*** *designa la forma fibrosa de los silicatos de magnesio, pertenecientes a los grupos de rocas metamórficas de las serpentinas, es decir, el crisotilo* ***(asbesto*** *blanco), y de las anfibolitas, es decir, la actinolita, la* ***amosita (asbesto pardo, cummingtonita-grunerita),*** *la antofilita, la crocidolita* ***(asbesto*** *azul), la tremolita o cualquier mezcla que contenga uno o varios de estos minerales.(…)* *11.Las enfermedades inducidas por el amianto pueden ser benignas o malignas.* *12.Entre las primeras se encuentran el derrame pleural benigno, las placas pleurales, la fibrosis pleural difusa y la atelectasia redonda.* *13.Respecto a las malignas, destaca el carcinoma broncopulmonar, la asbestosis (fibrosis intersticial difusa) y el mesotelioma pleural maligno. La incidencia de esta última está aumentando en* ***Europa*** *y se espera un pico en el año 2018, que afectará principalmente a hombres nacidos entre 1945 y 1950. En general, el pronóstico de los pacientes con mesotelioma no es bueno, con una media de supervivencia tras el diagnóstico de 8 a 12 meses.(…)* *15. Empleado anteriormente como material incombustible, en el campo de la construcción el asbesto se encuentra principalmente en los sistemas de calefacción y aislamiento acústico,* ***se empleó durante décadas en la fabricación de tejas, tuberías para la conducción de agua potable (en 1996, según el inventario del sector de agua potable y saneamiento básico, realizado por el Ministerio de Desarrollo Económico, Dirección de Agua Potable, el 41% de las tuberías de agua potable existentes en Colombia, en la fecha, eran de asbesto-cemento) y tangues para almacenamiento de agua domiciliarios,*** *así como en los pisos y tejados de muchas casas, apartamentos, locales comerciales y en general, edificios. Ha sido empleado también en guantes para chimenea, cobertores para la tabla de planchar y secadoras de cabello.* ***[260]*** *(…)* *17.El riesgo de las enfermedades depende de la exposición a las fibras de* ***asbesto*** *transportadas por el aire.* *18.A nivel internacional, la* ***ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS)*** *estima que entre el 2 y el 10 % de los pacientes que desarrollan cáncer lo hacen por causa de la*	*"HECHOS RELATIVOS A LA MINA* *1.En Colombia existe una única mina de Asbesto (mineral denominado también Amianto), ubicada en el Municipio de Anorí (Antioquia), corregimiento de Campamento, Vereda La Sólita, a 120 kilómetros aproximadamente al norte de la ciudad de Medellín. Geográficamente la mina se ubica en el Complejo de Campamento sobre la Cordillera Central, unos 40 kms. al este de la Falla Romeral.* ***[262]*** *(…)* *10. El área total de explotación de la mina es de 5.000 hectáreas.* *11. Las reservas totales en mineral en la Mina Las Brisas son de 8.397.000 toneladas y las de la fibra son de 389.500 toneladas.* ***[263]*** *(…)* *31. La mina se explota en la modalidad de cielo abierto, lo cual implica una mayor exposición para los trabajadores y la población aledaña.* *32. Hace unos años la Compañía Minera las Brisas S.A. pasó a manos de los trabajadores de la mina, y desde entonces ellos son propietarios de la compañía.* *33. Actualmente, la Compañía Minera Las Brisas S.A. se encuentra tramitando el ajuste de su contrato de concesión a las exigencias del nuevo régimen minero establecido en la Ley 685 de 2001.* *34. Actualmente la Compañía Minera Las Brisas S.A. sigue explotando el depósito de asbesto. Se están produciendo al año aproximadamente 12.000 toneladas de asbesto.* *35. El mercado nacional total es de aproximadamente 24.000 toneladas al año, el cual se suple en un 50% por Minera las Brisas y el resto por importaciones que provienen fundamentalmente de Canadá y se destinan principalmente a la industria de asbesto-cemento.* *Entre los principales compradores de asbesto de la Compañía Minera Las Brisas S.A. se encuentran: Eternit Atlántico S.A., Eternit Pacífico, Incolbestos, C.I. Sealco S.A., Eternit Colombiana S.A., entre otras.* ***Hechos relativos a la normatividad del país sobre asbesto y aspectos conexos*** *18. En el año de 1986, durante la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo- OIT-, se adoptó el Convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad (anexo 5).* *19. De conformidad con su artículo 1, el Convenio 162 se aplica a todas las actividades en las que los trabajadores estén expuestos al asbesto en el curso de su trabajo.* *20.Los países que suscribieron el convenio, como es el caso de Colombia, se comprometieron con su firma, a que la legislación nacional debería prescribir las medidas que deben adoptarse para prevenir y controlar los riesgos para la salud derivados de la exposición profesional al asbesto y para proteger a los trabajadores contra tales riesgos.*

*exposición laboral y la **ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL** DEL **TRABAJO (OIT)** estimó para 1999 la mortalidad mundial por **asbesto** en 100.000 personas.*

*19. Se estima que al menos 100.000 personas mueren cada año a causa de la exposición al **asbesto,** pero esa cifra sigue creciendo, incluso en los países que ya prohibieron su uso, debido a que las enfermedades llevan hasta 30 años en manifestarse.(…)*

*23. En conclusión, **la exposición al asbesto representa un peligro para la salud, va que es una sustancia probadamente cancerígena para el ser humano y es necesario implementar las medidas necesarias para limitar el riesgo de enfermar y morir por esta causa.***

EL ASBESTO EN LA CONSTRUCCIÓN

24. La mayor proporción de asbesto (más del 90 %) usado en el mundo es destinado a la construcción de asbesto-cemento.(…)

LLAMADO A LA PROHIBICIÓN MUNDIAL DEL ASBESTO

*27.Para eliminar los riesgos de enfermedad y muerte que en todo el mundo causa la exposición al asbesto, se han hecho llamamientos para la **inmediata prohibición de la** ex**tracción minera v del uso del asbesto.(…)***

*En Europa, por su parte, unilateralmente **el asbesto ha sido prohibido en Austria, Alemania, álgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Gran Bretaña, Holanda, Is andia, Italia, Polonia y Suecia: v por su parte la Unión Europea decidió en 1999 la prohibición total a partir del año 2005.** [261]*

*50. Igualmente el **asbesto** ha sido repudiado por la EPA (Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos) y por el IARC (Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer) de la Organización Mundial de la Salud.(…)*

***33.A** pesar de que la prohibición del **asbesto** se ha propagado rápidamente en la mayoría de los países industrializados de todo el mundo, la industria del **asbesto** tiene una poderosa influencia sobre muchos países, particularmente en aquéllos que se encuentran en vía de desarrollo, como Colombia.*

***34.** Las tácticas comerciales de la industria del **asbesto** han sido cínicas, ya que en ausencia de sanciones internacionales las pérdidas resultantes del menor consumo de **asbesto** en países desarrollados, se compensan con mayores ventas en el Tercer Mundo. De ésta forma, la industria del **asbesto** progresivamente esta transfiriendo sus actividades comerciales al Tercer Mundo y con ellas los riesgos para la salud. Las empresas multinacionales del **asbesto** presentan una deplorable historia de explotación (…)*

21.En tal virtud, nuestro país sometió el texto del Convenio a consideración del Congreso de la República, mediante proyecto de ley número 128 de 1996 Senado.(…)

28. El decreto 2090 de 2003 definió las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y señala las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades. Reiterando lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, el artículo 2º del mencionado decreto establece que son actividades de alto riesgo, entre otras, la minería que implique prestar el servicio en socavones o subterráneos y los trabajos con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas. En estos casos tendrán derecho a la pensión especial de vejez quienes efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas. Para obtener el reconocimiento a la pensión se requiere una edad mínima de 55 años, edad que se disminuye en 1 año por cada 60 semanas de cotización especial, no menos de 50 años (anexo 11).

29.E1 25 de mayo de 2001 fue conformada la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector Asbesto en Colombia mediante Resolución No. 00935.

Hechos relativos a la normatividad internacional

31. Desde hace muchos años, numerosos países han venido estudiando científicamente el efecto nocivo para la salud que genera el asbesto, y el resultado de las investigaciones ha conducido a que cada vez más países optan por establecer legislativamente la prohibición absoluta del cualquier forma de utilización del asbesto.

32.Los países miembros de la Unión Europea vienen desde hace muchos años avanzando hacia la prohibición y actualmente han prohibido totalmente el uso de cualquiera de las seis formas de asbesto.

33.En 1991 la Unión Europea prohibió totalmente cinco de las seis formas de asbesto y parcialmente el asbesto crisotilo o asbesto blanco, del cual se prohibieron para su uso 14 categorías de productos.

34.Entre las categorías de productos no prohibidas con la disposición de 1991 se encontraban algunos productos derivados de asbesto-cemento (tejas y tuberías), productos de fricción (frenos, clutches y revestimientos para vehículos) y otros. No obstante, en el año de 1999 la Unión Europea reconsideró su posición extendiendo la prohibición a todos los productos derivados del crisotilo, por considerar que está comprobado que todas las formas de asbesto, sin excepción, son carcinogénicas.

35.Esta regulación que incluyó en el régimen de prohibición a todas las formas de asbesto sin excepciones, se introdujo mediante la Directiva IP/99/572 (anexo 16). En la parte considerativa se lee: "Todas las formas de asbesto están probadas como carcinógenas. Ellas pueden causar asbestosis, cáncer de pulmón y mesotelioma" (traducción informal desde el Inglés).

36.La prohibición en mención entró a regir a partir del Iº de enero de 2005, lo que significa que en la actualidad el uso y comercialización del asbesto, incluido el crisotilo en cualquier forma o producto, está prohibido en todos los

*37. Entre tanto, la Sala 18 Civil de Sao Paulo (Brasil), el 26 de agosto de 2004, declaró culpable a la **EMPRESA ETERNIT** S**.A. (Brasil)** por haber expuesto a sus trabajadores al manejo y exposición al **asbesto (…)***

38. Colombia, como siempre, sigue rezagado del progreso de nuestros
*vecinos latinoamericanos (y en general, de la mayor parte del mundo entero); y por ello aquí aún reina muy campante la industria del **asbesto.***

EL VENENO QUE PRODUCE, DISTRIBUYE Y COMERCIALIZA ETERNIT COLOMBIANA S.A. EN COLOMBIA

*40.Mientras que el mundo civilizado prohibe el **asbesto,** en Colombia cada vez se produce, distribuye y comercializan productos con dicho elemento y en mayor cantidad.*

*41.El principal productor, distribuidor y comercializador de este veneno en nuestro país, se llama **EMPRESA ETERNIT COLOMBIANA S.A.(…)***

*43.La fabricación de productos con **asbesto** por parte de ETERNIT*
COLOMBIANA S.A., se remonta al 21 de mayo de 1942, fecha en que fue fundada la empresa. Situada a los alrededores de Bogotá, la fábrica inició actividades con la producción de placas onduladas de fibrocemento.(…)

*49.La punta de lanza de **ETERNIT** en Colombia, consiste en señalar que la empresa genera más de 500 empleos directos y más de 50.000 empleos indirectos, entre instaladores, proveedores, transportadores y comerciantes. Igualmente, que cuenta con una amplia y capacitada red de distribuidores: más de*
600 puntos de venta y de 1500 subdistribuidores a nivel nacional, que nos permiten estar más cerca de nuestros clientes, atentos a satisfacer sus necesidades.

*51.Sin embargo, volvemos a lo mismo: El **asbesto** producido y comercializado por **ETERNIT,** enferma y mata a la gente.*

*51.Que **ETERNIT** grite a los cuatro vientos que cuenta con certificaciones de ICONTEC, ISO 9001, BVQI 14001 y cuantas otras quiera aducir, no se*
compadece con el grave daño que está ocasionando.

*52.Los productores de materiales con contenido de **asbesto** solicitaron que se reglamentara en Colombia el uso de éste veneno, lo cual se materializó con la **Ley 436 de 1998,** ingenuamente declarada exequible por la Corte Constitucional con la sentencia No. C -493 de 1998.*

*53.Igualmente a través de la **Resolución 00935 de 2001,** por la cual el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social conforma la Comisión Nacional de Salud Ocupacional para el sector **asbesto,** integrada por el hoy Ministerio de Protección Social, Ministerio de Vivienda, Ambiente y Desarrollo Territorial, el sector industrial, los gremios, los sindicatos de las empresas y las ARP con el fin de ser el organismo operativo de las políticas y orientaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales en relación con, el uso, manejo, utilización, manipulación y control del **asbesto** crisotilo en Colombia; se legalizó olímpicamente el uso de éste veneno en nuestro país.*

países pertenecientes a la Unión Europea, los cuáles han adoptado legislaciones internas para el efecto.(…)

37.Muchos otros países han igualmente decidido prohibir la utilización y comercialización del asbesto mediante la aprobación de leyes internas.(…)

39.Es de destacar el caso de Argentina en
donde inicialmente se tomó la decisión de prohibir todo uso de asbesto en variedad de anfíboles a través de la resolución 845 de 2000 publicada en el Diario Oficial trasandino. Para Enero de 2003, la producción e importación de todas las formas de asbesto, incluyendo el crisotilo, estaban prohibidas, conforme la resolución 823 de 2001 (anexo 17).

40.En Uruguay el asbesto fue prohibido en el año 2002, mediante decreto 145 del Ministerio de Industria, Energía y Minería, que estableció: "la prohibición en la fabricación, la introducción al territorio nacional bajo cualquier forma y la comercialización de productos que contengan asbesto o amianto en la forma que se determina", (anexo 18).

41.Canadá, el principal productor mundial de asbesto, tiene prohibido el uso interno del asbesto, pero permite su exportación.

*42.No obstante que Brasil es uno de los grandes productores de asbesto (la Sociedad Anónima Minera de Amianto (Sama) exportó 140.000 toneladas de asbesto en el 2003), ya se ha prohibido su utilización en varias ciudades y regiones del país, incluida la ciudad de Sao Paulo. Inclusive, recientemente el Ministerio del Trabajo y Empleo del Brasil sostuvo por primera vez que debe prohibirse extraer, comercializar, vender y usar asbesto, como en los otros 36 países, porque causa cáncer pulmonar y otras enfermedades respiratorias irreversibles **[264]**.*

43.En Estados Unidos no existe prohibición formal como tal, pero el severo régimen de responsabilidad civil existente y la generalizada percepción muy negativa del amianto, impone un desestímulo tan grande en la utilización del mineral que en la práctica funciona como un país que
prohibe su uso.

44.En el Japón recientemente una empresa manufacturera de artículos para el campo admitió que 79 antiguos trabajadores habían muerto por cáncer o por otras enfermedades relacionadas con el asbesto. El Gobierno Japonés, a su turno, admitió que tiene estadísticas de casi 900 muertes en el año 2003 relacionadas con asbesto. Esto condujo al gobierno, finalmente, a aprobar la
prohibición del asbesto, la cual entrará a regir a partir del año 2007

50.El periodo de latencia del asbesto es muy extenso. Los síntomas de las enfermedades derivadas del asbesto usualmente se desarrollan unos 20 o 30 años después de haber estado una persona expuesta a dicho material.

51.La exposición al asbesto puede ser ocupacional, doméstica y ambiental. Es ocupacional la exposición de los trabajadores de la industria del asbesto. Es doméstica la exposición de la familia de los trabajadores, quienes

*54.Obviamente la defensa de **ETERNIT COLOMBIANA S.A.** en ésta acción popular, consistirá en señalar que aquella se limita a cumplir con la normatividad referida y con cuanta otra exista en Colombia del **asbesto.***

*55.**Pero al momento de expedirse dichas normatividades, así como el fallo de la Corte Constitucional, aún no se contaban con elementos de juicio tan poderosos como los que reinan en la actualidad, para proceder a la prohibición total del asbesto en Colombia.***

*57.Es así como desde el año 2001 hasta hoy, progresivamente la mayoría de países han venido prohibiendo la producción y uso del veneno **asbesto.***

*58.La razón para seguir produciendo el **asbesto** en el Tercer Mundo y*

*particularmente en Colombia, es muy sencilla: construir con **asbesto** resulta muy barato y rentable.(…)*

*61. Hablar de producción y uso controlado del **asbesto** (que es un veneno declarado y reconocido en el mundo civilizado), es lo mismo que hablar de producción y uso controlado de hachís, crack, opio o cocaína*

*62. Los defensores del **asbesto** sostienen que el problema que envuelve para la salud la producción de **asbesto,** no consisten en el empleo de dicho mineral; sino en la dosis utilizada. Con ésta filosofía asesina, podríamos igualmente concluir que es posible y viable legalizar el hachís, el crack, el opio y la cocaína; ya que dichas sustancias no ocasionan problema alguno para la salud, sino que el se lo ocasiona es el propio consumidor, que abusa de la dosis. Entonces..., dejemos al narcotraficante comercializar la droga y metamos a la cárcel solamente al drogadicto."*

pueden entrar en contacto con prendas que han recibido fibras de asbesto. Es ambiental la exposición de cualquier persona que simplemente puede llegar a inhalar las fibras del ambiente, siendo los más expuestos las personas vecinas a minas o industrias de asbesto o personas que habitan lugares construidos con asbesto o personas que manipulan elementos con asbesto como los trabajadores de la construcción o personas cercanas a ellos. En cualquiera de las formas de exposición al asbesto se presenta riesgo de padecer alguna de las enfermedades relacionadas con el asbesto.

*52.**La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha establecido que no existe límite de exposición seguro al asbesto, lo que quiere decir que cualquier exposición a este mineral,** por mínima que sea, puede producir enfermedades y muerte en los humanos (ver fundamentos de derecho).*

53.No obstante que son muchos los casos que se han presentado de mesotelioma, cáncer de pulmón y demás enfermedades relacionadas con el asbesto, en Colombia no existe un registro estadístico cierto sobre estos casos porque los organismos de salud del país no practican enfermedades pulmonares, ni existe una política pública de información y seguimiento de los pacientes.

54.Las enfermedades que produce el asbesto son la Asbestosis, Placas pleurales, Cáncer de Pulmón y el Mesotelioma.

55.En muchos de los usos industriales que se da al asbesto, es hoy en día posible la sustitución del asbesto como materia prima por otros materiales que no representan riesgo para la salud humana.

Hechos finales sobre la violación de los derechos e intereses colectivos

56.Al explotar y comercializar el asbesto, la Compañía Minera Las Brisas S.A. está violando el derecho colectivo al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y a la salud.

57.Igualmente, el Ministerio de Protección Social, está violando el derecho colectivo a la salubridad pública, al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la salud, por incumplir sus funciones legales en relación con la formulación e implementación de un sistema de protección social y la ejecución de políticas y estrategias para la reducción, mitigación y superación de los riesgos que puedan provenir de fuentes naturales y ambientales y por el incumplimiento de sus demás funciones, obligaciones y responsabilidades constitucionales y legales, conforme se pruebe en el presente proceso.

58.La CAR de Antioquia por su parte, está violando el derecho colectivo al ambiente y los demás que se mencionan en el aparte respectivo de la presente demanda, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y a la salud, por incumplir sus funciones legales consistentes en la administración, dentro del área de su jurisdicción, del medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de

	conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente. *59.Otras empresas del sector privado, si bien no han sido demandadas, también están violando derechos colectivos, por cuanto adquieren el asbesto de la Mina las Brisas, lo importan directamente o lo compran a importadores para usarlo como materia prima en la elaboración de productos que luego se comercializan en el mercado local o se exportan como producto final. Es el caso de empresas del fibrocemento, las empresas que importan o* *fabrican pastillas de frenos y los fabricantes de pisos. De esta manera, se violan los derechos colectivos al contribuir con la contaminación del ambiente y poner en riesgo la vida de los trabajadores de sus plantas, los vecinos de las plantas industriales y los familiares de los trabajadores, así como potencialmente los compradores o usuarios de sus productos."*

DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS VULNERADOS

JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ	***JUZGADO 39 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ***
Me permito enunciar como derechos colectivos amenazados o vulnerados, los siguientes: *1.El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias.* *2.La seguridad y salubridad públicas.* *3.La realización de construcciones, edificaciones, instalaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.* *4. Los derechos de los consumidores y usuarios*	*De conformidad con los hechos de la demanda, se considera que los demandados han vulnerado los siguientes derechos e intereses colectivos:* *1.El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias (literal a., art. 4, ley 472 de 1998).* *2.**La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y 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 del área de especial importancia ecológica, de los ecosistemas ubicados en las zonas fronterizas, así como de los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente (literal c, art. 4, ley 472 de 1998).* *3.La seguridad y salubridad públicas* *(literal g., art. 4, ley 472 de 1998).* *4.La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la **introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos** (literal k., art. 4, ley 472 de 1998).* *5.**Los demás que se demuestren en el proceso definidos como intereses o derechos colectivos en leyes*** ***ordinarias y tratados internacionales celebrados por Colombia** (parágrafo adicional, literal n., art. 4, ley 472 de 1998).*

Visto lo anterior, la situación fáctica deviene que el asbesto como materia prima carcinogénica afecta la salud humana, y adicionalmente hay un movimiento prohibicionista a nivel internacional.
Igualmente a primera vista sería fácil concluir que sobre los derechos colectivos de goce de un ambiente sano y la seguridad y salubridad públicas son invocadas en ambas demandas, más no así, los relativos a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales y la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos, y los demás derechos o intereses colectivos que aparezcan vulnerados por el obrar de los demandados, los que no serían cobijados por la excepción de cosa juzgada.

Sin embargo, en materia de derechos colectivos por la naturaleza y especificidad de estos, no puede interpretarse el instituto de la cosa juzgada con el mismo rigor que los demás medios de control del contencioso administrativo (no aplica para los medios de control públicos, simple nulidad, nulidad por inconstitucionalidad, control inmediato de ilegalidad, cumplimiento, etc) e inclusive del derecho procesal civil, pues los intereses debatidos en las acciones populares sobrepasan el particular y los simplemente subjetivos de los medios de control contencioso.

Al respecto obsérvese fallo de la H. Corte Constitucional C-022 de 2007:

"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 intereses, sin atender a las circunstancias que han motivado una decisión anterior, pone 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, los 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 puede coincidir con la presentación y definición de la acción popular, no se cuentan con los conocimientos especializados que permitan tener un cierto nivel de certeza sobre su amenaza o violación.*** *En estos casos,* ***no resultaría constitucionalmente admisible, que ante la falta de prueba, la sentencia desestimatoria de una acción popular haga tránsito a cosa juzgada general o absoluta, impidiendo que en un proceso ulterior tales aspectos se conozcan y se acrediten, permitiendo definir la existencia de la amenaza o violación de los derechos colectivos****.(…)*

Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos, ***no puede entonces entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos, que aun cuando habrían podido participar en el proceso, estarían despojadas de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración****. Considera la Corte que los recursos probatorios previstos por la ley no son idóneos para superar el conflicto de inconstitucionalidad que surge de reconocerle efectos erga omnes a las sentencias desestimatorias, particularmente, frente a la circunstancia de que después del fallo aparezcan nuevas pruebas definitivas para cambiar la decisión inicial****, pues es claro que tales elementos de juicio, por sustracción de materia, no pudieron ser allegados al proceso en el respectivo periodo probatorio ni valorados por la sentencia****.(…)*

El presente pronunciamiento establece una excepción al principio de cosa juzgada, *de manera que,* ***aun existiendo identidad de sujetos, objeto y causa, si la decisión del juez popular es desestimatoria, y surgen nuevas pruebas trascendentales que puedan variar la decisión anterior, es posible un nuevo pronunciamiento judicial para proteger los derechos colectivos****. La Corte, para garantizar los derechos al debido proceso, el acceso a la administración de justicia y el principio de efectividad de los derechos colectivos,* ***procederá a declarar la exequibilidad condicionada, bajo el entendido que las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y del publico en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la***

sentencia desestimatoria, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión anterior."(Negrillas fuera de texto)

Situación avalada por el H. Consejo de Estado[265] así:

"14.5. Se trata entonces, de una excepción al principio de la cosa juzgada, pues la colectividad podría instaurar una segunda demanda contra el mismo demandado y por los mismos hechos y causas, pero si hay lugar a valorar nuevas pruebas dirigidas a establecer la violación del interés colectivo alegado anteriormente, el juez tiene la competencia para hacerlo, so pena de vulnerar otros principios y garantías valiosas como el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la efectividad de tales derechos"[426].

Así, entonces no puede aplicarse la tesis irrestricta de la cosa juzgada absoluta e igualmente es menester revisar la motivación de la sentencia del Juzgado 35 Civil del Circuito a fin de encontrar los parámetros de análisis, así:

"Del haber probatorio allegado, no es posible determinar o establecer que por el sólo hecho de emplear el amianto y el asbesto como materia prima principal de las tejas, tuberías y otros productos que produce y que comercializa en el mercado Colombiano, deba ser Prohibida en Colombia de inmediato la actividad productiva desarrollada por la empresa ETERNIT COLOMBIANA S. A., como lo Pretenden los actores populares, cuando no se demostró, en este caso, siquiera que estuviera prohibido en Colombia su uso, que cantidad de amianto y asbesto utiliza la demandada en la elaboración de cada uno de sus productos, y que impacto ambiental causa a la colectividad, una vez elaborados los productos como tejas tuberías, construcciones, edificaciones, a que aluden los actores, dado que el amianto y el asbesto puros su efecto es muy distinto al estar ya mezclado con otros elementos, debiendo conocerse sus efectos en la colectividad, ya elaborado el producto y empleado por que por ejemplo la tuberia generalmente está recubierta a una distancia determinada de la superficie exterior del lugar donde se coloca. Ahora, en las tejas, éstas también van en la parte exterior y alta de las edificaciones, luego no es posible concluir que la demandada esté empleando indiscriminadamente el amianto y el asbesto como materia principal en la elaboración de los productos y su comercialización en el mercado Colombiano y menos que esté causando un impacto ambiental en la colectividad que deba ser objeto de protección a través de la presente acción.

No puede perderse de vista que los mismos demandantes en el numeral 8 folio 5 del expediente, afirma concluir que el asbesto es muy utilizado en la industria, debido a su resistencia al calor, al desgaste de los ácidos a su flexibilidad y por eso ha sido ampliamente usado como aislante en la industria textil y otros muchos campos, entre ellos la construcción, significando ello, que no solamente la empresa en ETERNIT COLOMBIANA S.A. en sus productos.

En conclusión, este Juzgador carece de elementos de juicio que demuestren los hechos consignados en la demanda, pues el efecto que de alguna manera pueda causar en los trabajadores y empleados en la fábrica de la EMPRESA ETERNIT COLOMBIANA S. A, en la elaboración de los productos, no puede trasladarse a la colectividad sin conocimiento de causa, pues debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el articulo 174 del Código de Procedimiento Civil, según el cuál, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, y en este caso, no se llevó al Operador Jurídico a la certeza de los hechos narrados y sustento de las pretensiones, respecto a la colectividad.

Finalmente, es importante citar que la sentencia C-493/98, Magistrado ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell, trata sobre el uso del asbesto y medidas de seguridad pero en los sitios de trabajo, mas no respecto a la comunidad en general."(negrillas fuera de texto)

En el proceso que cursa en este Juzgado merece acotar, que en algunas de las empresas vinculadas en él, aparece constancia del fallecimiento de trabajadores del sector de asbesto como minera Las Brisas, Eternit S.A., Fretec, Peldar S.A., Incolbest situaciones que no pudieron observarse en el proceso del Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.

Adicionalmente, aparecen fallecimientos de personas no vinculadas al sector de asbesto, situación que eventualmente externaliza los eventos del amianto a no trabajadores del sector.

Tampoco puede obviarse que debe actualizarse la posición de la autoridad mundial de salud y el estado del arte sobre la tesis del uso seguro del asbesto, sin pasar por alto la especial condición que las acciones

populares, no buscan necesariamente la configuración del daño consumado o cierto sino que también el eventual.

Ahora bien, respecto de la cosa juzgada en acciones populares, la Corte Constitucional en sentencia C-622/07 M.P. Rodrigo Escobar Gil ha manifestado que:

"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 intereses, sin atender a las circunstancias que han motivado una decisión anterior, pone 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, los 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 puede coincidir con la presentación y definición de la acción popular, no se cuentan con los conocimientos especializados que permitan tener un cierto nivel de certeza sobre su amenaza o violación. En estos casos, no resultaría constitucionalmente admisible, que ante la falta de prueba, la sentencia desestimatoria de una acción popular haga tránsito a cosa juzgada general o absoluta, impidiendo que en un proceso ulterior tales aspectos se conozcan y se acrediten, permitiendo definir la existencia de la amenaza o violación de los derechos colectivos****."(Negrillas fuera de texto)*

De lo anterior podemos apreciar que la Corte establece un método de análisis diferente a la hora de estudiar la cosa juzgada frente a las acciones populares, señala que es posible iniciar una nueva acción para solicitar la protección de los mismos derechos e intereses colectivos que en el pasado fueron susceptibles de pronunciamiento judicial y que por falta de prueba fueron desestimadas las pretensiones. Al respecto la Corte es enfática en establecer que de los nuevos conocimientos o avances científicos, pueden surgir nuevos medios de prueba que acrediten la amenaza o daño del interés colectivo del que se solicita la protección, de manera tal que es viable iniciar una nueva acción popular cuando estos nuevos elementos de prueba permitan inferir una apreciación diferente de la amenaza o el daño, en especial cuando hablamos de derechos como el medio ambiente, recursos naturales renovables o el equilibrio ecológico ya que como lo afirma la Corte, estos derechos están en constante amenaza principalmente por los avances industriales y tecnológicos, en otro aparte de la misma sentencia la Corte expuso*:*

"Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos, no puede entonces entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos, que aun cuando habrían podido participar en el proceso, estarían despojadas de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración. Considera la Corte que los recursos probatorios previstos por la ley no son idóneos para superar el conflicto de inconstitucionalidad que surge de reconocerle efectos erga omnes a las sentencias desestimatorias, particularmente, frente a la circunstancia de que después del fallo aparezcan nuevas pruebas definitivas para cambiar la decisión inicial, pues es claro que tales elementos de juicio, por sustracción de materia, no pudieron ser allegados al proceso en el respectivo periodo probatorio ni valorados por la sentencia."

La Corte puntualiza que frente a los derechos colectivos, pueden surgir nuevas amenazas o afectaciones que en procesos pasados no pudieron ser valoradas por no contar con los elementos de prueba suficientes, más aún cuando los derechos colectivos se encuentran en cabeza de un número plural de personas que pueden verse afectadas de diversas formas y pueden acreditar ese daño o amenaza de diferente manera, esto no quiere decir que, todos y cada uno de los afectados puedan iniciar indiscriminadamente acciones populares para su estudio, pero si sugiere que los efectos erga omnes de las sentencias desestimatorias pueden varian y más cuando surgen nuevos elementos de prueba que sugieran un cambio en la decisión anterior.

Por último la Corte estableció que:

"El presente pronunciamiento establece una excepción al principio de cosa juzgada, de manera que, aun existiendo identidad de sujetos, objeto y causa, si la decisión del juez popular es desestimatoria, y surgen nuevas pruebas trascendentales que puedan variar la decisión anterior, es posible un nuevo pronunciamiento judicial para proteger los derechos colectivos. La Corte, para garantizar los derechos al debido proceso, el acceso a la administración de justicia y el principio de efectividad de los derechos colectivos, procederá a declarar la exequibilidad condicionada, bajo el entendido que las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y del público en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la sentencia desestimatoria, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión anterior."(Negrillas fuera de texto)

La excepción planteada por la Corte Constitucional debe ser aplicada cuando aun habiendo identidad de sujetos, objeto y causa, al proceso se aporten nuevos elementos de prueba de tal entidad que puedan indicar un cambio en el sentido de la sentencia proferida con anterioridad y que fue desestimatorias de las pretensiones del actor popular. Teniendo en cuenta las nuevas circunstancias que motivan la presente acción popular, considera el Despacho que se cumplen los requisitos establecidos por la Corte para la aplicación de la excepción a la cosa juzgada.

Los anteriores aspectos conducen, a negar la excepción de cosa juzgada propuesta por el extremo pasivo.

13.2 Falta de Legitimación en la causa por Pasiva

La Empresa de Teléfonos de Bogotá E.S.P., Empresas Públicas de Medellín E.S.P, Top Tep e Incolbest adujeron la falta de legitimación en la causa por pasiva, la cual en los términos de la Ley 472 de 1998 en consonancia con el C.C.A. debe resolverse en la sentencia.
Son argumentos de la excepción el hecho para unos, el no uso del asbesto en el caso de la empresas de servicios públicos respecto de las tuberías de acueducto y alcantarillado, para otros el hecho que cumplen la normatividad nacional sobre uso seguro del asbesto que desarrolla el Convenio OIT 162 de 1986, la inexistencia de siniestros en salud con ocasión a la exposición del asbesto o la imposibilidad de los privados de expedir regulaciones sobre dicha fibra, situación que le corresponde a las autoridades estatales.

El Despacho recuerda, que referente a la legitimación en la causa, el Consejo de Estado considera:

"existen dos clases: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que estarlo materialmente, en consideración a que si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto. La ausencia de legitimación en la causa no inhibe al juzgador para pronunciarse de mérito, en consideración a que ésta es un elemento de la pretensión y no de la acción, motivo por el cual, no se relaciona con un aspecto procesal sino sustancial del litigio. ***De esta manera, cuando no se encuentra acreditada la legitimación material en la causa de alguna de las partes procesales, el juzgador deberá denegar las pretensiones elevadas en la demanda puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados***."1(Negrillas fuera de texto)

Se colige que la legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, **mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva**. A su vez, la legitimación material es condición necesaria, para obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse

como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.[266]

En consecuencia, la excepción planteada de falta de legitimación en la causa por pasiva, no esta llamada a prosperar, pues efectivamente los demandados o vinculados oficiosamente adquirieron la legitimación el causa para ser parte al proceso, con independencia que en principio las pretensiones de la no estuviesen dirigida contra estos, aunque es evidente que la Ley 472 de 1998 inciso final trae un mecanismo amplificador de vinculación al proceso, cuando quiera que el juez popular en uso de sus poderes deberes oficioso, considere que pueden existir otros posibles responsables, al respecto se ha pronunciado el

Consejo de Estado:[267]

"Cabe recordar por otra parte que dado el fin supremo que persigue la acción popular-protección de derechos e intereses colectivos -, se ha dotado de amplio poderes al juez popular, tales como que oficiosamente está en el deber de vincular al proceso a cualquiera otra persona que en el curso del mismo surja como posible responsable de la infracción al derecho o interés colectivo, ello siempre que no se haya dictado sentencia de primera instancia, para que tenga oportunidad de asumir su defensa de manera adecuada (artículo 18 de la Ley 472 de 1998). ***Esa vinculación también supera los límites tradicionales del principio de congruencia concebido por las acciones subjetivas y con efectos inter partes, como quiera que en virtud de tal vinculación, la sentencia de condena bien puede cobijar también a ese tercero contra quien no se dirigió la sentencia****." (Negrillas fuera de texto)*

El Despacho encuentra, que no les asiste razón a quienes excepcionaron la falta de legitimación en la causa, pues su ingreso al proceso fue o bien como demandados en el libelo introductorio, o particularmente vinculados oficiosos como posibles responsables de la infracción a derechos o intereses colectivos, poder deber no rehusable por el juez so pena de incumplir las obligaciones propias del cargo, en tanto que en el Constituyente y el Legislador, estatuyeron a esta acción de rango constitucional para la defensa de unos derechos colectivos, que también tienen relación con lo económicos sociales y culturales que guardan relación con el principio de la dignidad humana que funda la axiología de la Carta de 1991, con incidencia en el ejercicio efectivo de otros derechos como serían los fundamentales, situación que exige aplicar la cláusula del Estado Social de Derecho, bajo la noción de procura existencial.

Recuérdese igualmente, por las amplias facultades que goza el juez constitucional, la aplicación del principio en materia de acciones populares es más flexible, pues es viable que se tengan en cuenta hechos distintos a los que aparecen en la demanda, siempre que la conducta que se persiga sea la misma que la parte actora indicó como trasgresora en la demanda, lo que, así mismo, el juez *ex officio* puede vincular a quien considere que con su conducta (acción u omisión) transgreda derechos e intereses colectivos, a tal punto, que le es plausible de fallar *ultra* y *extra* petita, lo que implica, naturalmente, la vinculación de todos aquellos sujetos que considere necesarios para proteger los derechos e intereses colectivos.

En consecuencia, no procede la excepción de falta de legitimación en la causa.

XIV VALORACIONES PROBATORIAS

14.1 Observaciones al Informe de la Universidad de Antioquia

La Universidad de Antioquía rindió informe técnico entre sus principales conclusiones se destacan las siguientes:

1- Que todos los tipos de asbesto son perjudiciales a la salud, pues está catalogado comprobadamente cancerígeno, tal como ha sido clasificado por la Organización Mundial de la Salud.

2- La principal forma que las fibras de asbesto entran al organismo es a través de su exposición por vía respiratoria.

3- Son diversas las enfermedades que causa como el cáncer de pulmón, las asbestosis, y el mesotelioma pleural.

4- Existe evidencia que, a bajas exposiciones de crisotilo **puro**, no existe riesgo para la salud, pero la exposición intensa y prolongada puede ocasionar cáncer.

5- Confirmado en diferentes estudios las conclusiones de investigaciones anteriores de exceso de mortalidad por cáncer de pulmón asbestosis y que una fuerte exposición —respuesta se ha identificado por la exposición del asbesto crisotilo y la mortalidad por cáncer de pulmón y la asbestosis.

6- Desde el año de 1991 la Unión Europea uso de los anfíboles asimismo la Organización Internacional de Comercio el 12 de marzo de 2001 al resolver la demanda que Canadá interpuso contra Francia por la provisión del asbesto, concluyó que no existe rango seguro de exposición y su uso controlado no es una alternativa efectiva a la prohibición Nacional.

7- La posibilidad de contraer cáncer de pulmón es mayor en los trabajadores expuestos al asbesto, además si fuma, la exposición se incrementa 5 veces de producir cáncer de pulmón en no fumadores y 50 veces en los fumadores.

8- El Asbesto es peligroso por su morfología y no por su composición química, y los factores que inciden en los efectos a la salud, dependen de la durabilidad de la fibra, la biopersistencia, la dimensión de la fibra, la concentración en el aire, el tiempo de exposición, el ritmo respiratorio, el efecto asociado con el humo del tabaco, y si el material es fiable o no.

9- Existen estudios que concluye que la exposición a bajas dosis de crisotilo puro, no presenta un riesgo detectable para la salud, e igualmente la misma investigación consigna que una prolongada exposición al crisotilo produce cáncer. Por ello, las condiciones seguras son aquellas en las cuales se garantiza que no exista ni una sola figura de asbesto en el ambiente laboral.

10- Colombia para el año 2003 tiene informados 11 casos de mesotelioma en pleura según el anuario estadístico 2003, Republica de Colombia, Ministerio de la Protección Social. No hay evidencias escritas que indiquen exactamente la causa del cáncer. Para cáncer de pulmón se tiene un número de 134, pero no se tiene ninguna referencia que diga la causa o que se especifique su relación con el asbesto. No se pudo obtener documentos con evidencias defectos por exposición a productos con asbesto en la literatura colombiana.

11- En cuanto a la exposición doméstica, los familiares de los trabajadores, pueden tener una exposición secundaria o doméstica, incorporada a la ropa de trabajo. Con relación a la exposición ambiental, han detectado en varios kilómetros alrededor de las minas empolvamiento con fibras de asbesto, y los casos de cáncer de pulmón y mesotelioma son muy superiores a lo esperado.

12- Con respecto al polivinil alcohol en las diferentes maneras de uso, no hay evidencias de carcinogenecidad o efectos negativos a la salud.

La apoderada de Minera las Brisas surtió oposición al informe técnico, por tomar textos de reconocidos activistas antiasbestos, sin entre comillarlos y citar la fuentes, como el hecho de no considerar los avances técnicos y científicos en la literatura, amén a inconsistencia con numerosas contradicciones entre sí.

Sobre si el asbesto es nocivo para la salud, no comparte la conclusión de irreversibilidad, y la intrascendencia de las circunstancias en que la inhalación afecta la salud, como si efectivamente la concentración y duración de la misma. Además, olvida que en casi toda muestra de aire están presente bajos niveles de asbesto.

Respecto de si al asbesto es perjudicial para la salud, en unas respuestas del informe afirma que las bajas exposiciones al crisotilo puro no representa riesgo para la salud, pero luego afirma que las condiciones seguras es que no exista una sola fibra en el ambiente laboral, además de lo contradictorio no tiene soporte bibliográfico.

El informe olvida que es imposible mantener el ambiente libre de asbesto, ya que normalmente en el hábitat hay concentraciones de asbesto entre menos de 1 fibra y 10 fibras por litro de aire, como puede constatarse del análisis de la OMS publicación científica No 53
(7) (tablas 11-12)

Desconoce que la principal causa para los riesgos de mesotelioma y cáncer de pulmón es el tabaquismo, así mismo las placas de asbesto cemento no conllevan incremento de las concentraciones del crisotilo respecto de aquellos edificios que no tenían producto de asbesto cemento.

Si el asbesto es carcinogénico la misma conducta de prohibición se debe adoptar con las demás sustancias, reconocidas como probadamente carcinogénicas, como el sílice, el benceno, el cadmio, el etanol etc., o como las bebidas embriagantes o alcohólicas que están en el grupo de l de la ARC.

La afirmación de la WTO en el caso Canadá Vs Francia, cuando concluye que el uso controlado del asbesto no es una alternativa a la prohibición nacional, contradice el alcance del Convenio OIT 162 de 1986.

No distingue entre los diferentes tipo de asbesto, cuando la exposición al crisotilo no implica riesgos para la salud, como las demás especies de asbesto, adicionado al hecho tampoco resulta cierta la degradación de los productos para liberar fibras de asbesto, así como tampoco que al desprenderse del producto terminado puedan ser fácilmente inhaladas por el ser humano y que tampoco hay un riesgo a la salud de la población en general según los estudios en la materia.

Así la población en general no esta expuesta y en el caso de los trabajadores tampoco en tanto se cumpla el Convenio OIT 162 del uso seguro del crisotilo, así mismo la asbestosis no es enfermedad profesional que aparezca en estadísticas o informes oficiales del Ministerio de la Protección Social.

Sobre la inexistencia de niveles seguros de exposición al asbesto, los niveles que allí se aluden corresponden a 1972, que son entre 50 y 100 veces mayores a los actuales.

Además, existen numerosos estudios, según los cuales los materiales de fricción con fibras de asbesto no generan riesgo para la salud de los trabajadores y de la población.

El informe es cuestionable por la calidad de las fuentes científicas consultadas, tomó por ejemplo la presentación de una reconocida activista anti asbesto como Eva Delgado Rosas, con transcripción errónea de citas bibliográficas, con lo cual, es una presentación pero no documento de respuesta.

También se transcriben referencias bibliográficas no referenciadas en la respuesta. Así mismo, los estudios concluyen que las exposiciones mínimas de amianto son suficientes para contraer mesotelioma, sin embargo los estudios no distinguen entre los anfíboles y el crisotilo, además con los actuales límites máximos de exposición, es decir, 0.1 fibras cm3 requeriría que la persona labore entre 150 a 5.000 años.

En cuanto al desarrollo de enfermedades relacionadas con el asbesto tomó el texto de Isabel Isidro. De los factores enunciados, destacase que el crisotilo es muy diferente a los anfíboles, así mismo los productos de fibro cemento no son friables y de alta densidad, lo que impide liberar fácilmente fibras de asbesto y aun en edificios viejos las concentraciones de asbesto en el aire no difieren de aquellos que carecen de asbesto. Así mismo para liberar las particular se requiere de trituración mecánica o corte en seco, lo que no es frecuente amén de que es una práctica laboral no autorizada.

Tampoco aclara el proceso por medio del cual se desarrollan las enfermedades asociadas al asbesto, además se requiere exposición a niveles elevados de asbesto muy superiores a los límites permisibles de exposición actuales, además desconoce las numerosas investigaciones que apoyan el uso controlado del crisotilo.

Además no acude a los estudios más actualizados como el de Benrstgein y Hestelberger, en materia de biopersistencia, cuando para el crisotilo es entre 1 y 15 días y los anfíboles de 418 a 600 días, y lanas de vidrio, roca y cerámica entre 9 y 79 días.

Tampoco dio importancia a la dimensión de la fibra, pues las más patógenas son las que exceden de 8 a 10 micras, de manera que el fraccionamiento longitudinal del crisotilo es especulativo, sin pasar por alto que lo atinente a dosis de exposición y la biopersistencia factores determinantes en la salud, contrarrestables con las concentraciones inferiores de 0,1 f/c de aire

En estadísticas de casos reportados el informe no es conclusivo, sobre el uso seguro del asbesto, su análisis es superficial, pues junto al crisotilo hay otras 1000 mezclas de exposición comprobadamente

cancerígenas, pero ello refiere al peligro y no a las circunstancias reales de uso, por ello, la dosis, la duración, la exposición, las características y hábitos personales.

Ello adicionado por otras sustancias químicas son los factores que inciden en los efectos adversos a la salud, sumado a que el texto del investigador Benrstein fue citado parcial y descontextualizadamente, pues, en realidad es la fuerte y prolongada exposición no solo al crisotilo y otras partículas respirables como la sílice etc., que pueden producir cáncer, sin que la exposición baja al crisotilo presente riesgo detectable a la salud.

Tampoco existen equipos que garanticen que una sola fibra de asbesto no sea inhalada por las persona, pues el asbesto esta presente en el medio ambiente como producto de la erosión natural, por ello, en casi toda muestra de aire pueden detectarse bajos niveles de asbesto intrascendentes como riesgo a la salud, y mucho menos el límite ocupacional de la Resolución 2400 de 1979 de 0.1cm3, pues, todo trabajador en un turno de 8 horas estaría inhalando 800.000 fibras de crisotilo, al respirar 8 mts3 de aire.

El informe no da cuenta de una conclusión justificada o sustentada, de las condiciones exponenciales a que debe someterse una persona para que las fibras de asbesto afecten la salud.

Respecto del PVA como sustituto del asbesto desconoce el informe, que éstas tienen serie indicación sobre carcinogenicidad, a pesar que los estudios son deficientes en calidad y cantidad, así mismo no ha transcurrido el tiempo suficiente para determinar dicha circunstancia por latencia entre 30 a 40 años entre la exposición ocupacional y el surgimiento de enfermedades.

Así mismo el PVA y la celulosa si bien no están catalogados en el grupo 1 de la IARC, si lo esta en el grupo III, en una clasificación que no es estática y puede variar según los avances de las investigaciones, por ello, una sustancia clasificada en el grupo I de la IARC bien podría llegar al grupo II o I. Además la última categoría usa el término “probablemente”, genera una duda que algunos de dichos agentes fuesen cancerígenos para los seres humanos.

En el año 2005 la OMS en un taller en la materia y de evaluación del PVA o de la celulosa como sustitutos del asbesto, concluye que el riesgo del PVA es indeterminado, pues los datos fueron insuficientes para clasificar los peligros.

Igualmente la OMS identificó al Polivinil para futuras evaluaciones por evidencia de carcinogenicidad en animales, los cual, exige que esta materia prima debe manejarse con prudencia y precaución.

En consecuencia el informe carece de objetividad, es una muestra precaria y deficiente consulta de literatura científica, es superficial y no debía obrar como prueba judicialmente.

Replica a las observaciones efectuada por Minera Las Brisas

1- La afirmación según la cual los estudios científicos recientes señalan que es posible utilizar el crisotilo de manera segura, presentada por el objetante, desconoce la existencia de estudios recientes, serios e independientes que señalan lo contrario

La apoderada de Minera las Brisas acusa al informe de usar fuentes desactualizadas y que el uso del asbesto, resulta seguro y no perjudicial para la salud de los trabajadores, sin embargo distintos estudios de entidades independientes y particularmente la OMS han reiterado que no existe un umbral de riesgo carcinogénico, al igual que la Comunidad Europea, concluyó que no es posible establecer un umbral de concentración del asbesto en condiciones de seguridad.

No hay contradicción entre la afirmación en que a exposiciones bajas de asbesto no se presenta riesgo detectable a la salud y el hecho que los mismos estudios indiquen que una exposición prolongada hay riesgo confirmado de adquirir cáncer.

Sobre la inexistencia de un umbral seguro para el uso del asbesto se tiene:

- *Instituto Nacional de Investigación Médica (INSERM). En trabajo realizado en 1996, se concluyó que "La existencia de dicho nivel mínimo no es demostrable, así que esta hipótesis es pobre e imprudente"*[429]*,*

agregando que "las exposiciones leves están asociadas con riesgos intolerables, concluyendo así que, sólo la prohibición del uso de asbestos se puede contemplar".

- *Organización Mundial de la Salud. En el documento denominado Occupational Exposure Limit for Asbestos, 1998, señala que "no hay evidencia sustancial de un umbral para la exposición al asbesto por debajo del cual el cáncer no ocurra"[430].*

- *La Sociedad Española de Neumología y Cirugía Torácica de España (SEPAR) en estudio de 2004 concluyó que "la prevención técnica consiste en la eliminación de la exposición al asbesto".*
- *Universidad del Estado de Oklahoma en estudio realizado en coordinación con el comité NYCOSH señaló que no existe un nivel de exposición seguro al asbesto[431].*

- *La FITCM -International Federation of Building and World Workers- señaló que era necesario "promover la exclusión total y una prohibición general a nivel mundial del asbestos y de sus derivados en todos los sectores concernidos de la industria, dado que no existe un valor umbral por debajo del cual el contacto con el asbestos sea inofensivo"[4]*

- *En el año 2001, la Organización Mundial del Comercio "reconoció que no existe un nivel de seguridad para la exposición al amianto, que todos los tipos de amianto son cancerígenos y que no es posible establecer un riesgo controlado en la producción y fabricación de productos con amianto."[5]*

- *En este sentido, también se pronuncia el Dr. Antonio Agudo Trigueros quien en su estudio señala que "No parece haber un nivel seguro de exposición al amianto, al menos en lo que se refiere al mesiotelioma pleural. El riesgo observado en la exposición doméstica y ambiental corresponde a concentraciones muy bajas, de 0.1 a 1 f/l, muy inferiores a las concentraciones consideradas aceptables en la regulación de la exposición ocupacional."[6]*

- Se debe tener en cuenta que hay estudios que demuestran la existencia de enfermedades incluso en casos de exposición baja y no ocupacional:

- *"Sin embargo, dentro del rango de (baja) exposición considerado al analizar únicamente a los no expuestos ocupacionalmente, es posible mostrar una relación dosis-respuesta entre exposición y riesgo de MMP (Mesotelioma Maligno Pleural), aunque tal relación se exprese en forma relativa. En conjunto, los resultados de nuestro estudio sugieren que la exposición no ocupacional a niveles bajos o muy bajos de exposición al amianto constituye un riesgo de MMP."[7]*

En estas condiciones, es evidente que quienes sostienen que hay un nivel de exposición seguro lo hacen sin ninguna demostración científica y con el simple interés de proteger aquéllos grupos económicos que trabajan con el asbesto.

En otras palabras, lo anterior implica que nunca será posible obtener la prueba que, conociendo tal limitación, los defensores del asbesto exigen y, mientras tanto, millones de personas seguirán adquiriendo enfermedades relacionadas con el asbesto.

En estas circunstancias, es claro que como lo afirma la Universidad de Antioquia y lo han afirmado diferentes científicos, la única forma en la que es posible proteger la salud tanto de trabajadores como de la población en general es una exposición a 0 fibras de asbesto o, en otras palabras, la prohibición total del mineral.

El hecho que no existan casos registrados de usuario de productos de asbesto cemento con enfermedades asociadas al crisotilo, es que en Colombia no se realizan los exámenes necesarios para determinar si el cáncer de pulmón que pueda tener una persona esté relacionado con el asbesto, pues, en últimas al realizar el diagnóstico como el interesado no tiene relación laboral con el asbesto se descarta su presencia.
Por el contrario, la Universidad señala que *"todas las evidencias apuntan a que a mayor concentración de asbesto en el aire mayor riesgo de asbestosis"* y precisa que no hay evidencia que demuestre que ante una concentración baja, durante un periodo prolongado, no haya riesgo de adquirir las enfermedades relacionadas con el asbesto.
Tampoco es acertada la afirmación del demandado según la cual si se aceptara la prohibición del asbesto deberían prohibirse también otras sustancias cancerígenas como el sílice, pues la circunstancia que marca

la diferencia es que para este tipo de sustancias no se ha encontrado una que las pueda sustituir como sí ocurre en el caso del asbesto que se ha demostrado que es técnicamente sustituible por sustancias que no son consideradas como cancerígenas para los humanos.

La no prohibición del asbesto es contrario al concepto de Estado Social de Derecho, como lo hace el opositor, que *"lo importante no es prohibir el uso de una sustancia clasificada como cancerígena, lo que hay que hacer es regular y reglamentar su utilización".* De acuerdo con el artículo 2 de la Constitución Política las autoridades están instituidas para proteger la vida y demás derechos de los ciudadanos y es claro que no lo hace cuando, por razones simplemente económicas, autoriza y promueve la utilización de una sustancia que es comprobadamente carcinogénica cuando está demostrado en la práctica científica la posibilidad de sustituir dicha sustancia por otras cuyo riesgo sí es simplemente inventado por los defensores del asbesto y no ha sido comprobado por ninguna entidad científica.

3. No señala las variables que influyen en la afectación a la salud que causa el asbesto

El informe técnico sí determina cuáles son las variables que pueden agravar los daños que causa el asbesto en la salud pues, en efecto, señala que la exposición larga e intensa se produce la retención de las fibras de asbesto.

No obstante, el perito manifiesta que sin importar las variables que se puedan presentar, el crisotilo es perjudicial para la salud y que no hay evidencia científica comprobada que demuestre que con el control de esas variables, el riesgo de las enfermedades producidas por asbesto se reduzca a 0.

La posición manifestada en el dictamen no es una posición anti-asbesto como lo señala el objetante, sino que es el resultado de la valoración de las diferentes posiciones científicas que hay en el medio y la adopción de la que según sus conocimientos médicos, se considera la más apropiada.

4. El informe cita criterios que van en contra de los principios de uso seguro que establece la OIT en el Convenio 162

El Convenio OIT 162 no promociona el uso seguro del Asbesto como lo afirma la apoderada de la minera, pues en él se establece la sustitución y la misma OIT en la Conferencia 95 señala que la supresión del uso futuro del asbesto constituye el medio más eficaz para proteger a los trabajadores de la exposición del asbesto, además no debe esgrimirse el Convenio OIT 162 "*para justificar o respaldar la continuación del uso del asbesto"*.

Minera Las Brisas simplemente está utilizando como lo ha hecho hasta ahora los argumentos, ahí sí, de manera parcializada y sesgada, poniendo en riesgo la salud de sus trabajadores.

En su memorial el demandado critica la objetividad y las fuentes utilizadas por la Universidad de Antioquia cuando es esa entidad la que tiene un interés directo en contra de la prohibición del asbesto y para defender tal interés utiliza, como lo hacen las demás empresas que utilizan asbesto, fuentes supuestamente científicas que provienen de los países que también explotan el mineral pero que lo exportan a países como el nuestro, donde la comunidad no se encuentra lo suficientemente informada de las negativas consecuencias que tiene el asbesto.

Tampoco es cierto que la población no esté expuesta al asbesto, obsérvese que la ropa de los trabajadores pueden ir fibras, la contaminación que se produce por el desgaste de los productos que tienen asbesto como es el caso de las pastillas de frenos, en el estudio realizado por Lynch[14] señala que el asbesto encapsulado en las pastillas de frenos puede liberarse cuando se exponen a altas temperaturas que el recubrimiento no soporta, se ha confirmado la presencia de asbesto en las emisiones de los frenos y el hecho de que el asbesto es retenido en el polvo acumulado del tambor de frenos.

A las conclusiones mencionadas se llegó analizando el polvo de los pisos, áreas de trabajo y depósitos de herramientas en 31 Garajes de reparación de frenos en Baltimore, Boston, Chicago, Denver, Richmon, Seattle y Washington D.C. donde encontraron que la cantidad de polvo de asbesto en estos lugares se podría clasificar en un rango de 2.2% a
63.8%.

5. El asbesto no friable puede convertirse en friable

En este punto la Minera Las Brisas cuestiona el informe por no definir que se debe entender por degradado pero a renglón seguido sostiene que si el asbesto es cortado en seco se generará liberación de fibras. La afirmación realizada en el memorial no es más que la confesión de que los productos que contienen asbesto, así el mismo se encuentre encapsulado podrán ser peligrosos para la salud de la comunidad en general.

Así también lo confiesa en la página 36 de su memorial donde señala que el uso NORMAL de los productos no genera riesgos, de dicha afirmación se deriva que el uso inadecuado como es el que realizan millones de consumidores por no contar con la información adecuada, sí genera riesgos para la salud de la población.

El hecho de que los niveles de concentración de fibras de asbesto en el aire hayan disminuido con el paso del tiempo en más de 50 veces como también lo sostiene el memorialista acredita que no hay ningún nivel seguro de exposición al asbesto. Se necesitó más de 20 años para comprobar que esos niveles de exposición no impedían el desarrollo de enfermedades relacionadas con el asbesto; los demandados buscan es que transcurran otros 20 años para que cuando exista certeza sobre los enfermos se pueda concluir que los niveles más bajos de exposición tampoco resultan seguros. Adicionalmente resultaban innecesarias, referencia bibliográficas adicionales cuando quien realiza el informe es un profesional de la salud con suficientes conocimientos en la materia.

6. El polivinil alcohol también es riesgoso para la salud

A pesar de los análisis realizados no se ha demostrado que el PVA sea una sustancia que cause las enfermedades que comprobadamente causa el crisotilo, por su diámetro resultan menos respirables.

No es cierto que la IARC haya clasificado fibras dentro del grupo 2B, únicamente han sido clasificadas dentro de este grupo las fibras cerámicas refractarias y algunas fibras de vidrio de características especiales, usadas en la fabricación de filtros y baterías; sin embargo, esta clasificación se debe a su mayor biopersistencia y no a que se hubiera encontrado evidencia de sus efectos en el hombre[19].

Así las cosas, no es cierto que las conclusiones a las que llega la Universidad de Antioquia sean parcializadas y carentes de sustento científico; por el contrario son las citas que realiza la mina y la bibliografía a la que recurre la que es claramente creada por empresas que utilizan asbesto o patrocinada por países que son grandes exportadores del mineral.

Respuesta de la Universidad de Antioquia

La bibliografía presentada para rendir el informe corresponde a la revisión de la literatura mundial, con base en distintas investigaciones iniciada en el 2006 y escrito entregado en el año 2008, y no es producto de una visión anti asbestos.

Para la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (EPA), el Asbesto es cancerígeno. Se tiene según la EPA, suficiente evidencia en estudios epidemiológicos que apoyan la relación causal entre la exposición a asbesto y Cáncer y tiene como valores límites permisibles 0.1 f/cc para todas las formas de asbesto. Adicionalmente informa que produce neumoconiosis, cáncer de pulmón y mesotelioma.[1] Estos valores son los fijados en 1994 y no se ha hecho ningún cambio hasta la fecha.

En algunos estudios recientes se evidencia la relación cáncer y exposición al asbesto:

X.R. Wang y colaboradores, hicieron seguimiento prospectivo durante 37 años (1972 a 2008) a una cohorte de trabajadores del sector textil expuestos al asbesto y confirmaron la asociación positiva de la exposición a asbesto crisolito con aumento de la mortalidad de cáncer de pulmón."

Para el año 2012, la IARC publicó la monografía: "Arsenic, metáis, fibres, and dust. Volume 100 C. A review o f human carcinogens"". Esta publicación presenta l0 puntos de vista y opiniones de expertos de un Grupo de Trabajo de IARC sobre la evaluación de los riesgos carcinogénicos para los humanos por la exposición a asbesto, luego de revisar la información publicada que se tiene a nivel mundial y se destaca en síntesis que:

- **Se estableció "de forma clara" la asociación causal entre la exposición ocupacional al asbesto y el cáncer de ovario, en mujeres con alta exposición a este químico.** Relacionan estudios de los años

1982, 1999, 2000 y 2008. Consideran que se presentó un "modesto apoyo de conclusiones de asociaciones no significativas" entre la exposición al asbesto y el cáncer de ovario.

Con respecto al mesotelioma peritoneal **se encontró que algunos casos se evidenciaron errores en la clasificación**, por lo que no se informa de estudios sobre la presencia de mesotelioma peritoneal por la exposición a asbesto.

Hallazgos consistentes en varios estudios de cohortes que demuestran asociación positiva entre la exposición al asbesto y el cáncer de faringe, principalmente hipofaringe (años 1991, 1992, 2004, 2005) y tres estudios de casos y controles entre los años 1992 y 2003.

En 5 estudios de cohorte realizados entre 1964 y el año 2008 se han reportado asociaciones positivas entre la exposición al asbesto y la aparición de cáncer de estómago en personas con una exposición fuerte al asbesto. La asociación positiva se documentó también entre 1979 y 1997 en estudios de dosis respuesta positiva en 4 estudios de cohortes y apoyados los estudios en dos meta análisis realizados con diferencia de 10 años (1998 y 2008).

Como en los casos de Cáncer de laringe y ovario, no fue posible definir si había diferencias entre los tipos de fibras de asbesto en la capacidad para causar el cáncer (laringe, ovario, estómago). Refieren un estudio de exposición a crisotilo puro, en otro acrocidolita y en los demás que se evidenció la asociación positiva, **la exposición fue a diferentes mezclas de asbesto.**

Para el cáncer de colon, un meta análisis realizado en 2008 encontró una respuesta positiva para el cáncer de colon pero no para el cáncer rectal. Tampoco se encontró suficiente información para plantear si había un tipo específico de fibra de asbesto que causara el problema.

Con respecto a las alteraciones cromosómicas que llevan al crecimiento de cáncer por exposición a asbesto, **en la monografía de la IARC se detalla que las investigaciones han descrito mutaciones específicas en los canceres de pulmón inducidos por exposición a asbesto al igual que mutaciones en un gen supresor de tumores**.

En el mesotelioma no se ha evidenciado asociación con el consumo de tabaco pero sí se han evidenciado mutaciones en genes supresores de tumores en personas expuestas al asbesto. También el asbesto puede inducir daño en el ADN.

Las fibras de asbesto también se han demostrado que interfieren físicamente con el proceso de división celular, lo que puede resultar en daños y alteraciones cromosómicas específicas característicos de cáncer relacionado con el asbesto.

En una de las investigaciones, la IARC encontró que las fibras de asbesto tienen efectos únicos y potentes en los macrófagos alveolares que se han postulado para activar la cadena de eventos que conducen a la fibrosis pulmonar crónica (asbestosis), y el cáncer de pulmón (Shuklaetal., 2003), y además expresan que los macrófagos expresan una variedad de receptores de la superficie celular que se unen a fibras minerales que conducen a la fagocitosis, la apoptosis de los macrófagos, o la activación de macrófagos."

La IARC en la monografía donde se informa sobre los efectos cancerígenos del asbesto concluye:

"Hay suficiente evidencia en humanos para la carcinogenicidad de todas las formas de amianto (crisotilo, crocidolita, amosita, tremolita, actinolita, y antofilita). El asbesto causa mesotelioma y cáncer de pulmón, laringe, y el ovario. También las asociaciones positivas se han observado entre la exposición a todas las formas de amianto y el cáncer de la faringe, estómago, colon y recto. Para el cáncer de colon y recto, no se dio un consenso mayoritario para justificar la evidencia como suficientemente fuerte para demostrar la relación con la exposición a asbesto. (….)
(Negrillas fuera de texto)

Con respecto a las condiciones seguras, es claro que el límite permisible plantea que para el asbesto es 0.lf/cc son *"valores umbrales se refieren a concentración en aire de las sustancias químicas y representan las condiciones bajo las cuales se cree que casi todos los trabajadores pueden estar repetidamente, día tras día, durante toda u n a vida d e trabajo, s i n efectos adversos en la salud".*

Fibras sustitutas del asbesto

Para sustituir el uso del asbesto, se han tratado de buscar otras alternativas que no generen el efecto negativo que el asbesto causa en las personas. M. Jamshidi y A. A. Ramezanianpour utilizando fibras de acrílico y cristal en formas separadas e híbridos para la fabricación de láminas planas y onduladas, encontraron que obtenían mayor resistencia y ductilidad para las hojas que contenían fibras de vidrio y reportan un rendimiento mejor si se utiliza el sistema híbrido de fibras de acrílico y cristal.

Se propone entonces que este sistema sea una alternativa para sustituir el amianto en el proceso de elaboración de material resistente para paredes, techos, fachadas.

El Despacho recuerda que el artículo 243 del C.P.C.,[432] estatuye la prueba por informes técnicos a las entidades y oficinas públicas que dispongan de personal especializado, respecto de situaciones de interés al proceso.

Informes que deben ser motivados, que se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento por el hecho de la firma, permiten su controversia mediante aclaración o complementación, aunque no objeción por error grave como el peritazgo.

Las principales glosas de la parte demandada, es que el informe carece del rigor científico para ser tenido en cuenta, por cuanto las citas son descontextualizadas, parciales, desactualizadas, la conclusiones son contradictorias, además que trae artículos de reconocidos personajes anti-asbesto.

Por su parte no distingue los diferentes tipos de asbesto su carcinogenicidad, la diferencia entre riesgo y peligro, además, no tiene en cuenta los avances no solo en los estudios, sino en la industria e con base en el Convenio OIT 162 que propugna por el uso seguro del asbesto y teniendo una concentración a inferior a 1 fibra por cm3.

A su vez la coadyuvante, estima que la OMS y estudios de organizaciones científicas independientes no comprometidas con la tesis del uso seguro del asbesto, concluyen que no existe umbral de concentración del asbesto en condiciones de seguridad y citó varios estudios, lo que conlleva a la prohibición del asbesto en todas sus formas, pues no hay evidencia que ante una concentración baja durante un periodo prolongado, desaparezca el riesgo de adquirir enfermedades relacionadas con el asbesto.

De otra parte el informe, sí determina las variables requeridas para que la exposición del asbesto pueda afectar la salud. Además indica que el asbesto no friable termina siendo friable al ser sometido a corte en seco o por fenómenos de degradación del producto.
Finalmente el Convenio OIT no promueve el uso seguro del asbesto, sino la sustitución del mismo.
Para el Despacho es necesario observar el contexto del informe inicial y su aclaración o complementación, pues, de esta forma se puede apreciar si los reparos hechos por la parte demandada afectan la credibilidad del informe.

No desconoce esta judicatura que las eventuales citas de textos de forma parcial o sin entre comillar, le restan claridad al informe pero ello no le pone en estado de inutilidad probatoria, pues, es necesario observar las conclusiones.

Obsérvese como el informe indica que según la clasificación de la IARC el asbesto es comprobadamente carcinogénico, con lo cual, parte de una premisa cierta.

Ahora bien, su no eventual distinción entre las diferentes clases de asbesto según la apoderada de Bricolsa, pudiera contener una imprecisión bajo la tesis del uso seguro del asbesto, según la cual, de todas la clases de amianto el crisotilo es la fibra menos nociva para la salud y que su exposición bajo unos rangos, como en el caso la menor a un 0,1 fibra cm3 carece de efectos para la salud de los trabajadores, amén que con las medidas en salud ocupacional y los avances tecnológicos los riesgos para la población son igualmente inexistentes.

Es de anotar que ello plantea un debate en parte jurídico y otro de los avances en los estudios especialmente de la OMS entre otros, respecto de los cuales es necesario indagar si puede considerarse que existe o no un umbral admisible y sin riesgo para el uso del asbesto.

El hecho que el estudio reseñe la inexistencia de un umbral admisible de seguridad para el uso del asbesto, especialmente con base en los estudios citados en la aclaración del informe, corresponde a lo que podría denominarse el estado del arte en la materia, con lo cual, resulta admisible la conclusión en cuanto esta sustentada en investigaciones.

No podría decirse que por el hecho de que la OMS, considera inexistente un umbral de seguridad para el uso del asbesto, ello la torne en un activista pro abolición de su uso, en tanto, que es un organismo que hace parte de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) especializado en gestionar políticas de prevención, promoción e intervención en salud a nivel mundial, con lo cual, no puede pensarse que sus políticas, estudios obedezcan necesariamente a un interes de un grupo en particular, sino que se forman por el desarrollo de sus investigaciones cientificas, de un organismo multilateral que el pleno de las naciones participa.

Ahora bien, si los Derechos Económicos Sociales y Culturales (DESC) tiene un elemento de progresividad, es decir, mutan a mejores estadios de salvaguarda para los titulares del derecho, dicha circunstancia protectiva no permite su involución ni normativa o de tratamiento práctico que las autoridades le dispensen.

Así entonces, si la tesis del uso seguro del asbesto eventualmente ha cedido terreno, será necesario revisar que efectos tiene dicha circunstancia en la aplicación del Convenio OIT 162, aspecto que es jurídico y que por supuesto el informe técnico no podrá resolver por ser un punto derecho.

Tampoco le asiste razón al observante en cuanto que no explicó como ingresa al organismo la fibra de asbestos, pues, manifestó que era vía respiratoria, además si bien según los estudios el asbesto en estado puro no generaría daños a la salud, ello implica que es en su estado natural sin procedimiento extractivo.
Así entonces es el proceso de extracción y transformación con fines fabriles incide en que la fibra pueda generar riesgos a la salud, que como lo explicó el informe la exposición, la dosis, la duración, la dimensión de la fibra el tabaquismo entre otros factores tienen efectos adversos a la salud humana.

Lo anterior resulta coherente con el hecho que las bajas concentraciones de dosis de crisotilo puro no impliquen riesgo a la salud, mas no así la exposición prolongada, si a ello, según los estudios se suma la inexistencia de un margen seguro de exposición a las diferentes clases amianto, por ello, la conclusión del informe sobre importancia de que no existan fibras de amianto en el aire.
La inexistencia de tecnología que garantiza dicho paradigma de cero fibras de asbesto en el ambiente, máxime que este se encuentra en concentraciones muy bajas en el medio ambiente, implica considerar si estos niveles decrecerían si el amianto no es usado como materia prima.

Sobre el PVA como sustituto el informe da cuenta que de cómo está catalogado el mismo en la clasificación de la IARC, que al mantenerse sin variación implica que su condición de efectos a la salud no varió, sin que por demás por ello todas las formas de asbesto dejaren de ser comprobadamente carcinogénicas.

Es cierto que el informe no distingue la categoría de peligro y riesgo, sin embargo, llama la atención que ante una eventual ausencia de margen de exposición seguro, tal distinción sería inocua ante los efectos que causaría indistintamente a la salud aun a pesar de bajas exposiciones, según se compruebe del estado del arte.

Así las cosas, esta judicatura considera que las glosas al informe técnico hechas por la apoderada de Bricolsa no están llamadas a prosperar, por el solo hecho que no coincidan con sus análisis, amén de que no existen contradicciones insalvables, sino diferencias interpretativas que se salvan bajo el análisis que viene de hacerse, que le permite dar estructuración y coherencia armónica, dejando a salvo la potestad del juzgador de acogerlo o no, según se desprenda del análisis de los demás elementos de prueba.

14.2 DICTAMEN PERICIAL A LA SEDE FABRIL DE ETERNIT COLOMBIANA S.A.-ACALARCIÓN y OBJECIÓN AL DICTAMEN POR ERROR GRAVE

a) El dictamen pericial solicitado por la parte vinculada ETERNIT COLOMBIANA S.A., consistió en verificar la presencia de asbesto o alguno de sus derivados en la planta de Eternit y sus alrededores, de igual forma se pretendió verificar si se le daba cumplimiento a la normatividad relacionado al uso de esta materia prima.

b) Para la elaboración del dictamen la profesional en salud ocupacional e higiene industrial Mabel León Ramos, realizó la visita a la planta de Eternit S.A., ubicada en Soacha, Kilometro 1 vía Silvania.

c) El recorrido inició con una visita en los departamentos de recursos humanos, de salud ocupacional, de vestier y lavandería para después proseguir por las diferentes líneas de producción de la planta y así constatar los objetivos del dictamen.

En el departamento de recursos humanos fue acompañada por la doctora Stella Rodríguez, quien fungía como directora de esta área, en la cual, la perito observó la unidad de la empresa, los comités de salud ocupacional como el COPASS y el Comité de Convivencia Laboral, en estos comités se estudian los diferentes problemas y soluciones de la seguridad y salud del trabajo de los 300 trabajadores de la empresa, que se dividen en tres jornadas laborales y quienes están en un rango de edad entre 18 y 50 años.

Posteriormente se dirigió al departamento de salud ocupacional, en tal ocasión fue asistida por la ingeniera Evelyn Otavo, directora de salud ocupacional de la empresa y por el doctor Carlos Ramírez, médico de salud ocupacional.

En esta oportunidad, con la inspección ocular se pudo establecer el cumplimiento de las normas y estándares establecidos en el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo, asimismo se revisó el acatamiento de normas de desarrollo de cronogramas, actividades y protocolos en cada uno de los procesos regulados por la Resolución 1111 del 27 de marzo de 2017 supervisado por el Ministerio del Trabajo y con apoyo de la ARL, todo esto con el fin de anticipar, reconocer y evaluar los riesgos que puedan afectar la seguridad y salud en el trabajo.

En el departamento de vestier y lavandería, el asistente de servicios administrativos de la empresa, el señor Sergio Suarez, guió a la perito en el recorrido por esta zona, allí se le expuso el proceso con el cual los empleados tienen que ingresar al vestier, colocarse su ropa de trabajo, las duchas que se usan al finalizar la jornada laboral, el cambio de ropa de trabajo y el lugar donde dejan esta ropa que es cambiada cada 4 meses.

Ya en el área de materia prima, se observó cómo los materiales estaban organizados con sus fichas técnicas, de caducidad y sus respectivas señales de peligro, con el sistema de identificación NFPA.

Constató que el personal que manipula los químicos tiene conocimiento del peligro y sabe cómo actuar en caso de alguna emergencia, ya que son capacitadas y manejan las hojas de seguridad de cada químico que se encuentra en la bodega.

En la bodega de la empresa, el señor José Melo, quien se desempeñaba como auxiliar de bodega, le enunció los diferentes productos que se encuentran almacenados y demarcados con las diferentes hojas de seguridad, con ello, los empleados conocen los peligros y el procedimiento a seguir en caso de emergencia.

Dentro de las materias primas usadas en el lugar, no se encontró la presencia de **crisotilo azul**, dicho material fue usado en la Compañía para la elaboración de tubos desde su fundación y hasta 1982. **Ya en 1985 se empezó a usar el amianto blanco crisotila**, esta información fue suministrada por el señor Jorge Hernán Estrada, presidente ejecutivo de Ascolfibras.

En el área de producción, la perito observó en los procesos de pintura, armado de tejas, líneas ondulado y moldeo, estaban debidamente señalizadas, espacios con cebras peatonales y vehiculares, puntos ecológicos de orden y aseo, empleados con los elementos de protección personal adecuados para cada tarea.

Después de realizar la visita al centro de trabajo, la perito se dirigió hacia los alrededores del lugar para entrevistar a algunos pobladores de la zona.

d) Otro procedimiento que se realizó en la planta se basó en la confirmación o no de niveles de contaminación con asbesto dentro de la planta, inició con estudios técnicos realizados por laboratorios certificados, verificó estudios realizados por la empresa en asesoría con la ARL donde se encontraron informes de medición de fibras inorgánicas.

La norma ISO 8672:2014 específica la determinación del número de concentración de fibras inorgánicas en el aire mediante microscopía óptica de contraste de fase utilizando el método de filtro de membrana en atmósferas de trabajo[268], este método se usó para analizar las fibras sintéticas de PVA.

e) Ulteriormente la perito explica que los criterios de referencia o de valores límites se denominan por los miligramos de la sustancia (TLV) y se definen como concentraciones en el aire, **a los cuales los trabajadores pueden estar expuestos día tras día sin que se evidencien efectos adversos.**

Los criterios de referencia para Colombia son establecidos por la Conferencia de Higienistas Gubernamentales de los Estados Unidos (ACGIH). Los volúmenes en parte de las sustancias por millón de parte de aire (PPM) cuyo peso será en miligramos de la sustancia por metro cúbico (mg/m3) de acuerdo con la tabla establecida por la ACGIH o con los valores límites permisibles fijados por el Ministerio de la Salud.

Los valores permisibles correspondientes para el año 2017 para sustancias como el asbesto era de 0.1 f/cc (TWA), los valores encontrados en la empresa para fibras inorgánicas en los 38 puestos analizados fue de 0.080 f/cm3 y de las fuentes estacionarias 0.0042 f/cm3 mediciones realizadas por Laboratorio FAS.

La perito agregó a su dictamen:

- las fichas técnicas de materia primas de Eternit;[269]

- Informe de emisión de fibras en fuentes estacionarias hecho por FAS, con el que se pretendía establecer la concentración y la emisión en las fuentes estacionarias de los equipos de limpieza del aire que recoge las fibras sintéticas suspendidas en los ambientes de trabajo y en la que se empleó la norma ISO 10397 – 1993.[270]

- Informe para determinar la concentración de fibras sintéticas en suspensión en el aire mediante microscopia óptica de contraste de fase.[271]

- Informe para establecer la condición de los puestos de trabajo en relación al factor riesgo química por exposición a fibras respirables inorgánicas, que se rigió por las disposiciones hechas en el método ISO 8672[272].

Este informe concluyó que en ocho de los nueve puestos de trabajo medidos, se presentó una concentración de fibras que corresponden a la categoría 1 del nivel de riesgo, mientras que el otro puesto presentaba un nivel de riesgo de categoría 2, este puesto era el correspondiente al maquinista placas II, en consecuencia, el FAS estableció una lista de recomendaciones fundadas en los conceptos técnicos de la NTC 5674.

- Informe de medición de fibras transmitido a los empleados por COPASS.[273]

- Informe de estudio de emisiones atmosféricas por balances de masas, elaborado por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), y como conclusión sostuvo que se consideraba técnicamente viable renovar y modificar el permiso de emisiones atmosféricas que adelantaba ETERNIT COLOMBIANA S.A. [274]

- Informe realizado por Aire Verde Ltda, que estudió las emisiones atmosféricas por balance de masas encontradas en Eternit, dicho informe concluyó, entre otros, que el material particulado estaba presente en las emisiones de todos los procesos evaluados, de igual manera, no se encontraron emisiones atmosféricas que contuvieran materiales pesados ni contaminantes inorgánicos en ninguno de los 6 procesos realizados.[440]

- El último anexo contenía información de contaminantes emitidos al aire, la empresa Aire Verde Ltda., teniendo en cuenta las consideraciones hechas en su estudio, cerró diciendo que Eternit Colombiana S.A.,

cumplen los estándares de emisión admisibles para las condiciones del municipio de Sibaté (Cundinamarca), de acuerdo con la Resolución 909 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial en términos de concentración del contaminante (mg/m^3) para los parámetros de Dióxido de nitrógeno (NO^2) y material particulado (PTS).[275]

f) Finalmente se realizaron algunas entrevistas a algunos pobladores de los barrios Altico, San Bernardino y Pablo Neruda, así como también a familiares de víctimas del asbesto, a quienes interrogó con preguntas relacionadas a este material y a la planta de Eternit.

Conforme a lo anterior el informe tuvo las siguientes conclusiones:

a) En la planta de Eternit Colombiana S.A. se identificó y se evidenció el manejo y el uso de asbesto crisolito utilizado en la materia prima, el cual se usó desde 1985 y hasta 2008 en la fabricación de tubería, en el momento de la visita no se evidenció producción de tuberías, solo se evidenció la producción de tejas y de placas lisas cuya materia prima **utilizada era PVC Celulosa, otra materia prima encontrada fue el PVA fibra inorgánica.**

b) Existe en la planta de producción tanques plásticos, tejas traslucidas, pinturas, masillas, tejas de fibrocemento, que son fabricados con amianto blanco crisolito, el cual se usa bajo las normas técnicas de higiene y seguridad, según resolución 007 de 2011 por el cual se adoptó el reglamento de higiene y seguridad para el uso seguro del crisolito y otras sustancias similares.

c) Sobre la exposición al asbesto y de las mediciones obtenidas en diferentes puestos de trabajo de la empresa y de las chimeneas realizada por el laboratorio FAS, no se evidenció en los reportes mediciones específicamente para amianto blanco crisolito. En las muestras tomadas en diciembre de 2017, da como resultado de las fuentes estacionarias una concentración de f/cm3 valor placa de 0.0042.

d) El resumen de los resultados en los puestos de trabajo tomados para 8 horas de trabajo 40 horas a la semana, muestra de asbesto crisolito límite permitido VLP-TWA= 0.1 F/cm3 obtenido en (48 h/semana) fue de 0.078 f/cm3.

Luego de analizar las mediciones estacionarias de la planta que se tomaron para identificar la presencia de fibras asbesto por microscopia óptica de contraste de fase, **el 100% del reporte de las muestras presentaron niveles básicos inferiores a los límites de cuantificación, según los límites permisibles.**

Entre los anexos que incorporó la perito, la empresa Aire Verde Ltda. realizó informe de contaminantes emitidos al aire, por dicho estudio se manifestó que la empresa Eternit se encuentra certificada en gestión ambiental ISO 1400-2004, OHSAS 18001-2007 y por calidad ISO 9001-2008.

e) Finalmente la perito encargada se dirigió a los barrios Áltico, San Bernardino y Pablo Neruda, que cuentan con una distancia a la planta de 5, 7 y 10 kms respectivamente, para realizar las entrevistas a residentes que habitaban el lugar por más de 40 años en estos sectores; la perito incluyó la lista de los consultados junto con los videos y audios de su gestión e indicó que todos mencionaron que la empresa ETERNIT DE COLOMBIA S.A., dejaba abandonado en las diferentes áreas de la población los residuos de asbesto, los cuales eran utilizados por la población para rellenar espacios en sus residencias, seguidamente, también le indicaron las enfermedades y muertes ocurridas por la contaminación de estos desechos, ya que los vecinos del área jugaban con ese asbesto sin saber las consecuencias que esto podría acarrear. La perito incluyó dentro de su investigación algunas historias clínicas de pacientes que fueron infectados con fibras de asbesto.

14.2. ADICIÓN, ACLARACIÓN Y/O COMPLEMENTACIÓN DEL DICTAMEN

El apoderado de Eternit presentó solicitud que instaba a la perito a adicionar, aclarar y/o complementar algunos puntos del dictamen, en consecuencia la profesional Mabel León presentó un escrito en el que proporcionaba la contestación a dicha solicitud en los siguientes términos:

a) El primer punto que consideró el apoderado que la perito debía adicionar consistía en responder si las medidas de seguridad empleadas en la planta de ETERNIT para controlar la

concentración de partículas de asbesto en el aire son adecuadas y suficientes para evitar patologías a la salud de los trabajadores:

 A lo cual, la perito dijo que las medidas de seguridad empleadas por la empresa ETERNIT COLOMBIANA son adecuadas para controlar las partículas de asbesto en el aire ya que cuentan con un programa y un sistema de gestión de salud y seguridad en el trabajo (SG-SST), con elementos de protección (EPP), con su matriz dependiendo las actividades de los trabajadores, dotación de seguridad, ropa de trabajo adecuada, sistemas de ventilación adecuados, lavanderías para evitar llevar la ropa de trabajo a las casas, capacitaciones para manejo de asbesto seguro, manual de higiene y seguridad dictado bajo las directrices de la Resolución 07 de 2011, de la que fueron parte de las mesas de estudio para su elaboración, Medico laboral, exámenes periódicos, sistema de vigilancia epidemiológica, todo esto hace que se sigan los lineamientos de la Resolución 1111 de 2017 en compañía de la ARL.

b) En segundo lugar se le solicitó adicionar a la perito en su dictamen, si la dotación de trabajo dada a los trabajadores de ETERNIT, cumple con los estándares para evitar que las partículas de asbesto ingresen a los pulmones u otras partes del cuerpo.

 Ante esto se indicó que **la dotación y los elementos de protección personal (EPP) entregados por la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A. Cumplen con las normas y estándares de calidad para su área de trabajo dependiendo la exposición a la que son sometidos**.

c) Siguiendo su escrito, el apoderado busca establecer las características de los uniformes de trabajo, el material usado, si hay zonas especiales de lavado de los mismos y en todo caso si se cumplen todos los parámetros de la Resolución 007 de 2011 del
Ministerio de Salud y de la Protección Social

 Para adicionar a la respuesta, la perito manifestó que la ropa de trabajo de los empleados de ETERNIT COLOMBIANA S.A, se adaptan a las normas del Ministerio de protección Social y el reglamento de la Resolución 007 de 2011 además cuenta con lockers, duchas y zona de lavandería para que los trabajadores no se lleven los uniformes a la casa, para complementar esta respuesta, se incluyeron algunas fotos que muestran los elementos de protección personal, la gráfica del procesos que deben hacer los empleados al ingresar a la planta junto con las instalaciones.

d) Como cuarto punto se le manifestó a la perito si podría constatar la forma en que ETERNIT usaba el crisotilo en el proceso de producción y comercialización de sus productos, los niveles de exposición de los trabajadores y del público.

 Ante este punto, en la aclaración se indicó que en la visita ocular hecha a la empresa, no se encontró en sus materias primas el crisotilo pero en la entrevista con los directivos le informaron que se usó en la empresa en los procesos de producción de tubería en el año de 1942 hasta enero de 1985 y crisotilo hasta el año 2008, año en el que dejaron de producir la tubería. Esto fue dicho por el señor Jorge Hernán Estrada quien acompañó a la perito en la inspección ocular.

e) Continuando, se le requirió aclarar dentro del dictamen las conclusiones a las que supuestamente llegó mediante las entrevistas realizadas a varios residentes de los barrios aledaños a la planta de ETERNIT en las que determinó que esta empresa dejaba abandonados en "partes solitarias de la población (potreros, huecos y carreteras cercanas)" desechos y residuos, y que estas eran las causas para que varias personas murieran por la supuesta exposición al asbesto.

 La aclaración condujo a decir que los testimonios de los residentes del sector, vivían cerca de la planta de ETERNIT COLOMBIANA S.A., quienes dijeron que ellos jugaban con esos desechos hace más de 35 a 40 años sin saber que lo manipulado era asbesto, estos residuos lo utilizaban para tapar huecos, hacer pisos y rellenar paredes sin ningún tipo de protección, dado que la población carecía de calles pavimentadas y era un lugar muy húmedo, por lo que era fácil de manipular, por esto, los habitantes suponían que así fue como se contaminaron con el asbesto y lo cual hizo que fallecieran algunas personas.

 También se le dijo que la empresa usaba este material desde el año de 1942 y que de la empresa salían volquetas.

f) El sexto punto se basó en señalar si en las visitas de campo realizadas a los barrios aledaños de la planta de ETERNIT, se encontraron desechos o residuos abandonados por esta empresa y que estuviesen siendo manipulados por los pobladores. En caso positivo, se le solicitó allegar las evidencias de lo que pudo establecer la auxiliar de la justicia en este sentido.

 La respuesta fue clara en el sentido de indicar que no se encontraron residuos de asbesto cerca de la planta de Eternit, **ya que los testimonios aseguraban que estos eran desechados hace más de 35 a 40 años y en este momento la empresa tiene control total de sus residuos.**

g) El apoderado, pidió aclarar el dictamen con el fin de indicar las conclusiones a las que supuestamente llegó mediante las entrevistas realizadas a varios habitantes de los barrios aledaños de la planta Cristalería Peldar S.A., en las que determinó que "*solo sabían que los residuos de asbesto eran provenientes de la empresa Eternit*
Colombiana S.A."

 Este numeral se resolvió diciendo que **los moradores que habitan en los alrededores de la empresa Cristalería Peldar S.A., son personas que en ese tiempo jugaban con los desechos que supuestamente botaba la empresa Eternit Colombiana S.A., hace más de 35 a 40 años.**

h) La ultima adición fue solicitada con el fin de indicar si en las visitas de campo realizadas a los barrios aledaños de la planta Cristalería Peldar S.A., encontró desechos o residuos abandonados por Eternit Colombiana S.A., y que estuviesen siendo manipulados por los pobladores, en caso positivo se le instó a la auxiliar para que allegara la evidencia de lo que pudo establecer.

 Nuevamente se indicó por parte de la perito que no se encontraron residuos de asbesto ni personas manipulando el material cerca de la planta de Cristalería Peldar S.A., ya que los testimonios aseguraban que estos eran desechados hace más de 35 a 40 años.

i) Adicionalmente se preguntó a la perito si el estado actual de las medidas de seguridad establecidas con la Resolución N° 07 del 4 de noviembre de 2011 expedida por el Ministerio de la Protección Social, se ajustan a los estudios actuales que la OMS tiene sobre el asbesto y particularmente sobre el crisotilo.

 La resolución 07 de 2011 establece medidas de seguridad para el uso seguro del crisolito, por ello, se ajusta a los estudios actuales de la organización mundial de la salud OMS sobre el cuidado y protección que deben tener los trabajadores para manejar el crisolito y no ver afectada su salud.

Sin embargo en todos los estudios conocidos se evidencia y se menciona que el crisotilo, en todas sus presentaciones, produce cáncer ocupacional de pulmón, garganta, ovario y testículo. De igual manera la OMS menciona en todos sus documentos y escritos que estos materiales hacen daño para la salud de los trabajadores.

En el comunicado de prensa de junio de 2016, la OMS y la OIT manifiestan estar trabajando conjuntamente para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el uso de asbesto en cualquier sitio de trabajo, estos programas dan asistencia a los países que siguen utilizando el crisotilo y concluyen que la mejor forma de eliminar las enfermedades por el asbesto, es detener el uso de todo tipo de asbesto.

En esta Resolución 07 de 2011 se tienen los parámetros para el uso seguro del crisotilo en aspectos de seguridad industrial, pero los lineamientos de la OMS para erradicar las enfermedades producidas por el uso y manejo prolongado del asbesto son muy claros y advierten sobre la prohibición de usar cualquier tipo de asbesto.

14.3 OBJECIÓN POR ERROR GRAVE

Presentado el escrito por el cual la perito respondía a los interrogantes expuestos, el apoderado de Eternit S.A., objetó el dictamen pericial aportado, en esencia argumentó las siguientes conclusiones a las que llegó la perito con la connotación de errores graves:

a) La supuesta relación que hay entre la empresa Eternit Colombiana S.A., y Cristalería Peldar (antes Conalvidrios) y la planta de Eternit Colombiana S.A., dados los testimonios en el que se indicaba que "*los moradores viven hace más de 35 y 40 años en ese lugar por eso conocen las dos empresas, según ellos se*

daban cuenta de que los residuos del posible ASBESTO salían de la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A"

b) Haber concluido con los testimonios que hace más de 35 años los habitantes del sector jugaban con los desechos que presuntamente la empresa botaba, y como consecuencia, los residentes se contaminaron y algunos de ellos fallecieron por esta causa.

Por lo examinado, **el apoderado negó dichas conclusiones y fundó sus aseveraciones diciendo que entre las plantas de Eternit Colombiana S.A., y Cristalería Peldar, existe una distancia de 2,55 Km, por ello, no tendría ninguna influencia el sitio de ubicación de una planta con la otra**, para reforzar, se adjuntó una imagen satelital que muestra la distancia entre ambas plantas.

Siguiendo con el punto anterior, afirmó que es importante tener en cuenta el barrio más cercano a la planta de Eternit, es el barrio Pablo Neruda que se encuentra **a más de 2 kms de distancia, por esto, consideró que fue un error de la perito haberles dado absoluta credibilidad a las afirmaciones hechas por los habitantes de ese sector, a quienes supuestamente no identificó** en su informe y cuyas afirmaciones eran aparentemente imposibles de confirmar por parte de ella.

Continúa su escrito indicando que la perito erró en el sentido de dar por ciertas algunas de las afirmaciones concebidas en sus entrevistas, por ello, reiteró que **no hay ninguna confiabilidad en los testimonios** ya que no se identificó a los consultados.

c) La afirmación hecha por la perito donde señalaba que "*sin embargo en todos los estudios conocidos se evidencia y se menciona que el CRISOTILO en todas sus presentaciones produce cáncer ocupacional de pulmón, garganta, ovario, testículo. Por otra parte la OMS en todos sus documentos y escritos menciona que estos materiales hacen daño para la salud de los trabajadores*"[442].

Por el punto anterior, el apoderado indicó que aunque todos los tipos de asbesto son sustancias cancerígenas, no era cierto que el contacto directo con el crisolito produjera cáncer, a esta conclusión llegó teniendo como base estudios realizados por la Agencia para el Registro De Enfermedades y Sustancias Toxicas del Gobierno de los Estados Unidos (ATSDR), el cual expresa *"Si usted está expuesto al asbesto, hay muchos factores que determinan si le afectará adversamente. Estos factores incluyen la dosis (la cantidad), la duración (por cuanto tiempo), el tipo de fibra (forma mineral y sus tamaños) y la manera en que entró en contacto con esta sustancia. También debe considerar las otras sustancias químicas a las que usted está expuesto, su edad, sexo, dieta, características personales, estilo de vida (incluso si fuma tabaco) y condición de salud"*[443], por esto, **el apoderado aseveró que la perito se equivocó al decir que el simple contacto con la fibra puede producir cáncer ocupacional de pulmón sino que esto depende de una serie de factores.**

Adicionalmente declaró que no era verídico que el contacto con el crisolito produjera únicamente cáncer ocupacional, esto debido a que este mineral se encuentra en la corteza terrestre y podría exteriorizarse ante cualquier erosión natural, la cual originaría una enfermedad de origen común. Además de esto, dijo que el cáncer de testículo y el de faringe, no tendrían una relación causal suficiente con la exposición del asbesto[444].

De igual forma manifestaba que no era cierto que la única manera de controlar la exposición al crisotilo fuese deteniendo el uso de cualquier tipo de asbesto.

La Asamblea Mundial de la Salud, máxima instancia de gobierno de la OMS, en la Resolución WHA6o.26 le solicitaba a la OMS que ejecutara campañas mundiales para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto, teniendo en cuenta un enfoque diferenciado en la reglamentación de las diversas formas del asbesto.

Aunque la forma más eficaz para eliminar esas enfermedades radica en la detención del uso de todos los tipos de asbesto, se propusieron otras actividades, entre las cuales se hallaban:

- La aportación de información sobre las soluciones para sustituir el asbesto por productos más seguros y el desarrollo de mecanismos económicos y tecnológicos para estimular esa sustitución;

- La adopción de medidas para prevenir la exposición al asbesto tanto *in situ* como durante su eliminación;

- La mejora de los servicios de diagnóstico precoz, tratamiento y rehabilitación de las enfermedades relacionadas con el asbesto;

- La creación de registros de las personas expuestas al asbesto en la actualidad o en el pasado, y la organización de la vigilancia médica de los trabajadores expuestos;

- La información sobre los peligros de los materiales y productos que contienen asbesto, y la concienciación sobre el hecho de que los desechos que contienen asbesto deben ser tratados como desechos peligrosos.

Para el apoderado, la Resolución 007 de 2011 es concordante con el Convenio 162 de la OIT, esta resolución se fundamenta en documentos técnicos que detallan los criterios para la *"Seguridad en la utilización del amianto*" cuyo propósito, es prevenir el riesgo de exposición al polvo de amianto en el trabajo; prevenir los efectos perjudiciales para la salud de los trabajadores que produce la exposición al polvo de amianto; proporcionar procedimientos y prácticas de control factibles y razonables para reducir al mínimo la exposición profesional al polvo de amianto.

Considera que la Resolución 007 de 2011 es un instrumento de reglamentación alineado con los instrumentos internacionales acogidos por el Gobierno Colombiano e igualmente, señalaba que es la única sustancia que estando clasificada como cancerígena, dispone de una regulación estricta y detallada.

Finalmente concluyó diciendo que su objeción está claramente justificada debido a que los yerros descritos tienen la connotación de graves y difieren ostensiblemente de la realidad**,** sumado a esto, porque no se trató de asuntos menores sino de discrepancias que pudieran incidir en el resultado de la acción.

Visto lo anterior el Despacho recuerda, que la prueba pericial es aquella realizada en virtud de un encargo judicial, por un tercero calificado por sus estudios y conocimientos especializados, ajeno al juez y a las partes, que actúa como auxiliador del operador jurídico.

El perito debe rendir conceptos de acuerdo con sus conocimientos especiales, para que el juez pueda valorar adecuadamente los supuestos de hecho alegados en el proceso objeto de prueba, pues sin su participación no es posible establecer datos de trascendencia para el proceso, considerar su importancia o su exacta dimensión.

El Consejo de Estado explicó ampliamente la razón de ser de la prueba
pericial, así:[276]

"De conformidad con el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, la peritación como medio de prueba es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. Conviene advertir que el perito debe informarle razonadamente al juez lo que de acuerdo con esos conocimientos especializados sepa de los hechos -y no cuestiones de derecho - que se sometan a su consideración, sin importarle a cuál de las partes beneficia o perjudica. Debe precisarse también que su dictamen debe ser personal y contener conceptos propios sobre las materias objeto de examen y no de otras personas, por autorizadas que sean, sin perjuicio de que pueda utilizar auxiliares o solicitar por su cuenta el concurso de otros técnicos, bajo su dirección y responsabilidad (numeral 2 del artículo 237 del C. de P. Civil.). Para su eficacia probatoria el peritazgo debe reunir ciertas condiciones de contenido como son la conducencia en relación con el hecho por probar; que el perito sea competente, es decir, un verdadero experto para el desempeño del cargo; que no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad; que no se haya probado una objeción por error grave; que el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras firmes y consecuencia de las razones expuestas; que haya surtido contradicción; que no exista retracto del mismo por parte del perito y en fin que otras pruebas no lo desvirtúen. (..) el dictamen del perito debe ser claro, preciso y detallado, en él se deben explicar los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones (numeral 6 del artículo 237 ejusdem). (..) el artículo 241 ibídem señala que al valorar o apreciar el juez el dictamen de los peritos tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso. Con esto se quiere significar que el juez es autónomo para valorar el dictamen y verificar la lógica de sus fundamentos y resultados, toda vez que el perito es un auxiliar de la justicia, pero él no la

imparte ni la administra, de manera que el juez no está obligado a "...aceptar ciegamente las conclusiones de los peritos, pues si ello fuese así, estos serían falladores ... " (..) "si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar ese aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable». (..) el juez está en el deber de estudiar bajo la sana crítica el dictamen pericial y en la libertad de valorar sus resultados; si lo encuentra ajustado o los convence puede ternerlo en cuenta total o parcialmente al momento de fallar; o desechar sensatamente y con razones los resultados de la peritación por encontrar sus fundamentos sin la firmeza, precisión y claridad que deben estar presentes en el dictamen para ilustrar y transmitir el conocimiento de la técnica, ciencia o arte de lo dicho, de suerte que permita al juez otorgarle mérito a esta prueba por llegar a la convicción en relación con los hechos objeto de la misma."

El dictamen pericial es objeto de debate y se puede objetar cuando se encuentra error grave, en los siguientes términos:

"*4. En cuanto a la objeción a la prueba pericial, cuya prosperidad está supeditada a la cabal demostración de errores graves, esta Corporación ha precisado que tales defectos:* ***[277]***

(...) son los que, amén de protuberantes, en términos generales, se oponen a la verdad o a la naturaleza de las cosas, a tal punto que si no se hubieren cometido, los resultados habrían sido diametralmente distintos [...] La Corte, reiterando doctrina anterior, en el punto tiene explicado que las características de los errores de ese linaje y que permiten diferenciarlos de otros defectos imputables al dictamen pericial, ***'es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y*** *falsas las conclusiones que de ellos se deriven'... (CSJ SC, 12 Dic. 2005, Rad. 2001-00005-01; CSJ SC, 16 May. 2008, Rad. 1995- 01997-01; CSJ SC, 9 Sep. 2011, Rad. 2001-00108-01).*

En ese mismo sentido, ya había indicado la Alta Corporación que:

*"(...) lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje '...****es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene, o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven'****, de donde resulta a todas luces evidente que* ***las tachas por error grave a que se refiere el numeral 1 del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil '...no pueden hacerse consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada. Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectivo del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisible para el juzgador, que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra, proceso que inevitablemente lo llevaría a prejuzgar sobre las cuestiones de fondo que ha de examinar únicamente en la decisión definitiva****» (G.J. T.* LXXXV, 604) (subrayado no es del texto).

De los párrafos anteriores, es posible inferir que el dictamen pericial es una prueba realizada por expertos con conocimientos científicos, técnicos o artísticos, auxiliadores del juez; el experticio se debe debatir, según el art. 238 del C. de P. C., de suerte que es susceptible de aclaración o complementación para dilucidar aspectos no claros al juez o a las partes y si en últimas no es claro, preciso o detallado se puede objetar por error grave y solicitar la elaboración de una nueva experticia.

Es claro que la prosperidad de la objeción por error grave, pende del hecho de mutar las calidades del objeto sometido a estudio o sus atributos, por las que no posee o estudiar un objeto totalmente distinto.

Al respecto, la perito en ejercicio de sus funciones como auxiliar de la justicia virtió en video grabación, las declaraciones de personas que vivían en la zona y que se referían a residuos de productos de Eternit, que

uno de los testigos (Helen Xiomara Rodríguez Mora) manifestó, que eran dejados en el barrio el Altico y se refirió a versiones que sus familiares referían sobre como ese material estaba depositado en la zona.

Independiente de la validez de esta declaración y de otra personas que no identificaron plenamente, la auxiliar de la justicia no puede reprochársele el que haya reproducido los dichos de esos declarantes y particularmente de quien se identificó, porque resulta claro que fue tomado en ejercicio de su actividad como auxiliar de la justicia, en un asunto relacionado con los residuos de productos de fibrocemento identificados como una arena blanca, en la cual, jugaba el padre y el tío de la declarante.

Así entonces, no se cambió el objeto, ni las propiedades del mismo pues simplemente se limitó a plasmar las situaciones descritas por la declrante, quien dio cuenta de enfermedades que se pueden relacionar con la exposición al asbesto.

Tampoco resulta cierto que no fueran identificados los declarantes, obsérvese el caso de Pedro Reyes Mosquera, quien con vivencia de 44.2 años en el sector relata el poblamiento de la zona, como se usó los llamados residuos de Eternit y cuenta el uso del mismo en relleno, los efectos que causó en personas bien trabajadores o que hubieran entrado en contacto con estos materiales.

Es de anotar que el dicho del Sr. Reyes Mosquera, es su afirmación, atinente y pertinente con el objeto de la prueba, es su situación vivencial que da cuenta de los usos de residuos denominados como de Eternit.

Así resulta improcedente, la objeción planteada pues la declaración inserta en la pericia, sirve es para dar cuenta de una situación que un declarante busca hacer notar, que la perito traslada como prueba incorporada en la pericia, sin que necesariamente la tome como su conclusión, como hace lo creer el apoderado objetante.

Se destaca como válido que la perito haya tomado para fundamentar su experticia la interrogación sobre el objeto de la pericia.

Diferente será la valoración que de las mismas manifestaciones haga el juzgador y si la distancia de planta de Eternit a esos barrios puede o no incidir para que esos residuos lleguen a dicha comunidades, situación que no da pie a la procedencia de la objeción planteada.

Reprocha igualmente la afirmación o conclusión respecto que el Crisotilo en todas sus presentaciones produce cáncer ocupacional, además que afirmó que para ello era necesario el analizar la dosis, la duración el tipo de fibra y la manera que entró en contacto con la sustancia, así como la exposición a otras sustancias y el estado de salud de la persona.

Nuevamente es sobre las conclusiones de la pericia y no sobre el objeto mismo y sus propiedades, pues como se tiene visto y no se ha puesto en duda que el asbesto según la IARC es comprobadamente carcinogénico, diferente será si la tesis del uso seguro del asbesto que propende el objetante siga teniendo o no validez, pues obsérvese como parte de citar a la OMS en la Resolución WHA60.26, según la cual, la forma más eficaz de eliminar las enfermedades asociadas con el asbesto en mediante su eliminación y a renglón seguido refiere a otras medidas alternativas de control, propuestas por la misma OMS, que Colombia acata en la Resolución 07 de 2011.

El asunto que pone en estudio el apoderado es sobre las conclusiones de la pericia, aspecto que será objeto de evaluación por parte del juez si las acepta total o parcialmente o si rehúsa las mismas, aspecto que no corresponde a la dinámica de la objeción por error grave, más si se trata o bien de interpretación de normas o su aplicación que escapa a la pericia.

En consecuencia la objeción al dictamen por error grave no está llamada a prosperar.

14.4. VALORACIÓN DE PRUEBAS PERICIALES DE SEDES FABRILES

Es menester de esta Judicatura mencionar, primeramente, que el Código de Procedimiento Civil señala respecto de la prueba pericial y de la inspección judicial lo siguiente:

*"Artículo 233. **Procedencia de la peritación.** La peritación es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.*

(…)

(…) Artículo 241. ***Apreciación del dictamen.*** *Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso. (…)".*

Artículo 244. ***Procedencia de la inspección.*** *Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a petición de parte, el examen judicial de personas, lugares, cosas o documentos.*

Cuando exista en el proceso una inspección judicial practicada dentro de él o como medida anticipada con audiencia de todas las partes, no podrá decretarse otra nueva sobre los mismos puntos, a menos que el juez la considere conveniente para aclararlos.

El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, o que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso; así mismo podrá aplazar la decisión sobre tal prueba hasta cuando se hayan practicado las demás que versen sobre los mismos hechos, y en este caso, si el término probatorio está vencido, la practicará durante el indicado en el artículo 180. Contra estas decisiones del juez no habrá recurso alguno".

Visto lo anterior, se ha considerado que el dictamen pericial posee una doble condición: Es, en primer término, un instrumento para que el juez pueda comprender aspectos fácticos del asunto que, al tener carácter técnico, científico o artístico, requieren ser interpretados a través del dictamen de un experto sobre la materia de que se trate. En segundo lugar, el experticio es un medio de prueba en sí mismo considerado, puesto que permite comprobar, a través de valoraciones técnicas o científicas, hechos materia de debate en un proceso. "*Es por esta última razón que los ordenamientos procedimentales como el colombiano, prevén que el dictamen pericial, en su condición de prueba dentro del proceso correspondiente, debe ser sometido a la posibilidad de contradicción de las partes, mediante mecanismos como las aclaraciones, complementaciones u objeciones por error grave*"[278].

Además, el dictamen está sometido, como todos, a la apreciación del juez. Apreciación en la cual, según el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil, se tendrán en cuenta *"la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos, y los demás elementos probatorios que obren en el proceso"*. Es claro que la fuerza del dictamen dependerá de todos estos factores.

Lo anterior ha sido reconocido por la Corte Constitucional como un ámbito de control del dictamen pericial, esto es, el ejercicio de la función judicial de apreciación y valoración de la prueba. Puesto que a pesar que la experticia está sometida a métodos particulares de contradicción como la aclaración, complementación u objeción por error grave, no por ello el juez queda limitado para valorar el dictamen pericial como uno más de los medios de pruebas incorporados en el proceso.

En ese sentido, bien puede apartarse el funcionario judicial de las conclusiones del dictamen, cuando concluye, por supuesto de manera motivada, que la pericia no interpreta adecuadamente los hechos materia de análisis, o que sufre de algún otro vicio que le reste aptitud probatoria.

A su vez, "*la libre apreciación de la prueba por parte del juez al momento de adoptar la decisión que ponga fin al proceso, también habilita a las partes para que en sus alegatos conclusivos analicen y cuestionen el contenido del dictamen, en aras de hacerlo compatible con la satisfacción de sus pretensiones"*[448].

Existe, en este orden de ideas, un deber judicial de valoración autónoma del dictamen pericial, el cual no se agota con su evaluación a través de los mecanismos de aclaración, adición y objeción antes descritos.

La peritación únicamente *"es procedente para verificar hechos que interesan al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos"*, no para que suplan al juez en la tarea de ponderar las pruebas, siendo claro, en adición, que el sentenciador de instancia goza de autonomía para calificar y apreciar la firmeza, precisión y calidad de los fundamentos del dictamen pericial, mientras que la conclusión que obtenga no sea contraevidente, sus juicios al respecto son inmodificables.

A tal punto, que la ausencia de valoración del dictamen pericial por parte del juez, como lo ha considerado la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, constituye error de hecho en la sentencia, de la siguiente manera:

"[t]iene precisado la jurisprudencia de la Corte, que en la actividad desplegada por el fallador en la apreciación de un dictamen pericial, se puede incurrir tanto en error de derecho como de hecho. También ha dicho la misma fuente, que se incurre en la primera clase de error cuando se aprecia una experticia que fue allegada al proceso con pretermisión de las formalidades legales, o cuando se desecha por considerarse, de manera equivocada, que la misma no fue incorporada al expediente en legal forma, y por supuesto cuando con ocasión de su evaluación se atenta contra el régimen jurídico que gobierna el mencionado medio. Se cae en la segunda clase de yerro, cuando se pretermite el estudio del legalmente aducido, o se supone el que no existe, o se reduce o adiciona el contenido objetivo de la experticia, o se desacierta al calificar la precisión, fundamentación o concordancia de dicho medio probatorio, pues pese a ser una norma de derecho probatorio la que fija las pautas para que el fallador cumpla esta última labor (artículo 241 del C.P.C.), lo que finalmente se estaría alterando con tal equivocación sería el contenido objetivo de la prueba" ***[279]***.

Se concluye entonces, que existen diversos escenarios de control y contradicción del dictamen pericial, la adición, aclaración y objeción, que buscan contar con nuevos elementos de prueba dentro del mismo proceso, que resuelvan los yerros o dificultades que presente el dictamen, identificados por las partes interesadas. Y el relativo a la competencia judicial de valoración de la prueba, apunta a determinar el cumplimiento de las pautas legales para la recolección y práctica de la prueba; y el poder de comprobación del dictamen frente a los hechos materia de litigio.

Por su parte, la inspección judicial, se constituye como medio de prueba, consiste en que el juez, de manera personal y directa, podrá realizar el examen de personas, lugares, cosas o documentos, con el fin de verificar o esclarecer los hechos materia del proceso, a fin de formarse un más adecuado convencimiento del aspecto que se quiere demostrar.

Es así, que la inspección judicial o prueba de reconocimiento, como se conoce también en otras legislaciones[280], es un medio de convicción directo, a través de la percepción directa, pero momentánea, del órgano jurisdiccional, sobre los lugares, personas u objetos relacionados con la controversia[451].

Según anteriores asertos, el Despacho pone de presente que mediante auto del 14 de septiembre de 2007 se decretó inspección judicial con intervención de peritos en las instalaciones de la mina de asbesto de la compañía minera Las Brisas S. A., ubicada en el municipio de Anorí – departamento de Antioquia, por lo que se comisionó al Juzgado Veintinueve (29) Administrativo del Circuito de Medellín para el efecto.

No obstante lo anterior, revisada la actuación, se resalta que únicamente obra en el plenario un informe de peritazgo rendido por parte del auxiliar que fue allegado el 29 de enero de 2009[452] sin que se haya realizado la inspección judicial, de conformidad con lo decretado en la providencia anteriormente reseñada.

Así, considera el Despacho, que el medio de prueba no cumplió con el objeto para el cual fue decretado. En efecto, en el despacho comisorio fue decretada la inspección judicial con intervención de peritos y no un mero peritazgo, pues la prueba necesitaba, además de una comprobación técnica, la comprobación de los hechos en el lugar de ocurrencia, lo cual hacía necesario la presencia del juez.

Además de lo anterior, de la observación del informe de peritazgo se destaca que no se tiene conocimiento de la época en que fue rendido, si hubo presencia del auxiliar en la zona, en qué momento se tomaron las fotografías que obran en dicho documento, de igual manera hay ausencia en las explicaciones y métodos utilizados para llegar a las conclusiones, así como también la ausencia de pruebas documentales e inclusive testimoniales que sirvieron de fundamento para arribar a ellas, **por lo que, considera el Despacho, no se le dará el valor probatorio** correspondiente.

Se reitera que no solo se trataba de corroborar técnicamente los hechos, sino que también era necesaria la confluencia de la autoridad judicial, en aras de comprobarlos de manera presencial y con el fin de llevar a un convencimiento sobre la problemática que subyace del presente proceso.

Como corolario de lo anterior, por no haberse realizado en debida forma la inspección judicial con intervención de perito y al no ser plausible de valoración, ni siquiera parcialmente, el *"informe pericial"* será desechado por esta judicatura.

Por otra parte, el Despacho procederá a abordar el estudio respecto a los demás dictámenes periciales practicados en el decurso del proceso.

Primeramente, se destaca que el Juzgado Tercero Administrativo de Oralidad de Medellín, con el fin de auxiliar la comisión conferida por este Despacho, solicitó a la Universidad CES con el fin de nombrar un perito experto en salud ocupacional para que en la sede empresarial **Cristalería PELDAR S.A., planta de Envigado – Antioquia** se comprobara el uso de asbesto como materia prima en la fabricación de los productos y si se encontraba algún tipo de exposición al mineral.

En consecuencia de lo anterior, el médico cirujano, especialista en medicina del trabajo y laboral, elaboró el dictamen solicitado conforme a la visita realizada el día viernes **3 de marzo de 2017** y del cual concluyó:

*"**Concepto médico pericial integral: En las hojas de seguridad analizadas y durante la inspección a la fábrica arriba descrita**, (áreas de materias primas y recepción, formación, hornos, control de calidad, inspección automática, taller de reparación de máquina, taller de reparación de molduras y zona de empaque), **no se evidencia exposición ocupacional directa o indirecta al ASBESTO, concordante con lo descrito en la literatura sobre riesgos esperados en la industria de vidrio"***. (Subrayado y negrillas en el texto)

Para arribar a dicha conclusión, el perito realizó paso a paso seguimiento al proceso productivo en la planta, en el que tuvo en cuenta la guía del gerente de planta, la coordinadora HSE. Con el fin de corroborar si se usaba o no el asbesto, el perito analizó todas y cada una de las hojas de seguridad de los productos, mezclas o sustancias utilizadas directas o indirectamente en el proceso productivo, las cuales fueron documentadas en la pericia.

El experto resaltó que una vez realizada la inspección al área de materias primas, área de hornos y cuarto de control, inspeccionó a una banda transportadora, la cual fue fabricada con PVC o polímero de alta densidad, para ello tomó fotografías de cada uno de los procesos y de la banda transportadora, las cuales pueden ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica por esta Judicatura por cuanto, siguiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, se tiene certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas.

En este aspecto se destaca que sobre dichos medios de prueba y el valor probatorio que puedan tener *"no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición"*, como ha sostenido la jurisprudencia constitucional[281].

Además de lo anterior, el perito citó varias fuentes o referencias consultadas, con el fin de dar soporte a las conclusiones.

Por todo lo anterior, el Despacho le dará valor probatorio al dictamen presentado, por cuanto realizó a cabalidad el objeto para el cual fue decretado, se tiene la certeza de cuando fue realizado, el procedimiento seguido, la relación de medios documentales que soportan las conclusiones y la firmeza en las afirmaciones, además de las calidades profesionales de quien realizó el experticio.

En esta línea de pensamiento, el peritazgo realizado a la Cristalería Peldar S.A., planta ubicada en la vereda El Mortiño en el municipio de Cogua – Cundinamarca, elaborado por el médico cirujano especialista en salud ocupacional, en el que se evaluó la existencia de asbesto en cualquiera de sus formas y de cuyas conclusiones se destaca:

*"En la vista ocular practicada **el día 19 de Septiembre-2017 NO SE IDENTIFICÓ NI SE EVIDENCIÓ EN NINGUNA DE LAS MATERIAS PRIMAS UTILIZADAS EN LA PRODUCCIÓN Y ANALIZANDO LAS FICHAS TECNICAS, EN NINGUNA DE ELLAS EXISTE COMPONENTES DE ASBESTO O SUS DERIVADOS.***
ANEXOS 1 AL 5.

*Existió en la planta producción de vidrio plano **actualmente en desuso y clausurada desde 2013,** la disposición final de los rodillos que en su composición contiene crisolito, las pruebas de medición en esa zona dio valores límites por debajo de lo mínimo permitido, a la fecha ese posible contaminante fue retirado de la planta según certificación que envió la empresa PELDAR de fecha septiembre 26-2017 por la firma ECOSOLUCIONES, anexo (6).*

(…)

*8-4-Analizados los resultados de las seis determinaciones estacionarias tomadas, para identificar o no la presencia de fibras de asbesto por microscopia electrónico, **se concluye que el 100% de las evaluaciones presentaron niveles másicos inferiores a los límites de cuantificación de la técnica analítica con lo cual es concluyente, EL RIESGO ES INCIPIENTE A LA CARGA DE FIBRAS DE ASBESTO POTENCIAL EN LAS SECCIONES DE INTERES MUESTRAL**. Anexo documento de ARL LIBERY en 22 folios.*

*8-5-**No se evidenció la exposición ni la presencia de asbesto o sus derivados en forma directa o indirecta en el tipo de vidrio que produce actualmente la planta de PELDAR COGUA, o que sus trabajadores estén expuestos a este riesgo por ese mineral**. (…)".* (Destacado fuera del texto)

Como quiera que con el dictamen se cumplió el objeto de la prueba, fue diciente en cuanto a la metodología utilizada, el recorrido realizado a la planta, además de contar con los suficientes soportes documentales como fichas técnicas, evaluaciones de exposición ocupacional, fotografías tomadas el día de la pericia y la literatura consultada, el Despacho le dará el valor probatorio correspondiente.

Respecto del peritaje realizado el día 5 de febrero de 2018 a la planta de Peldar en el municipio de Soacha, el profesional en salud ocupacional e higiene industrial concluyó que: ***"NO SE EVIDENCIÓ, NI SE IDENTIFICÓ EN NINGUNA DE LAS MATERIAS PRIMAS, UTILIZADAS LA PRESENCIA DE ASBESTO, O SUS DERIVADOS. SE ANEXAN FICHAS TÉCNICAS DE LOS PRODUCTOS".***

Dicha experticia, cumple, igualmente con los requisitos tanto formales como sustanciales para ser objeto de valoración. En efecto, el profesional explicó la metodología y desarrollo del peritaje antes y durante la visita a la planta, así como se observa los diferentes medios documentales en que se fundamentaron las conclusiones, tales como las fichas técnicas de seguridad y materias primas, la información de medición de los niveles de asbesto, la información de la Secretaría de Salud de Soacha, además de las fotografías tomadas en el momento de la realización del peritaje a las cuales, por cumplir con los requisitos señalados *ut supra*, se les dará el correspondiente valor probatorio.

Se concluye entonces, que por cumplir con el objeto del dictamen y de los requisitos formales y sustanciales, el Despacho valorará el referido medio de prueba.

Igual consideración merece el realizado por el mismo perito a la planta de Incolbest S.A. en el que se destaca que en la referida planta se utiliza para su proceso de producción como materia prima el crisotilo como se observa en el folio 15 del dictamen.

Adicionalmente se resalta:

*"**6-CUMPLIMIENTO DE NORMAS DEL SG-SST Y PREVENCION DE NORMAS***

6-1 Se revisa el cumplimiento de normas en el desarrollo de las actividades, cronogramas y protocolos en cada uno de los procesos, la empresa cuenta con el diseño del sistema de gestión de salud y seguridad en el trabajo. Regulado por la Resolución 1111 de 27 de marzo de 2017 supervisado por el ministerio de trabajo, consiste en un proceso lógico por etapas basado en la mejora continua. Con el objeto de anticipar, reconocer y evaluar los riesgos que puedan seguridad del trabajo.

6. 2-En el programa de salud en el trabajo ingreso y periódicos según profesiograma, con y enfermedad laboral, se me proporciona copia de estadística y morbilidad.

6. 3-En el subprograma de higiene y seguridad ocupacional. Existe la demarcación de sitios de trabajo y señalización adecuada puntos de encuentro y rutas de evacuación, EPP adecuados para cada tarea con énfasis a los respiratorios. Dotación requerida, sitios de vistier con Locker, duchas y lavandería para el

manejo de la ropa contaminada. Toma de muestras ambientales en puestos de trabajo y puntos fijos chimeneas.

(…)

7-FIN DEL PERITAJE

El fin del peritaje es concluir si la planta de INCOLBEST SA:

- *Cumple con la Resolución 07 de 2011.*
- *Si las medidas de seguridad para controlar las ASBESTO en el aire son adecuadas.*
- *Si los EPP y la dotación que reciben los empleados cumplen con los estándares para evitar que las partículas de ASBESTO ingresen a los pulmones.*
- *Medir la calidad de aire para establecer la cantidad de partículas de ASBESTO en el aire en puntos fijos, y puestos de trabajo.*

8-CONCLUSIONES

8. 1-En la visita ocular el día 9 de abril de 2018 se identificó y se observó uso del ASBESTO CRISOTILO como materia prima, me dieron información requerida de los procesos y ayudaron a contestar las preguntas del cuestionario otorgado para la pericia, en el recorrido de la planta me explicaron todos los procesos llevan a cabo en la empresa, la información fue clara y oportuna, en los procesos de formado y rectificado se evidencia la forma de utilizar el CRISOTILO de forma manual y con máquina esto en el proceso de formado y en el proceso de rectificado se evidencia polvo de CRISOTILO encima de las máquinas y alrededores de los colectores. Como se muestra en las fotos.

8. 2-Con respecto a las mediciones ambientales de aire en puestos de trabajo y en fuentes fijas los resultados dan por debajo de los valores límites permisibles a pesar de que el material principal de las materias primas es el ASBESTO CRISOTILO, los resultados en todos los puestos de trabajos son de 0. 078 mg/m3.

Los reportes de las fuentes fijas también fueron inferiores al valor límite permisible se obtiene copia de los reportes del laboratorio.

8. 3-Con respecto a la contestación del cuestionario, para realizar la pericia se contestó en su totalidad excepto las preguntas, de derecho.

8. 4-La pregunta realizada por el despacho se contestó y se adjuntó información de consulta para la elaboración de la respuesta".

Las anteriores conclusiones, destaca el Despacho, fueron producto de la metodología señalada por el perito, así como de las entrevistas realizadas y todos los documentos traídas por la experticia, entre ellos el informe de reporte de mediciones, etiquetas de productos, fichas de mercancías peligrosas registro individual de EPP y las correspondientes fichas y los soportes bibliográficos utilizados para el efecto.

Por lo que, en los términos señalados en precedencia, se le dará el valor probatorio correspondiente, al igual que las fotografías tomadas el día de la práctica del dictamen, por lo que cumplen con los requisitos formales y sustanciales para ser apreciado conforme con las reglas de la sana crítica y de la experiencia.

Aunado a lo anterior, el peritazgo deja entrever que Incolbest da cumplimiento a lo preceptuado en la Resolución 007 del 4 de noviembre de 2011, *"Por la cual se adopta el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras fibras de uso similar"*.

En efecto, de las fotografías y demás documentos recaudados por el perito se observa que se cuenta con asesoría permanente por parte de la ARL en capacitaciones y visitas a las plantas de acompañamiento, programas de vigilancia epidemiológica, así como todo un manejo o manipulación de las fibras de crisotilo en puertos y terminales de transporte, también se cuenta con un procedimiento de almacenamiento de las materias primas.

Además, se resalta el uso de cabinas cerradas para el proceso de pesaje de mezclas y sistema de aspiración por alto vacío, y sobre la recolección de bolsas que hayan contenido crisolito, se realiza su separación y se depositan en bolsas de color negro para la disposición controlada en el relleno de seguridad.

En los carros donde se deposita la mezcla tienen carpas que permiten cubrirlos para el transporte y evitar la generación de polución, y se utiliza el sistema de transferencia de la mezcla a través de big-bag y los referidos carros cerrados, sistema de colección de polvo en los lugares de trabajo donde se realiza la dosificación del material, cabinas de formado y sistema autónomo de colección. Se extraen las siguientes fotografías que ilustran lo anterior:

Para concluir, las anteriores consideraciones son extensivas al dictamen pericial realizado por la misma auxiliar de la justicia en la planta de Eternit Colombia S. A. el día 22 de enero de 2018, del que se resalta:

"9-CONCLUCIONES (SIC):

9-1 En la visita ocular practicada el día 22 de enero DE 2018 a la planta de la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A. (…)

9-2 En la visita realizada a los alrededores de la planta, en el barrio el Altico, ubicado a 5 kilómetros de la planta de ETERNIT COLOMBIANA S.A. El barrio San Bernardino, ubicado a 7 kilómetros aproximadamente de la planta ETERNIT COLOMBIANA S.A y Pablo Neruda ubicado a 10 kilómetros aproximadamente de la planta de ETERNIT COLOMBIANA S.A, el día 19 de enero de 2018 se realizaron las diferentes entrevistas a los residentes de este sector, recogiendo diferentes testimonios sobre los residuos que la empresa ETERNIT COLOMBIANA S.A depositaba en diferentes partes de la zona se adjunta videos y testimonios sonoros sobre el peritaje.

(…)

10.- CONCLUSIONES

En la visita ocular practicada a la planta de ETERNIT COLOMBIANA S. A Se identificó y se evidencio el manejo y el uso de ASBESTO CRISOLITO utilizado en la materia prima, según información revelada por el señor Jorge Hernán Estrada Gutiérrez presidente ejecutivo de ASCOLFIBRAS quien nos acompañó en la visita se utiliza como materia prima crisolito desde enero de 1985 hasta el año 2008 en la fabricación de tubería, que en el momento de la visita no se evidencio producción de tuberías solo se evidencio producción de tejas y de placas lisas, materia prima utilizada PVC Celulosa se analizaron las fichas técnicas y hojas de seguridad que se anexan con numeral del (1 al 5).
Existe en la planta producción de TANQUES PLASTICOS, TEJAS TRASLUCIDAS, PINTURAS, MASILLAS, TEJAS DE FIBROCEMENTO.

Cuya materia prima es el AMIANTO BLANCO CRISOLITO el cual lo usan bajo las normas técnicas de higiene y seguridad, según Resolución 00007 de 2011 por el cual se adopta el reglamento de higiene y seguridad para el uso seguro del CRISOLITO y otras sustancias similares, otra materia prima encontrada es PVA FIBRA INORGANICA.

9-3 El estudio y resultados de la exposición de Asbesto y mediciones obtenidas en diferentes puestos de trabajo de la empresa y de las chimeneas realizado por el laboratorio FAS, no se evidenció en los reportes mediciones específicamente para AMIATO BLANCO CRISOLITO el informe dice emisión de fibras en fuentes estacionarias, muestras tomadas Diciembre 11 de 2017 fecha de informe diciembre 22 de 2017 dando como resumen del resultado de las fuentes estacionarias una concentración de f/cm3 valor placa de 0,0042. Anexo información de la medición, folios del 1 al 12.

Medición de concentración de fibras SINTETICAS en suspensión de aire mediante microscopia óptica de contraste de fase. Realizado del 12 al 14 de diciembre de 2017 por laboratorio FAS. Se tomaron muestras de diferentes puestos de trabajo cuyo resumen de resultado arrojado se encuentra en el informe se anexan folios de (1 al 14)

Medición determinación de concentración de fibras inorgánicas en suspensión de aire mediante microscopia óptica de contraste medición tomada julio 25 de 2017 informe del resultado Agosto 8 de 2017.

Resumen de resultado en los puestos de trabajo tomados para 8 horas de trabajo 40 horas a la semana, muestra de ASBESTO CRISOLITO valor límite permitido VLP-TWA =0. 1flcm3 reporte obtenido en (48 h/semana) fue de 0. 078f/cm3 se anexa reporte con folios del (1 al 9)

9-4 Analizando las mediciones estacionarias de la planta que se tomaron para identificar la presencia de fibra Asbesto por microscopia óptica de contraste de fase, el 100% del reporte de las muestras presentaron niveles básicos inferiores a los límites de cuantificación. Según los límites permisibles.

Informe de medición de fibras por la empresa ETERNIT COLOMBIANA S. A. a los trabajadores en reunión de COPASS anexos (1 al 4).

La CAR realizo estudio de emisiones por balance de masas, · el 22 de diciembre de 2017 anexo reporte de estudio folios (1 al 2). Reporte de emisiones atmosféricas balance de masas realizado por la empresa AIRE VERDE LTDA anexos (1 a112).

Informe de contaminantes emitidos al aire realizado por la empresa AIRE VERDE LTDA anexos (1 al 12). La empresa se encuentra debidamente certificada en gestión ambiental IS0 14001-2004, OHSAS 18001-2007 y por calidad IS0 9001-2008.

9-5 En la visita ocular realizada alrededor de la planta, y a los barrios el Altico, San Bernardino y Pablo Neruda, al realizar las entrevistas de los residentes de estos sectores, con más de 40 años de residencia toda mencionan los residuos de ASBESTO que la empresa ETERNIT DE COLOMBIA S. A. Dejaba abandonados en las diferentes partes solitarias de la población (potreros huecos, y carreteras cercanas) los cuales ellos utilizaban para rellenar espacios de sus residencias, con desechos provenientes y dejados abandonados por la empresa ETERNIT DE COLOMBIA S. A., estas personas entrevistadas también mencionan las enfermedades y muertes ocurridas por la contaminación por estos desechos, estos habitantes jugaban con estos desechos de ASBESTO sin saber que contenían. Anexo CD uno audios de entrevistas, videos y documentos Apartes de historias clínicas de dos residentes del barrio Altico que fallecieron por probable contaminación con ASBESTO".

En este punto, es menester del Despacho señalar que si bien el Código de Procedimiento Civil no define el testimonio, es posible concluir su concepto a partir de los elementos que lo conforman, como lo ha señalado el Consejo de Estado de la siguiente manera:

*"es la declaración o relato que hace un tercero, **previo juramento de no faltar a la verdad, ante un juez por el llamado de éste o a solicitud de las partes de un juicio**, para responder las preguntas que se le hagan sobre hechos pertinentes por ser de interés para el proceso y respecto de los cuales no se exige un modo especial de prueba - conducencia - (arts. 213, 226 a 228 y 232 C.P.C)".[282]*. (Subrayado fuera del texto)

Sobre el particular, la doctrina ha señalado:

"Pero desde un punto de vista rigurosamente jurídico, el testimonio es un acto procesal, ***por el cual una persona informa a un juez sobre lo que sabe de ciertos hechos; está dirigido siempre al juez*** *y forma parte del proceso o de diligencias previas, (…) Jurídicamente hablando* ***no toda declaración es un testimonio****, sino* ***es indispensable que se haga a un juez****, para fines procesales. (…)"* ***[283]***.
Según las anteriores apreciaciones, es evidente para esta Judicatura que aquellas entrevistas realizadas por el perito en el desarrollo de la práctica probatoria, no se constituyen como una prueba testimonial, por cuanto dichas deposiciones no fueron realizadas bajo el apremio del juramento y tampoco ante un funcionario investido de jurisdicción.

No obstante, el Despacho considera pertinente mencionar que las decisiones judiciales deben encontrar fundamento no solo en marco legal sino además en las pruebas procesales las cuales pueden ser, según se refieran al hecho a probar, en históricas (como las declaraciones), o técnicas y/o las lógicas como el indicio, entre otras (arts.174 y 175 C.P.C).

El indicio, visto desde otro punto de vista a la lógica de su inferencia como es el relativo a lo que prueba, es medio probatorio indirecto porque a partir de la prueba de un hecho indirecto llamado "indicador" se infiere o deduce, lógicamente, el hecho directo, llamado "indicado".

Sobre lo anterior, la Sección Tercera del Consejo de Estado consideró:

"(…) para que en el juicio se tenga la convicción sobre la existencia de dicho medio indirecto de prueba, se requiere que se analicen los demás medios directo de prueba y que sobre los mismos se realicen operaciones de razonamiento lógico, pues los indicios no surgen por la percepción inmediata de aquellos. Cuando de los medios probatorios directos (declaración de parte, el testimonio, el dictamen pericial, la inspección judicial y los documentos) entre otros, no se prueba el hecho, se constituyen desde otro punto de vista en la materia prima con la cual se puede establecer en forma indicada o refleja hechos de los cuales se puede inferir, lógicamente, el hecho indicado. La prueba indiciaria se deduce o infiere con medios probatorios que están en forma debida para la apreciación y para la valoración. Por consiguiente, debe hacerse claridad en que las pruebas directas no controvertidas o ratificadas, es decir ser simplemente pruebas sumarias, no deviene en prueba indirecta y por lo mismo no se transmuta o transforma en prueba indiciaria.

La prueba indiciaria no aparece como consecuencia del deficiente estado de las pruebas directas "no controvertidas y no contradichas"; no aparecen en el terreno de las probanzas como consecuencia subsidiaria del descarte de análisis sobre las directas por su irregular estado de apreciación; aparecen sí cuando de las pruebas directas en perfecto estado de apreciación se establecen hechos indicadores con los cuales, por razonamiento lógico, se deducen otros hechos llamados indicados. Lo anterior es más entendible si se tiene claro que mientras la clasificación de los medios de prueba en directos e indirectos obedece al hecho que se quiere probar, la clasificación entre pruebas sumarias y pruebas contradichas responde a los aspectos, respectivamente, de la previa y posterior contradicción" ***[284]***.

Como colofón de lo anterior, es evidente que las deposiciones rendidas con el dictamen pericial, no serán valoradas como testimonios y tampoco como prueba sumaria [285] , sino como indicios[458], los cuales, naturalmente, serán valorados en conjunto con los demás medios probatorios y de acuerdo a las reglas de la sana crítica y de la experiencia.

Por otra parte, del dictamen pericial rendido se destaca que Eternit Colombia S. A., además de utilizar como materia prima el asbesto crisolito, también hace uso de PVC celulosa o cartón y PVA fibra inorgánica y que la planta de producción utiliza el amianto blanco crisolito bajo las normas técnicas de higiene y seguridad según la Resolución 007 de 2011.

Ahora bien, a nivel particular dentro del ámbito de la seguridad y la salud en el trabajo, se le estableció:

• Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno Nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos

provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.

• Es una prueba que cumple todos los requisitos estructurales; o sea, es prueba completa, pero no puede ser plena prueba por falta de contradicción o de autenticidad.

• Es una prueba que tiene mérito probatorio provisional; pero se puede convertir en definitivo y pleno, por el cumplimiento del requisito de su autenticidad o con su contradicción, según sea el caso.

• La prueba sumaria solo sirve para tomar decisiones intermedias en el proceso donde son admitidas expresamente por el legislador; pero nunca para fundar las decisiones definitivas. Por consiguiente, no se puede concebir una sentencia dictada con fundamento en prueba sumaria. También se permite la prueba sumaria para fundar algunas medidas cautelares preventivas – como el embargo al que se refiere el artículo 513 inciso 6 del actual C. de P. C – pero jamás las cautelas definitivas.

• Si es prueba documental, no basta con faltarle cumplir con el requisito de la autenticidad; para reconocerla como prueba sumaria, es necesario que aparezca respaldada por dos testigos; es decir, el documento debe haber sido suscrito ante dos testigos.

• Y si es prueba testimonial, tampoco basta que haya sido recibido el testimonio por fuera del proceso. Es absolutamente necesario que se produzca con cabal cumplimiento de los requisitos propios para la recepción del testimonio dentro del proceso, más los exigidos expresamente para la prueba testimonial sumaria. Ver:
http://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/ratiojuris/article/viewFile/269/248 [458] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del once (11) de mayo de dos mil (2000). Radicación: 12372. Consejero ponente: Ricardo Hoyos Duque.

• Formular la política de salud relacionada con el aseguramiento en riesgos profesionales y coordinar con el Ministerio de Trabajo su aplicación.

• Formular y evaluar la política para la definición de los sistemas de afiliación, garantía de la prestación de los servicios de salud y sistemas de información en Riesgos Profesionales.

• Promover el estudio, elaboración, seguimiento, firma, aprobación, revisión jurídica y la ratificación de le® tratados o convenios internacionales relacionados con salud, y promoción social a cargo del Ministerio, en coordinación con las entidades competentes en la materia.

• Preparar las normas, regulaciones y reglamentos de salud y promoción social en salud, aseguramiento en salud y riesgos profesionales, en el marco de sus competencias.

• **Formular y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia de protección de los usuarios, de promoción y prevención, de aseguramiento en salud y riesgos profesionales, de prestación de servicios y atención primaria, de financiamiento y de sistemas de información, así como los demás componentes del Sistema General de Seguridad Social en Salud.**

Esta ultima de gran importancia porque, un objetivo básico del Sistema General de Riesgos Profesionales es la promoción de la salud ocupacional y la prevención de los riesgos laborales, para evitar accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, además de establecer las regulaciones técnicas y administrativas destinadas a proteger, conservar y mejorar la salud de los trabajadores en el territorio nacional, el Ministerio de salud y Protección Social expidió la Resolución Número 00000007 del 4 de noviembre de 2011, en la cual, se adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras Fibras de uso similar, en consecuencia, esta Autoridad circunscribió el uso del crisotilo a nivel nacional constituyendo campos de aplicación, medidas de prevención, control y sanciones para quienes incumplieran los lineamientos prescritos en el Decreto.

Como se indicó, el Ministerio de Salud y Protección Social, gestionó la Resolución Número 007 del 04 de noviembre de 2011, en la cual, se adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y Otras Fibras de Uso Similar.

Allí el Ministerio dispuso que los límites máximos de concentración de polvo respirable de crisotilo en suspensión en el ambiente de trabajo serán fijados por el Ministerio de la Protección social, recordando que para que la fibra sea respirable esta partícula debe tener una longitud mayor de 5 micras, diámetro menor de 3 micras y relación longitud/diámetro igual o mayor de 3.

Los límites establecidos de concentración de crisotilo en el ambiente de trabajo se deben corregir cuando la jornada de trabajo supere las 8 horas diarias o 40 a la semana, aplicando el modelo matemático desarrollado por Brief & Scala. La corrección del VLP propuesto por este modelo se realiza a través de las siguientes formulas:

Cómputo diario: Fc = (8/hd) x [(24 - hd) /16]
Cómputo semanal: Fc = (40/hs) x [(168 - hs) / 128]

Siendo:

Fc = Factor de corrección **hd** = horas de trabajo por día **hs** = horas de trabajo por semana

Para conocer el valor del VLP corregido, se multiplica el Fc calculado por el VLP propuesto: VLPc = Fc x VLP.

Según la Occupational Safety and Health Administration (OSHA), entidad adscrita al Departamento de Trabajo de los Estados Unidos, el límite de exposición permisible (PEL) para el asbesto es 0.1 fibra por centímetro cúbico de aire con un promedio ponderado en el tiempo de ocho horas (TWA), con un límite de excursión (EL) de 1.0 fibras de asbesto por centímetro cúbico sobre un periodo de 30 minutos.[286]

De lo estudiado es claro decir que el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene injerencia directa en la regulación del uso seguro del crisotilo en los ambientes de trabajo, máxime cuando se le han asignado funciones concretas para salvaguardar la salud e integridad de los trabajadores que tienen contacto con la fibra y su consecuente Decreto que expedía el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras Fibras de uso similar.

Análogamente, en lo referente al Ministerio del Trabajo, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Servicio Geológico Colombiano (antes INGEOMINAS) y la Gobernación de Antioquia, esta Sede indica que,

• Por medio del Decreto 4108 de 2011, al Ministerio de Trabajo se le asignaron una serie de objetivos y funciones encaminadas a la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos para el trabajo, el respeto por los derechos fundamentales, las garantías de los trabajadores, el fortalecimiento, promoción y protección de las actividades de la economía solidaria y el trabajo decente, a través un sistema efectivo de vigilancia, información, registro, inspección y control; así como del entendimiento y diálogo social para el buen desarrollo de las relaciones laborales. El Ministerio de Trabajo fomenta políticas y estrategias para la generación de empleo estable. la formalización laboral. la protección a los desempleados, la formación de los trabajadores. la movilidad laboral, las pensiones y otras prestaciones.

• El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, tiene a su cargo la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, orientar y regular el ordenamiento ambiental del territorio y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente de la nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, sin perjuicio de las funciones asignadas a otros sectores.
A su vez, el Ministerio Ambiente y Desarrollo Sostenible formulará, junto con el Presidente de la República la política nacional ambiental y de recursos naturales renovables, de manera que se garantice el derecho de todas las personas a gozar de un medio ambiente sano y se proteja el patrimonio natural y la soberanía de la Nación.

• El Servicio Geológico Colombiano desde su creación en el 2011 por intermedio del Decreto Ley 4131, se le ha asignado funciones relativas a la investigación científica básica y aplicada del potencial de recursos del subsuelo; adelantar el seguimiento y monitoreo de amenazas de origen geológico; administrar la

información del subsuelo; garantizar la gestión segura de los materiales nucleares y radiactivos en el país; coordinar proyectos de investigación nuclear y el manejo y la utilización del reactor nuclear de la Nación.

• Con arreglo a las funciones generales de la Gobernación de Antioquia, entre ellas las de vigilar, desarrollar, adoptar, difundir y garantizar la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social en Salud y de Protección Social en el Departamento, ejecutar las acciones de inspección, vigilancia y control de los factores de riesgo del ambiente que afectan la salud humana, vigilar y controlar el expendio, comercialización y distribución de medicamentos; y supervisar y controlar el recaudo y la aplicación de los recursos que se tiene a su disposición.

De lo descrito previamente se colige que estas instituciones están eximidas de responsabilidad por la intervención real en los hechos que suscitaron la acción, esto emanado dentro del marco de sus competencias funcionales, toda vez que no les asiste a dichas entidades la obligación de vigilar, reglamentar y/o controlar el uso de fibras de crisotilo en los ambientes de trabajo donde se utiliza.

14.5 TACHA DE TESTIMONIO

Seguen el apoderado de Eternit, el testimonio de Darío Isaza Londoño debe ser valorado con mayor severidad que los demás, pues en el pasado asesoró a la Oficina de Humberto de la Calle a la que le prestaba sus servicios el actor popular, y que vistas las demás pruebas en su conjunto permite llegar a la conclusión que su dicho esta comprometido y no corresponden a la realidad.

Para dilucidar el punto anterior, pertinente resulta trascribir los testimonios de quien da lugar a la situación de eventual sospecha y seguidamente del testigo presuntamente sospechoso, para evaluar la procedencia de la misma.

Testimonio Jorge Hernán Restrepo Presidente de Ascolfibras:

"RESPONDIO: Conozco al doctor Darío y Isaza de hace un tiempo, lo conocí básicamente por la vinculación que él tuvo a Skinco Colombit a acompañar al médico de Skinco Colombit en algunos escenarios y también por un encuentro que tuve con en un evento en Medellín, yo le plantee mi opinión sobre un conflicto de interés, que tenía al estar vinculado con la oficina de abogados de la Calle, de ese de ese evento yo radique una queja al comité de ética de la sociedad Colombiana de neumología, documento que aporte En su momento a este expediente, donde planteamos esa situación. PREGUNTADO: Y cuál era específicamente el conflicto de interés al que usted le aludió al doctor Darío Isaza con la oficina de la Calle, cual de la Calle. RESPONDIO: *El doctor Darío Isaza hace unos años en Medellín.* ***DESPACHO.*** *Perdón pero eso no es objeto de nuestra prueba. APODERADO. Señoría yo insisto en que me deje preguntar.* ***DESPACHO.*** *No doctor esa pregunta esta objetada el testigo queda relevado de responder.* ***APODERADO:*** *Perdón Señoría yo insisto en que me deje preguntar, usted le ha* ***PREGUNTADO*** *inclusive el sueldo y lo que ese señor devengaba y eso sí no le pareció que no tenía que ver con el asunto, y le ha hecho otra cantidad preguntas, yo estoy preguntando cosas pertinentes, yo insisto que usted no quiere dejar que en este proceso se establezcan unos detalles que son trascendentales, que permiten identificar el comportamiento de otras personas, que de una u otra manera usted ha oído aquí, y yo no veo la razón por la cual no me quiere dejar preguntar, es un tema que es dentro del proceso y no veo repito, como usted si le pregunta el testigo cuánto se gana, cuál es el hecho que tiene que ver con eso y cuando yo le estoy preguntando sobre hechos que son trascendentales sobre personas que aquí han rendido conceptos y han dado informaciones que eso no tenga nada que ver, claro que tiene que ver.* ***DESPACHO.*** *Bien Dr. no hay inconveniente le concedemos el uso de la palabra los apoderados para que ejerzan su derecho de defensa., pues estoy dando, un traslado no porque al principio dije que no, el doctor dijo que se oponía a vamos a resolver una reposición. APODERASA al señor me atengo a lo que el* ***DESPACHO*** *considera pero me considero que es una pregunta pertinente y que debería indagar por parte del* ***DESPACHO*** *también en este punto que es tan importante y es establecer digamos los intereses que hay detrás de todas estas de tipo de acciones judiciales, consideró que se debería dejarse interrogar, para qué pues el* ***DESPACHO*** *se cuenta al final pues si es pertinente o no y lo valore conforme a las reglas probatorias.* ***DESPACHO:*** *Alguna otra intervención.* ***APODERADO:*** *Sí señor del mismo consideró que lo que se ha* ***PREGUNTADO*** *el doctor Bejarano es pertinente, tiene que ver con lo que sucede en este proceso, es que el fin último de estas actuaciones es llegar a la verdad y pues si esto contribuye a esclarecer hechos que le permitan llegar a la verdad, creo que usted con todo respeto en su infinita sabiduría podrá dejarlo preguntar y continuar el curso normal de la audiencia.* ***DESPACHO:*** *El doctor por favor yo considero señor juez que teniendo en cuenta el respeto entre las partes valdría la pena que se nos*

ilustrará el porqué de las preguntas. ***DESPACHO:*** *Señor delegado la personería si bien es cierto el objeto de la prueba no se corresponde con ellos, sobre todo cuando tenemos un testigo técnico en el estrado, no, también es cierto que el testigo finalmente ya contestó el primer interrogante, sobre un conflicto de intereses de Darío Isaza y por tanto desde esa óptica no veo ningún problema en que termine su pregunta.* ***DESPACHO: Si bien primero si el Dr. apoderado de Eternit y si los señores apoderados, querían tachar a Darío Isaza lo han debido llamar acá y resolvemos eso como testigo sospechoso acá, tuvieron toda la oportunidad de hacerlo al momento de la notificación y el traslado, entonces eso era notificación del auto admisorio de la demanda y la oportunidad que se le dio para contestar ahí, así como pidieron la ampliación de este testigo y pedir la ampliación de Darío Isaza está pedida y está y él va a venir, perdón miremos el auto de pruebas y con base en eso.*** *APODERADO. Debió haber comparecido hoy en la mañana a Medellín a rendir declaración. Ah bueno,* ***DESPACHO:*** *Con la doctora tuvimos la oportunidad de hablar ese no era el mismo testigo, no, está listo es que a veces yo atiendo a los señores apoderados, porque surge alguna inquietud, como siempre los atiendo con todo gusto entonces, evidentemente es allá es a él es a él le corresponde entonces ahí es la oportunidad perfecta de tacharla de ese testigo, lo otro fundamentalmente realmente aquí estamos, es vuelve les digo mirando fundamentalmente es la teórica del peligro, el riesgo y el uso seguro del asbesto es lo que estamos mirando, evidentemente ustedes saben que encontrarán literatura de parte y parte, para un para uno y otro lado, voy a dar un ejemplo un poco, es que es tan difícil hablar de marcas porque después se mete uno en un lío, pero bebidas azucaradas para no ponerle el nombre de nadie , bebidas azucaradas tienen por lado y lado estudios iguales y paralelos con los que dicen que no tiene riesgos para la salud y otros que dice que tiene ene mil riesgos, es más una reforma tributaria que no pasó sobre azucaradas, entonces uno en estos temas realmente lo que trata de precisar es la ciencia del testigo, más bien lo que sí podríamos es preguntarle y en ese sentido pues para no encontrar mayores dificultades, es en que terminó la resolución de ese conflicto de intereses, a eso sí lo podemos hacer pero no dejemos doctor Bejarano, permítame sin que cerremos el tema por favor, permítame a ver qué responde el testigo sobre eso y ya volvemos a lo suyo, a ver cómo podemos enfocarlo, no quiero cerrar la puerta ni quiero no quiero verte mejor actor por qué no pero yo sí quiero cerrar la puerta, cuénteme Dr. APODERADO. Pero yo sí quiero dejar constancia del hostigamiento personal suyo a este apoderado y a las empresas que yo represento, usted ahorita dice que aquí están averiguando una cantidad de cosas sobre el asbesto y al señor le preguntó el salario, entonces yo dejo esa constancia para que el juez de segunda instancia aprecie, lo que yo vengo diciendo desde cuando conteste la demanda, las condiciones en las que usted ha generado, no sé si por una animadversión vieja o nueva reciente no sé cuál sea ni la voy a averiguar y me tiene sin cuidado, pero es evidente absolutamente un aspecto que es absolutamente trascendental, el testigo además se ha referido a eso, por eso le he* ***PREGUNTADO*** *sobre eso,* ***DESPACHO. Claro Dr. por eso, antes de seguir, yo le decía vamos a ver en qué terminó la denuncia, me dijo a la sociedad de neumología médica en neumología. TESTIGO: Dr. Sí señor a la sociedad Colombiana de neumología. DESPACHO. Ampliemos un poco más en que término, finalmente cuándo fue eso, porque fue eso y en qué terminó eso y vamos a mirar qué situación tenemos. RESPONDIO: ok señor pues eso fue por los la época si no me equivoco el 2008 como decía en un congreso en Medellín en donde el doctor Isaza, fue hablar sobre el asbesto una fibra mortal y empezó en su conferencia mencionando pues incluso que quienes hablaban de sus temas en Colombia eran amenazados en su situación personal, yo al final del evento alce la mano para pedir la palabra no alcanzó el tiempo, el DR. Isaza se me acerco y yo simplemente les expuse en mi opinión él tenía un conflicto de interés que no lo había mencionado, él se disgustó un poco salimos hablamos en el pasillo, yo le dije que mi opinión el hecho de que él tenga una vinculación con la oficina de abogados de Humberto de la Calle Lombana para mí constituye un conflicto, porque ellos eran los apoderados de Skinco Colombit y conocíamos una clara intención de ellos de impulsar una campaña para prohibir el uso del asbesto en Colombia, él me indicó que por que si él tenía un vínculo con la oficina de abogados que he mencionado que por que era un conflicto de intereses, y yo le dije que por lo mismo por lo que acabo de exponer, yo planteé la comunicación, los detalles que acabo de mencionar a la Sociedad Colombiana de Neumología, situación que después conocí que internamente no avanzó por el manejo interno de la sociedad que en que tiene esos temas, pero simplemente radique el documento pero ese no obtuve respuesta de esa comunicación. DESPACHO: O sea no hubo ninguna investigación, no hubo ninguna decisión que pasó, porque pues usted tendría imaginó que tendría recursos para agotar esa instancia, porque así como yo también tengo recursos, pues contra las decisiones que se tomen hay recursos entonces, no y además no sé y además la pregunta no hay un tribunal de ética médica para conocer los casos o explíquenos un poquito cómo es el funcionamiento a ver nos enteramos. RESPONDIO: Normalmente los casos se escalan a un tribunal de ética médica cuando son abordados por las sociedades que competen a cada una la especialización, la verdad yo averigüé no por escrito sino telefónicamente sobre este caso, y***

simplemente dijeron estamos en analista análisis y el tema avanzó nunca lo resolvieron y la verdad pues se considere simplemente que hasta ahí debía llegar yo hasta exponer el caso, hasta exponer los argumentos pero pues no era un tema personal simplemente un tema de denunciar una situación sobre la cual nosotros consideramos que hay un claro conflicto de interés de parte del doctor Isaza. DESPACHO: Bien y de lo que usted conoce lo que conversó con el doctor Isaza, usted sabe hasta cuándo estuvo el vinculado con skinco o si sigue vinculado pues si hay sigue vinculado ya se mirara. RESPONDIO: NO sé señor juez en detalle, pero lo que yo sí puedo afirmar es que yo pues primero lo vi en varios eventos acompañando al doctor Germán Muñoz que es el médico de SKINCO COLOMBIT como un asesor de ellos, lo segundo supe por los sindicatos que el doctor Isaza estuvo en la planta de Colombit de Manizales dándole una conferencia a los sindicalistas de Colombit sobre este tema, en el sentido de que en su momento las digamos era un tema un conflicto laboral de ellos tratando de minimizar las consecuencias laborales de la del no aporte por pensión especial que tuvo Colombit en su momento y también la charla que tuve directamente con el doctor Isaza, donde él me dijo que él siendo un trabajando con la oficina Humberto de la calle que conflicto interés podría haber, entonces son temas señor ver si usted entiende que dependen de la ética del comportamiento de cada persona, pues que uno llega hasta un punto donde no avanza más. DESPACHO: Entonces doctor como veníamos diciendo vamos seguimos averiguando sobre estas cosas y esa es otra vía por la cual la hemos averiguado entonces por favor doctor siga que vamos ahora el camino de lo que se está planteando. PREGUNTADO**: *Ya que usted dice que le planteó al doctor Isaza un conflicto de intereses por su vinculación con la oficina Humberto de la Calle, dígale el* ***DESPACHO *si tiene conocimiento de que a esa oficina tuviera alguna vinculación el actor popular en este proceso el señor José Lalinde, efectivamente nosotros nos informaron que en su comienzo el doctor Lalinde trabajo con el doctor Humberto de la Calle Lombana, eso fue una información simplemente que nos comentaron, en su momento hace muchos años."(Negrillas fuera de texto)*

Testimonio de Darío Isaza Londoño recibido por Juez Comisionado en la ciudad de Medellín**:**

"Habla el señor juez*: el doctor ya nos mencionó que es médico,* ***pregunta****: qué especialidad tiene, que experiencia han tenido como profesional.* ***Contesta el testigo****: yo soy médico de la Universidad de Antioquia después de 2 años de Medicina rural en Apartado.* ***Fui a la universidad de Harvard donde hice medicina interna y después estuve en la universidad de Pensilvania haciendo neumología. desde mi llegada estuve como profesor en la Bolivariana fui profesor en el CES, he sido profesor de la universidad de Antioquia donde fui jefe del departamento de neumología, he sido presidente del capítulo de neumología de Antioquia y he sido miembro de la junta directiva a nivel nacional de la sociedad de la asociación Colombiana de neumología soy miembro del American Thoracic Society, del American College of Physicians, de la sociedad europea de enfermedades respiratorias y la sociedad latinoamericana del tórax.*** *Actualmente laboró como médico internista y neumólogo en la clínica Soma.* ***Habla el señor juez****: bueno impresionante doctor Isaza, ya sabemos que usted rindió declaración en este proceso en una oportunidad anterior.* ***Pregunta****: puede ilustrarnos de manera genérica qué fue lo que se comentó ese día que.* ***Contesta el testigo****: básicamente lo que he tenido,* ***yo he sido es un profesor académico y mi interés, en el asbesto viene desde que estaba en la Ciudad de Boston donde se empezaron a tumbar unos edificios viejos y empezamos a ver algunos pacientes que tenían problemas respiratorios con los problemas respiratorios agudos por la contaminación ambiental era una cosa pero con uno de los cirujanos más famosos que teníamos allí el doctor Gansler, empezamos a ver otros problemas patológicos en enfermedades respiratorias y me interese por el tema de enfermedad pulmonar intersticial causada por el medio ambiente después en la universidad de Pensilvania teníamos oportunidad de ver mucho paciente básicamente con otro tipo de neumoconiosis expuestos a las minas de carbón en la universidad de Pensilvania y algunos tenían silicosis algunos tenían básicamente antracosis pero resulta que Filadelfia fue un centro importante la construcción de barcos durante la Guerra y en la época en que yo estuve estaba de comisionando así era Cómo llamaban el tratar de desbaratar los barcos y esos barcos encontraron que tenían gran cantidad de asbesto en el material aislante y se decidió más bien hundirlos que desbaratarlos, Porque la idea era que al desbaratarlo se producía una gran contaminación ambiental y que lo mejor era hundirlos y que los corales se encargaban de proteger nuevamente estos barcos que tenían ese material*** *y no meter al medio ambiente lo que el asbesto en la discusión que tuvimos haya simplemente el señor juez me pidió que lo instruyera un poquito sobre que era el asbesto primero que todo me quedé sorprendido Por qué era un hombre estudioso que tenía muchísima información y lo único que yo hice era mostrar una conferencia que incluso traje hoy y que si ustedes la quieren ver es un repasito relativamente corto de Qué es el asbesto, de cómo funciona. En qué se utiliza, Cuáles son las formas, Cuáles son las enfermedades clínicas que produce y básicamente eso fue lo que yo hice única y exclusivamente en esa presentación le dejé una copia de la conferencia al señor juez con respecto a esto y* ***es el único interés***

que yo he tenido con respecto a aspecto esta conferencia fue presentada también en la sociedad Colombiana de neumología en uno de sus congresos y después más tarde me pidieron un grupo de personas en el Perú que estaban interesadas y que se prohíben en el Perú en qué hablar del tema de asbesto también algunas ONG, hablé en el Perú presente prácticamente la misma conferencia por qué es un resumen yo no he hecho nada más que tratar de ilustrar sobre el asbesto y no tengo ningún otro interés distinto a la parte académica no he participado en ninguna demanda distinta no tengo ningún otro interés económico *con esto, me gustaría por lo que es mi criterio en que el asbesto no se utilizará más como un elemento, básicamente en construcción o en cualquiera de los dos mil y pico de productos adicionales que pueden utilizar esta fibra.* ***Habla el señor juez****: Muchas gracias doctor Isaza, muy bien doctora Trujillo tiene la palabra para interrogar.* ***Habla apoderada de Eternit****: muy buenos días al señor juez y a todos los presentes, doctor Darío Isaza vamos a formular pues unas preguntas.* ***Pregunta****: doctor Darío diga si conoce al abogado Humberto de la Calle Lombana en caso positivo, Por qué razón, desde cuándo y qué relaciones personales o profesionales ha tenido con él o con su oficina de abogados.* ***Contesta el testigo****:* ***el doctor De la Calle Lombana es un hombre de amplia trayectoria y es absolutamente conocido en el país, en la entrevista con el señor juez en Bogotá****, tuve asistencia de uno de sus abogados que estaba allí presente también y fue una de las personas interrogadas en esa oportunidad* ***con el Doctor Humberto de la Calle Lombana nunca he tenido una discusión personal. Pregunta apoderada de Eternit****: doctor Isaza diga si conoce bien de Oídas y porque le consta a la sociedad denominada Colombit S.A. hoy skinco Colombia S.A. en caso positivo. Por qué razón, desde cuándo y qué relaciones ha sostenido usted con esa sociedad o con sus directivos accionistas.* ***Contesta el testigo****:* ***cuando me interese en asbesto,*** *sé que ellos tienen una demanda tienen una discusión comercial con respecto a Eternit porque ellos son parte de lo que era Eternit antes que se dividió en dos compañías. una que se quedó en Europa la otra que viajó a México y ellos son parte de lo que es la compañía mexicana y Eternit Colombia es parte de Eternit Europea y tienen filosofía completamente distinta de lo que deberían haber hecho con el asbesto los europeos decidieron hace mucho rato de que deberían sacar el asbesto de todo lo que ellos hacían en tejas, conductos en lo que eran interiores en aislamientos en casas de este tipo de material los mexicanos por el contrario continuaron con la utilización del asbesto en toda Latinoamérica protegidos básicamente por todo lo que era el gobierno canadiense que también en la conferencia de Ámsterdam habían alejado toda la vida con Rusia y algunos de los países que salieron de lo que era la unión soviética que siguen todavía produciendo gran cantidad de asbesto, el Canadá desde hace ya cuatro cinco años decidió de que era absolutamente inmoral que era inconsecuente de acuerdo con la evidencia actual El tratar de decir de que el asbesto no era nocivo para la salud Y decidieron que lo que se había hecho en lo que era la provincia de no volver a apoyar la ciudad de asbesto y las minas que allí tenían estaban gestionando un préstamo para volver a funcionar porque estaban prácticamente quebradas Y quién era la gobernadora de la provincia dijo que no apoyaba más esa decisión no apoyaba más esa contaminación ambiental y que el dinero que se iba a utilizar en revivir esto simplemente se utilizaría en la rehabilitación de las quinientas personas que trabajaban para esa mina.* ***Pregunta apoderada de Eternit: diga si sabe bien porque le consta o lo ha oído decir que el Doctor Humberto de la Calle Lombana o su oficina han sido asesores o representantes de la sociedad Colombia S.A. hoy Skinco Colombit S.A. Contesta el testigo: sé Qué son los abogados de ellos. Pregunta apoderada de Eternit: diga si usted ha sido empleado o ha prestado servicios ocasionales a la firma Colombit S.A., hoy skinco Colombit S.A. en caso positivo cuándo y en qué asuntos específicos. Contesta el testigo: nunca he trabajado para ellos en el momento que vieron mi declaración en Bogotá me invitaron en una de sus fiestas de aniversario para que le hablara a sus pensionados en la fiesta de pensionados y que hablará con algunos de los enfermos que tenían allí y cuál era la magnitud del problema en que estaban metidos en ese día yo no di ninguna conferencia sino que pase por todas las mesas saludando a todos los empleados que tenían alguna pregunta con respecto al asbesto. Pregunta apoderada de***

Eternit*: en atención a la respuesta de que acaba de indicar diga si en la actualidad usted tiene algún vínculo laboral contractual con la sociedad Colombit S.A. hoy skinco Colombit S.A. en caso positivo En qué consiste y desde Cuándo inició y cuando terminó.* ***Contesta el testigo****:* ***no tengo ninguna relación comercial con skinco. Pregunta apoderada de Eternit****: Diga si durante el tiempo en el que usted fue o ha sido asesor de la sociedad Colombit S.A. está explotaba el crisolito en sus plantas en caso positivo informe al* ***DESPACHO*** *todo cuanto recuerde al respecto y cuál fue su papel o postura frente a esta situación.* ***Contesta el testigo****: quiere repetirme el principio de la pregunta.* ***Contesta apoderada de Eternit****: claro que sí, diga si durante el tiempo en el que usted fue o ha sido asesor de la sociedad Colombit S.A., hoy skinco Colombit S.A. está explotaba el crisolito en sus plantas en caso positivo infórmele al* ***DESPACHO*** *todo cuanto recuerde al respecto y cuál fue su papel o su postura frente a esa situación.* ***Contesta el testigo****:* ***en primer lugar nunca fui empleado ni soy empleado de skinco Y en segundo lugar tuve la oportunidad de conocer la planta porque me la mostraron y básicamente lo que habían hecho era***

cambiar el crisotilo por básicamente por fibras vegetales en la producción de las Tejas y vi algunos de los materiales que estaban utilizando para la fachada quedé absolutamente descrestado del control ambiental que tenía esta compañía es la única vez que he visitado la planta y no he ido en ninguna otra oportunidad allí. Pregunta apoderada de Eternit*: diga si tiene conocimiento bien porque lo sabe o lo ha oído decir que la sociedad para lo que usted prestó sus servicios profesionales como abogado a distancias y por orden de la sociedad Colombit haya sido demandada por trabajadores o sus ex trabajadores por enfermedades.* ***Interrumpe el señor juez****: doctora, se retira la pregunta está partiendo de un supuesto que ha negado ya el testigo entonces vaya mirando y vaya modificando las preguntas para no tener que retirárselas.* ***Contesta apoderada de Eternit****: perfecto señor juez,* ***pregunta****: diga si conoce Andrés Hoyos Escobar, Juana barco, José Miguel de la calle, Germán Alberto Muñoz, desde cuándo Y por qué razón.* ***Contesta el testigo****:* ***el doctor Germán es el médico de la compañía es una persona muy amable, incluso si tengo alguna de sus conferencias de modo que conozco exactamente cuál ha sido su posición no sé quién otra persona me pregunta que si por favor. Contesta apoderada de Eternit****: Andrés Hoyos Escobar, Juana barco,* ***contesta el testigo****:* ***Juana barco no sé, no recuerdo en este momento no soy capaz de evocar en ella. Pregunta apoderada de Eternit****:* ***José Miguel de la calle****.* ***Contesta el testigo****:* ***el doctor José Miguel de la Calle es uno de los abogados de la oficina del doctor De la Calle. Es el hijo del doctor De la Calle, y creo que tuvo una posición importante con las demandadas de algunas compañías****.* ***Pregunta apoderada de Eternit****: y Germán Alberto Muñoz.* ***Contesta el testigo****: no recuerdo en este momento quien es Germán Alberto Muñoz me da mucha pena pero es alguna de las personas con que posiblemente me he cruzado en las veces, no sé si está vinculado directamente con skinco en este momento Oh no.* ***Pregunta****: El doctor Muñoz es médico. Entonces sí lo conozco y sí sé cuál es su posición.* ***Pregunta apoderada de Eternit****: ok diga si sabe si Andrés Hoyos Escobar Juana barco, José Miguel de la Calle, Germán Alberto Muñoz han tenido relaciones laborales o contractuales con la oficina de abogados Humberto de la calle en caso positivo cuándo y por qué razones.* ***Contesta el testigo****:* ***no sé porque me preguntas cosas que no debo porque saber****.* ***Interrumpe el señor juez:*** *si lo sabe doctor, si no lo sabe obviamente pues.* ***Pregunta apoderada de Eternit****: ok, Diga si conoce, diga si usted conoce a la organización no más asbesto en caso positivo desde cuándo Por qué razón Y qué relaciones personales o profesionales ha sostenido con la misma.* ***Contesta el testigo****: yo tengo relaciones con asbestos van secretariat de Inglaterra, qué ha procurado prohibir el asbesto prácticamente en todo el mundo puesto que la secretaría de esta compañía tuvo situaciones familiares importantes con relación al asbesto y yo sé que esta compañía ha sido o esta asociación ha sido corresponsal de la otra****. Pregunta apoderada de Eternit****: Diga si usted individualmente o en asoció con la oficina de abogados Humberto de la Calle Lombana, ha promovido o promovió investigaciones y acusaciones en la superintendencia de industria y comercio contra Eternit en caso positivo cuando con ocasión de qué asuntos y Quién o quiénes remuneraron su actividad.* ***Contesta el testigo****:* ***Usted parte de que yo he sido remunerado y se lo ha negado muchas veces yo no he sido remunerado por nadie****, la segunda parte fue que en la acción popular que es este caso yo fui consultado por el doctor con respecto a mis opiniones al respecto en eso sí tiene usted información que es coherente si conocí de esa acción popular, la tengo aquí si usted la quiere revisar Pero me imagino que usted la tiene también****. Pregunta apoderada de Eternit****: diga si sabe bien, porque le consta lo ha ido decir que la sociedad Colombit S.A. hoy skinco Colombit S.A. es competidor de Eternit en caso positivo desde cuándo y en qué actividad.* ***Contesta el testigo****:* ***No sé usted porque persiste en vincularme con skinco como si fuera un miembro o un trabajador de skinco, no se hace cuánto existe skinco en el país. No sé quién es el dueño, en algún momento me presentaron Quiénes eran las autoridades cuando estuve en Manizales en esa reunión pero no sé sus nombres y no participó de ningun, tipo de demandas que ellos habían tenido sé que son directos competidores de Eternit Sí lo sé****. Pregunta apoderada de*

Eternit*: manifiesta si usted ha visitado las plantas Eternit en caso positivo cuándo Y por qué razón,* ***contesta el testigo****: las plantas de Eternit no las he visitado, he tenido la oportunidad de ver y asistir a una reunión del sindicato en el cual por alguna razón fui invitado y ver algunas de las diapositivas de la contaminación ambiental que tenían allí la cual era absolutamente evidente el que no había control del crisotilo en el medio ambiente****. Pregunta apoderada de Eternit****: diga si usted ha elaborado un dictamen o ha hecho uno o varios estudios sobre la forma como las plantas Eternit explota el crisotilo en caso positivo. Indique cuándo, Por qué razón y cuáles fueron las conclusiones****. Contesta el testigo****: nunca he hecho un estudio sobre las plantas de Eternit. Nuevamente, Por favor no me repita pregunta que ya le he negado, jamás he estado en una planta de Eternit.* ***Pregunta apoderada de Eternit****: diga si usted ha visitado las plantas de Colombit S.A. en caso positivo, cuando, porque razón y cuando fue la última vez que lo hizo.* ***Contesta el testigo****:* ***la visite en una oportunidad cuando fui invitado a hablarle a sus jubilados, fue no sé, en el 2011, 2012 que estuve allí conversando con ellos y vi. Simplemente hice un paseo por la planta no la he visitado nunca más. Pregunta apoderada de Eternit****: finalmente diga si tiene conocimiento de que Eternit explota el crisotilo siguiendo y acatando las prescripciones legales nacionales e*

internacionales, que garantizan su uso seguro para los empleados y la comunidad en general. ***Contesta el testigo****: no tengo ni idea si lo hacen siguiendo los métodos seguros las diapositivas que yo vi, vi una tremenda contaminación ambiental de lo que estaban haciendo en las diapositivas que estaban mostrando y por el otro lado es absolutamente obvio de que la compañía Eternit tanto en este país como en otros países está utilizando todavía asbestos que ha sido básicamente prohibidos en más de 55 países en el mundo que la Organización Mundial de la Salud ha pedido que se retire del mercado y que este país se comprometió tan temprano como en 1987 en que se eliminaría el asbesto cuando fuera posible sustituirlo por otra sustancia y hasta ahora no lo ha cumplido ni ha tenido una ley que lo prohíba en este país, es tóxico es capaz de producir enfermedades benignas Y malignas en el pulmón y se debe eliminar dentro de la producción de todo lo que es fibrocemento no debe ser parte de las fibras que le dan resistencia ni a las Tejas ni a ninguno de los tubos ni a los tanques de agua por el alto riesgo que esto representa y esto no es mío esto es una cosa absolutamente conocido por la EPA y por todas las asociaciones que en el mundo han trabajado a este respecto.* ***Habla apoderada de Eternit****: gracias doctor no más preguntas señor juez.* ***Habla el señor juez****: muy bien doctora Trujillo. Doctores algo para agregar, esta era toda la prueba para la cual fuimos comisionados.* ***Pregunta el testigo****: no sé si a ustedes les interesa saber que paso con Eternit Italia.* ***Contesta el señor juez****: pues doctor si desea agregar algo más a su declaración bien pueda.* ***Contesta el testigo****: no yo, si ustedes quieren información sobre asbesto aquí hay una conferencia que tengo mucho gusto en contarles que es asbesto, cuales son las enfermedades que producen, yo no sé si la doctora las conoce. Yo respeto su posición en este momento pero la gran mayoría de nosotros no tenemos ni idea de que es. Si ustedes quieren ver la conferencia yo no tengo ningún problema en darles la información personal y que de alguna forma la pudiéramos ver, es netamente académica pero yo le agregue básicamente un juicio que hubo en Italia pues no hace mucho, que lo pueden ver. No sé qué interés tengan ustedes si quieren ver. Pues señores quieren ver de asbesto en un momento dado. Pero estaría encantado de poderles contar de asbesto desde mi punto de vista académico que es mi posición.* ***Habla el señor juez****: muchas gracias doctor Isaza y muchas gracias por dedicar parte de su valioso para atender el llamado de la justicia."(Negrillas fuera de texto)*

La tacha del testigo procede conforme indica el artículo 218 del C.P.C.

"ARTÍCULO 218. TACHAS. *Cada parte podrá tachar los testigos citados por la otra parte o por el juez. La tacha deberá formularse* ***por escrito antes de la audiencia señalada para la recepción del testimonio u oralmente dentro de ella,*** *presentando documentos probatorios de los hechos alegados o la solicitud de pruebas relativas a éstos, que se practicarán en la misma audiencia. Si el testigo acepta los hechos, se prescindiera de toda otra prueba.*

Cuando se trate de testigos sospechosos, los motivos y pruebas de la tacha se apreciarán en la sentencia, o en el auto que falle el incidente dentro del cual se solicitó el testimonio; en los casos de inhabilidad, el juez resolverá sobre la tacha en la audiencia, y si encuentra probada la causal, se abstendrá de recibir la declaración. ***El juez apreciará los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso."(Negrillas fuera de texto)***

En el caso presente el demandante al contestar la demanda y solicitar la prueba de interrogatorio al testigo no solicitó la tacha, si bien en la audiencia de testimonio tampoco lo hizo de forma expresa, cierto es, que el cuestionario fue dirigido a establecer la imparcialidad del testigo.

Si bien la parte, no presentó documentos u otras pruebas que permitieran dar por sentando la sospecha del testigo, lo cierto es que fue insistentemente preguntado por sus relaciones con Skinco, la oficina de abogados de la Calle Lombana y otras personas que estuvieron vinculadas con esta.

Bajo un rigor estrictamente formal, debería desestimarse el trámite de tacha por no estar expresamente solicitado, sin embargo, ello sería en sumo excesivo en tanto que la prueba como ya se dijo, indagó sobre la imparcialidad del testigo, por lo que en primacía de la sustancia sobre la forma del artículo 228 superior se resolverá la misma, en tanto, que no se requiere una formula sacramental de petición si el derecho se ejerce como tal, como lo fue en la audiencia de testimonio en la ciudad de
Medellín .

Así las cosas recuérdese el contenido del artículo 217 del C.P.C. en la materia:

<<Son sospechosas para declarar las personas que en concepto del juez, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o ***interés con relación a las partes*** *o a sus apoderados, antecedentes personales* ***u otras causas****>>.*

A su turno, el inciso tercero del artículo 218, ibídem, dispone:

*<<**El juez apreciará los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso**>>. (Negrillas fuera de texto)*

En concordancia con lo anterior, el artículo 187 de la misma normatividad, sobre la apreciación de las pruebas, preceptúa:

<<Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba>>.

Al respecto, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha dicho, de manera reiterada, que los testimonios que resulten sospechosos no pueden despacharse de plano, sino que deben valorarse de manera más rigurosa, de cara a las demás pruebas obrantes en el expediente y a las circunstancias de cada caso, todo ello basado en la sana crítica.[287]

En el presente caso, si bien se parte de las afirmaciones de Jorge Hernán Estrada sobre una conversación en una conferencia sobre asbesto , en la que este participó al lado del colega de Skinco, y la visita que el Darío Isaza realizó a esa planta, lo que para Jorge Hernán Estrada, hacía pensar que Darío Isaza tenía una relación laboral o profesional con Skinco S.A., que le llevó a reclamarle al finalizar la conferencia, situación de asesoría que según Estrada fue aceptada por Darío Isaza, que condujo a formular una denuncia ante la sociedad de neumología pero que no prosperó.

El Despacho observa, que las afirmaciones de Jorge Hernán Estrada, ni la tacha de sospecha esta acompañada de otra prueba más que su dicho, tampoco trajo copia de la denuncia interpuesta para conocer más a fondo sus detalles.

Contrastada con la declaración de Darío Isaza, se observa que el interés de este en los asuntos de neumología vienen desde su iniciación como médico, particularmente en Estados Unidos donde evidenció presencialmente casos de afecciones respiratorias, situación que llevó a que se siguiera con su formación profesional como neumólogo.

El galeno Isaza reseñó su practica médica coincidente con su formación académica, así mismo que su interés es profesional, que no ha sido contratado ni laboral o pagado por Skinco o que tuviere relaciones con la oficina de abogados de Humberto de la Calle Lombana, ni conoce a Humberto y José Miguel de la Calle, que sus opiniones en la materia provienen de su conocimiento en el área, que lleva a recomendar la prohibición del asbesto.

No negó conocer la planta de Skinco y que estuvo de visita, por invitación de la firma luego de una conferencia que impartió sobre el tema, que se concreto en una de las fiestas de fin de año en que estuvo en las instalaciones de Skinco, allí conversó con los empleados y algunas personas afectadas. Finalmente manifestó que solo fue una vez a la planta y desconoce quiénes son los dueños de Skinco.

El Despacho observa que el apoderado sustituto(a) de Eternit en la ciudad de Medellín, no indagó sobre las precisas manifestaciones de Jorge Hernán Estrada, respecto del reclamó sobre el conflicto de intereses que Darío Isaza tenía por la cercanía o bien con Skinco o bien con la oficina de abogados de la Calle Lombana, que en sus palabras aceptó.

Es decir, no pregunto si conocía a Jorge Hernán Estrada, si este le recriminó por un conflicto de intereses, las razones y que este lo hubiere aceptado que existió, así como el hecho de haber sido investigado por la sociedad médica de neumología, situaciones estas pero particularmente las tres primeras que hubieran permitido, verificar que esa conversación existió y los términos de esta, para valorar la certitud del encuentro, para de allí según las declaraciones de Isaza analizar la sospecha.

La parte también pudo requerir al médico German Alberto Muñoz, de quien afirmó el Dr. Jorge Hernán Estrada que lo vio en conferencias con el Dr. Isaza, sin embargo, no lo hizo. Del testimonio del Dr. Muñoz,

este manifiesta que ha dictado conferencias en la materia, pero no mencionó que junto al Dr. Isaza, ni tampoco de su declaración se deduce que conoció al testigo Isaza.

De otra parte, la única relación que el Despacho conoce que tuvo Darío Isaza con alguien allegado con la oficina de Humberto de la Calle Lombana, fue la representación que un apoderado de esa oficina hizo en una diligencia a la que asistió el testigo Isaza, que la tomó en el curso de la audiencia, sin que existiere acuerdo previo del apoderado y Darío
Isaza.

Así las cosas, ante la ausencia de otros medios de prueba y la negativa rotunda de Darío Isaza bajo gravedad del juramento de admitir cualquier vinculación con Skinco o la oficina de abogados tantas veces mencionada, no es posible asentar en estas condiciones que el testigo Isaza sea sospechoso a punto que su dicho sea desestimado o revisado con mayor severidad.

En consecuencia se negará la tacha de testigo sospechoso de Darío Isaza formulado por el Sr. apoderado de Eternit.

14.5 Valor Probatorio de los testimonios y de las declaraciones recogidas por la perito Mabel León

A continuación del Despacho presenta un compilado de los testimonios decretados y practicados en el curso del proceso y de las declaraciones de terceros rendidas en el desarrollo de una prueba pericial.

Precisase la retranscripción de los mismos se encuentra en anexo contiguo, para que los sujetos procesales lo puedan apreciarla en 285 folios.

14.6 PRUEBA TESTIMONIAL
En esta acápite el Despacho estudiara los medios de prueba
pertinentes, clasificándolos en testimoniales de víctimas, testimoniales técnicos, periciales y documentales, para lo cual, reseñara los aspectos centrales de cada uno de ellos y hará la valoración que corresponda según las reglas de la sana crítica, conforme a lo dispuesto por el C.P.C.

TESTIMONIOS DE VICTIMAS:

1. BLANCA ALCIRA FORERO. EX TRABAJADORA TALLER MECÁNICO

Se trata de una ex trabajadora de un taller de frenos en donde, entre otros, se remachaban bandas para vehículos de transporte pesado y se usaba el asbesto como parte del material de estos elementos según el sello impuesto por Incolbestos a los productos en que anunciaba contener fibras de asbesto, con el cual, se hacían los servicios a los tracto-camiones.

La declarante, que no era fumadora habitual, estuvo vinculada en dicho taller en labores administrativas desde el año 1989 hasta el año 2001, tiempo en el cual no hubo visita de las autoridades estatales, ni el reparto de cartillas, ni la presentación de programas de prevención, ni intervención de las entidades de riesgo profesionales, que advirtieran las medidas a tomar para el manejo de productos que contuvieran material de asbesto.

La enfermedad que padecía la testigo fue descubierta accidentalmente en el año 2011, tal padecimiento consistió en un mesotelioma que estaba presionando las arterias o venas principales, que no se diseminó en el cuerpo porque se encontraba encapsulado y por su estado de avance 4 no podía resecarse, además, no fue posible intervenir para extraerlo, porque ponía en riesgo la vida de la paciente.

Tal situación cambio no solo las expectativas de vida de la paciente, sino su calidad de vida, sometiéndola a sufrimientos y dolores fuertes con base en la enfermedad y el tratamiento con quimioterapia, por un mesotelioma con clara relación con el uso del asbesto, en tanto que la testigo solo tuvo contacto con dicho material en el taller de frenos, cuyos riesgos eran desconocidos, por ella, máxime que en los más de 12 años brillaron por su ausencia la autoridades del trabajo y salud, para advertir de los efectos del asbesto en la salud de quienes fueran operarios directos o estuvieran en ambientes en que dicha materia prima era usada.

Es de recordar que por ser trabajadora del área administrativa, no uso equipos de seguridad como caretas entre otros, pues, tal situación no fue advertida por el empleador y tampoco a este, ni a los trabajadores por las autoridades del ramo.

Se anota que el tiempo de latencia para que el mesotelioma fuera detectado por la testigo, fue de aproximadamente 21 años después de iniciar la exposición a material de asbesto, en este caso polvos de crisotilo.

La anterior conclusión se deduce del testimonio, en que en el primer año de exposición al asbesto fue 1989, ceso en el año 2001 cuando dejo de laborar en el taller de frenos y 10 años después se manifestó el cáncer que resulta mortal, en una persona que no es fumadora habitual, que en su familia no hay antecedentes de fallecimientos ni por este cáncer ni por ningún otro y que estuvo expuesta al asbesto únicamente en su vida laboral en el taller de frenos.

2. CECILIA RIAÑO SILVA. ESPOSA Y NUERA VICTIMAS DEL ASBESTO.

De este testimonio se desprende la afectación de dos miembros de su familia según se afirmó consecuencia del contacto con el asbesto. Uno de ellos, su esposo Luis Alfonso Mayorga así como su suegro Rafael Alfonso Mayorga Donoso quien trabajó en Eternit y falleció luego de ser diagnosticado con asbestosis y mesotelioma en el pulmón.

Manifestó la testigo que su suegro fue trabajador de Eternit, y su labor consistió en levantar bultos de asbesto para incorporarlos a una máquina mezcladora. Los primeros síntomas de su enfermedad se presentaron en el año de 1996, causando graves afecciones en su salud entre ellas la imposibilidad de ingerir alimentos hasta que falleció el 16 de julio del año 2000. Adicionalmente recuerda que su suegro laboró en Eternit entre los años de 1971 a 1980 y que el único elemento de protección según le refirió en vida a su suegra era un tapabocas.

Respecto de su esposo Luis Alfonso Mayorga señaló la testigo que lo conoció el 8 de septiembre de 1991 y contrajeron nupcias 10 de febrero 1996, era una persona que no fumaba, no consumía licor, su actividad laboral como ingeniero de sistemas fue con la Contraloría General de Cundinamarca y el sector bancario, sin que por ello debiera tener contacto con el asbesto.

No obstante sostuvo la declarante, que hacia el año 2010 comenzaron las afectaciones en la salud de su esposo al presentar dolores para caminar y ahogamiento, y fue a partir del 6 de junio de dicho año que se sometió a innumerables controles, biopsias en el pulmón siendo luego operado por persistencia de líquido, diagnosticado con tuberculosis más sin embargo continuaba con fuertes dolores sin que mejorara el estado de salud de Luis Alfonso Mayorga.

Fue con ocasión de una fibroscopia realizada el 21 de agosto de 2012 que los galenos **diagnosticaron un mesotelioma, alojado con metástasis en sus costillas en el arco superciliar 3 y 4 y en el riñón**, por lo que se le inicio tratamiento de quimioterapia de forma parcial ya que no resistía el mismo.

Relató la testigo que a partir de febrero del año 2013 su esposo entró en estado de postración permaneció en posición decúbito lateral con dolores más que intensos debido a lo avanzado estado del cáncer y sin que resistiera opiáceos y la cordotomía, es decir, intervenir la médula espinal para cortar las terminaciones nerviosas y suprimir el dolor. Finalmente fallece el 27 de agosto de este año por la metástasis que había invadido su cuerpo.

Así entonces considera relevante el despacho este testimonio en atención a que constituye un claro indicio de que el asbesto si puede llegar a tener consecuencias nocivas en la salud de las personas, es de anotar que la declarante adujo que la causa por la cual adquirió la asbestosis y el mesotelioma, fue debido a que de niño jugaba con lonas de asbesto ya que el padre de su esposo llevaba no solo a la casa su ropa de trabajo sino también fibras que al sacudirlas resultaba un juego divertido al parecer nieve, según le comentó Luis Alfonso Mayorga a ella.

En este orden se estima que si bien en la actividad laboral del señor Luis Alfonso Mayorga nunca se tuvo contacto con el asbesto al ser ingeniero de sistemas cierto es que se indicó que cuando fue niño si lo tuvo por el trabajo de su padre en Eternit, entidad que según su dicho no advirtió de los peligros que representaba el asbesto para la salud ni de las medidas de seguridad.

Para el Despacho, si bien es cierto, podría colocarse en entredicho la objetividad imparcialidad la testigo por su vínculo familiar, es necesario recordar que en el presente asunto no se debate un juicio de responsabilidad civil y sino una afectación colectiva en la que el juzgador debe poner un mayor rigor de análisis para determinar si está en riesgo o se encuentra en vulneración un derecho de interés general.

Es de anotar, que la testigo en su calidad de nuera y esposa de dos personas integrantes su círculo familiar afirma que su muerte se produjo por causa del asbesto, y por ello resulta importante su valoración para ser acompasada con los demás medios de prueba máxime cuando se trata de un testigo presencial del progreso de la enfermedad diagnosticada por cada uno de ellos en distintas épocas, y es apenas lógico que pudiera y debiera conocer de dichas situaciones por su cercanía familiar.

Lo anterior sin olvidar además que el señor Luis Alfonso Mayorga esposo de la declarante- rindió entrevista en vida a la periodista vinculada al Canal Caracol Marcela Pulido donde manifestó lo acá señalado por la testigo tal como se constata en el respectivo testimonio de la periodista, en el video contentivo de la entrevista e incorporado al proceso (fl.2196 c.7), como con la historia clínica anexada al plenario.

Así las cosas, el testimonio resulta creíble, es consistente, no tiene contradicciones qué desdigan el dicho y si bien el representante de Asocolfibras quiso poner en tela de juicio la relación causal de la enfermedad y muerte de Luis Alfonso Mayorga con el asbesto, ello resulta infructuoso en tanto que como se indicó con antelación el presente asunto no está encaminado a determinar la responsabilidad civil que pueda a llegar a existir, tampoco cobrar relevancia si la enfermmedada es o no profesional, si se llegase a verificar la inexistencia de un ubral seguro para el uso delasbesto

Por el contrario para el Despacho esta declaración muestra que los fallecidos tuvieron contacto con las fibras de asbesto, y por ello resulta relevante su valoración con las demás pruebas practicadas para determinar si el uso de asbesto tiene o no consecuencias nocivas en la salud, más si se tiene en cuenta que la asbestosis es causada por la inhalación del polvo de este producto.

En este orden, se trae a colación lo expuesto por el Consejo de Estado frente a la valoración del testimonio cuando se trata de familiares de las víctimas, así: (Consejo de Estado, Sentencia de 18 de mayo de 2017, Radicación No.68001-23-31-000-2004-00759-01 (39037-9) Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA)

“El testimonio es aquel medio de prueba que reside en la declaración o relato que hace un tercero, sometido a interrogatorio, de los hechos que se le pregunten y de los que le consten o tenga conocimiento, previa identificación y bajo la exigencia de jurar no faltar a la verdad so pena de incurrir en las sanciones penales (…). Ahora bien, como el testimonio es aquel medio probatorio de mayor usanza en los juicios de responsabilidad civil, debe tenerse en cuenta que, aun cuando no se trate de un testigo mentiroso, el testimonio dependerá del convencimiento que éste tiene de su propia verdad, de su edad, sexo, nivel de educación, salud (5 sentidos), su ubicación en el lugar de los hechos, sus prejuicios, las condiciones ambientales del momento y, en general, de la representación mental que el testigo se haga de la situación fáctica que percibe y las condiciones que lo rodeen, de manera que cada persona tendrá su propia percepción de los hechos. Adicionalmente, debe preverse que dicha percepción puede ser directa, porque el testigo presenció los hechos y los aprehendió mediante el uso de sus sentidos, generalmente, sus cinco sentidos, o puede tratarse del conocimiento que el testigo tiene de los hechos por lo que le escuchó decir a otro, de manera que el declarante carece de percepción directa y narra en sus propios términos el dicho de otra persona o lo que oyó sobre lo que otros dijeron, en cuyo caso se acentúan las dificultades del testimonio, anteriormente enunciadas. A su vez, el artículo 211 del Código General del Proceso definió que cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que puedan afectar su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o intereses que tengan con las partes o sus apoderados, de sus antecedentes personales u otras causas que, en todo caso, dependerán del concepto del juez, por cuanto la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes o tengan algún sentimiento o interés, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, circunstancia de más para justificar que el juez se encuentre obligado a recibir el testimonio aunque el testigo sea tachado de sospechoso”.

Concluye entonces el despacho que dará valoración a la precitada declaración como un indicio simplemente contingente que debe acompasarse con los demás elementos probatorios.

Igualmente el Despacho pone de presente, que los datos y estado de que de la enfermedad del Sr. Luis Alfonso Mayorga, igualmente son verificables mediante la entrevista que la periodista Marcela Pulido de Noticias Caracol le realizó, que fue objeto de ratificaciones, como a continuación se sigue:

"(2:01) como se anunció antes de iniciar la audiencia, el objeto de la prueba es: revisar el material de reportaría realizado por la testigo para noticias caracol, relacionado con el asbesto, son tres reportajes: uno el asbesto el mortal mineral que debería permanecer bajo tierra. Reabren mina de asbesto mortal mineral, prohibido en 56 países e igualmente, el asbesto si mata esta mujer su más reciente víctima. Tal como está reseñado en el folio 2111. El objeto de la prueba es revisar los videos, establecer su veracidad de autenticidad en el sentido de que si lo ratifica o no la testigo, e igualmente el objeto de la prueba será precisar algunas circunstancias de tiempo, modo y lugar sin que ello implique ni por parte del Despacho, ni por parte de los señores apoderados mencionados que se pueda afectar el derecho constitucional de reserva de la fuente y por supuesto reitera el Despacho que no se trata de juzgar o indagar por la actividad periodística ni su calidad, por cuanto ese no es el objeto de la prueba, lo que estamos determinando es si el asbesto, en este caso de acuerdo a lo que la periodista vio tuvo alguna relación en la situación que allí se está escribiendo, ese es el objetivo fundamental.(…) (4:02) Antes de iniciar la audiencia debimos acudir a un computador portátil con un internet también portátil y se les mostró a las señoras apoderadas, como la periodista, las tres portadas digámoslo así de los vídeos que serán reproducidos en el computador portátil, desafortunadamente la rama judicial tiene unas restricciones de acceso a internet y no deja abrir el link de noticias caracol, por lo tanto tocó hacerlo por esta vía. De manera tal que oiremos y observaremos los vídeos y a continuación se harán las preguntas. Vamos a observar video por vídeo y procederemos al interrogatorio respectivo. (…) 10:05) DESPACHO. Bien hemos oído el primer video, hemos oído y visto el primer vídeo de la entrevista del señor Luis Alfonso Mayorga, de Darío Isaza Londoño y del presidente de Asocolfibras. ***El Despacho le pregunta a la testigo, ¿ratifica usted la autoría y el contenido del anterior reportaje qué ha escuchado la audiencia? (10:40) TESTIGO. Si lo ratificó****. (10:47) DESPACHO. Bien el Despacho le solicita le recuerde cuáles fueron las condiciones en que encontró ya en el centro médico hospitalario al señor Alfonso, Luis Alfonso Mayorga, esto en su condición de salud, en su condición de ánimo, descríbanos por favor como se encontraba el en ese momento. (11:18) TESTIGO.* ***Estaba luchando por vivir pero ya había sido diagnosticado como terminal él le pidió a la familia que se comunicará conmigo para poder entregarme el testimonio que la familia había grabado pero yo quería cerciorarme y fui a visitarlo y me dijo efectivamente lo que le había pasado y que él sabía que iba a morir pero que antes de morir quería dejar ese testimonio en mis manos.*** *(11:53) DESPACHO. Recuérdele al Despacho si de lo que usted percibió en esa entrevista, cuál era su estado de ánimo, y sí aquejaba alguna dolencia por sufrimiento físico ocasionado por la situación en la cual él se encontraba. (12:19) TESTIGO.* ***Total estaba cansado, muy cansado ya no podía sostenerse en ninguna posición ya no comía y estaba esperando, pero siempre con la ilusión de vivir sin embargo pues también era consciente que se iba a morir." (Negrillas y subrayas fuera de texto)***

Bajo este concepto, resulta pertinente aplicar lo dispuesto por el H Consejo de Estado[288], en materia de la validez probatoria de las notas periodísticas, las cuales pueden ser consideradas no solamente como medio para probar el registro mediático de los hechos, sino que también sirven para acreditar la existencia de los mismos, siempre y *cuando tengan conexidad con otros medios de prueba y coincidan con ellos.*

Visto, lo anterior se procede a transcribir el reportaje realizado al Señor Luis Alfonso Mayorga del 21 de agosto de 2013 en la emisión del 2013 emisión del medio día, del cual se transcribe en su integridad la nota periodística: (fls 2196 c.7)

*"**Periodista:** Desde hace 3 años la vida de Luis Alfonso Mayorga se fue consumiendo rápidamente, este ingeniero de sistemas de tan sólo 45 años fue diagnosticado con un tipo de cáncer letal llamado mesotelioma,* ***Cecilia*** *que quién permanece al lado de su cama hoy repasa el origen de este mal, cuando padre llegaba* ***el trabajo a su mamá a lavar los overoles desprendían partículas de asbesto fibrillas que quedaban suspendidas en el aire y ellos siendo niños jugaban inocentemente creyendo que se trataba de nieve****. Estas fibrillas se van enquistando en los pulmones allí duran un tiempo latente de 30 hasta 50 años,* ***cuando el oncólogo Mira los resultados bueno Luis Alfonso usted que tuvo que ver con el asbesto si usted un ingeniero de sistemas trabajo en alguna empresa de asbesto, jamás trabajo en una empresa que tuviera asbesto pero su padre sí****.* ***Periodista****:* ***Anita la madre de Luis cuenta como su esposo Rafael Mayorga quien fuera operario de una multinacional murió en el 2000 por un mesotelioma él trabajaba descargando los bultos de asbesto en la máquina****.* ***Periodista:*** *El Dr.* ***Darío Isaza Londoño*** *Director del Departamento de Neumología de la Clínica Soma de Medellín es*

uno de los científicos que más saben en Colombia sobre el tema. Médico: Es una fibra que ha sido ***catalogado solamente como tóxica sino carcinogénica por la OMS****.* ***Periodista:*** *se fabrican entre otros tejas tanques para agua y pastillas para frenos, el presidente de Ascolfibras fibras* ***Jorge Estrada manifiesta no desconocer la peligrosidad del mineral pero tiene otro concepto industria colombiana en muchos sectores utiliza sustancias que están clasificadas como carcinogénicas y se utilizan bajo seguridad cumpliendo regulaciones cumpliendo normas. Periodista****: Lo cierto es que el rostro de una nueva víctima está entre nosotros, la familia de Luis decidió apoyar a su voluntad, dejar su conmovedor testimonio en exclusivo para noticias Caracol.* ***Luis Alfonso Mayorga, a todas las personas que sufren los terribles problemas que tiene este problema del asbesto, si yo como papá manipuló el asbesto y lo hago sin conciencia puedo llevar a la tumba también a mis hijos. Periodista****: Según la Organización Mundial de la Salud, existen 125 millones de personas en contacto con la fibra del asbesto, pero lo que es más aterrador la cifra de 110000 víctimas cáncer de pulmón, es decir, Luis sería la víctima 111000 porque el asbesto es un mineral natural que debería permanecer bajo tierra."(Negrillas fuera de texto)*

Dicho reportaje deje ver el estado terminal de la enfermedad padecida por el Sr. Luis Alfonso Mayorga, proveniente según sus manifestaciones por el asbesto.

3. LUIS EDUARDO RINCÓN TUTA. YERNO DE JAIME LISARDO TAFUR

Explicó que el señor Jaime Lisardo Tafur era su suegro, quien era empleado de la empresa de acueducto y alcantarillado en el fontanero. Relató que el señor Tafur fue diagnosticado con cáncer en el pulmón, por lo que describió el inició de los síntomas de la enfermedad en el año 2006, su desarrollo, el tratamiento usado para tratar la patología y finalmente la muerte del señor Jaime Lisardo en septiembre del año 2012.

Resaltó que en la clínica donde se atendió al paciente, se concluyó en la historia clínica que la enfermedad era de origen laboral por el contacto que tuvo con el asbesto en su lugar de trabajo.

Admitió que el señor Tafur había fumado en alguna etapa de su vida, empero, en los últimos 15 años nunca lo vio fumar.

TESTIMONIOS TECNICOS

1. MAURICIO MEJÍA CORDOBES. TÉCNICO COLOMBIT

El testimonio de quien fuera técnico de Colombit, permite constatar la sustitución del asbesto por el PVA, es decir, el polivinil alcohol. Este proceso de sustitución inició en el año 1992 con pruebas de otros materiales como la celulosa, estas pruebas culminaron en el año 2002 y la eliminación completa del asbesto en los procesos de dicha empresa fue en el año 2003.

Aclaró que la reconversión completa para pasar de asbesto al PVA toma 2 años y se aprovechó la capacidad instalada no utilizada por la misma época, sin afectar la producción, por lo que finalmente con las mismas máquinas sólo se hizo un ajuste y en algunos elementos en la cadena de producción.

La composición de asbesto utilizado en fibrocemento era aproximadamente del 9% y luego, con el uso del polivinil alcohol, se redujo esta composición hasta en un 2% de fibra sobre el total del producto, aplicado principalmente en la producción de tejas onduladas con el nuevo material, se tiene en calidad productos similares a los que contienen asbesto.

Por último, destacó que la ventaja del cambio de la materia prima para los trabajadores, consistió en la eliminación del asbesto como material nocivo para la salud por una fibra como el PVA que no tiene la misma toxicidad, ya que con la nueva materia prima no se producen efectos nocivos para la salud de los trabajadores contrario a los efectos que tenía el asbesto.

2. GERMAN ALBERTO MUÑOZ ROBLEDO. MÉDICO SALUD OCUPACIONAL DE SKINCO COLOMBIT.

El testigo médico de profesión y especializado en gerencia de salud ocupacional, manifestó estar vinculado a skinco desde el año de 1996, señaló que en el año 2002 el asbesto fue sustituido por el PVA en la fabricación de tejas onduladas, por los efectos comprobadamente cancerígenos en todas las formas del asbesto, según, la Organización Mundial de la Salud.

Asimismo, adujo que el PVA es un filamento, porque la longitud y diámetro es mayor a 10 micras, por ello no es respirable para el ser humano porque no tiene la propiedad por sus dimensiones para llegar a los alvéolos pulmonares y simplemente es inhalable por llegar o no pasar del tracto superior respiratorio.

Por el tamaño del PVA y al quedar atrapado en el tracto respiratorio superior, los mecanismos de defensa del organismo se encargan de retirarlo, aunque en algunas oportunidades causa algún tipo de reacción o alergia por exposición al material, sin que puedan afectar los alvéolos pulmonares, o pasar al sistema linfático y por otras vías alcanzar órganos distintos al pulmón.

Respecto del uso seguro del asbesto este si resultaba viable siempre y cuando no existieran sustitutos del mismo, situación que cambió la Organización Mundial de la Salud entre los años 2005 y 2006 al establecer que la prevención primaria de las enfermedades relacionadas con el asbesto, conlleva a su eliminación, al concluir que no hay un uso seguro del asbesto.

Sobre las consecuencias del asbesto en la salud, está la asbestosis que causa una lesión al pulmón, al desatar fibrosis pulmonar que genera una cicatrización, que impide el intercambio de oxígeno durante la respiración y así se retire a la persona de la exposición al asbesto, su pronóstico es de empeoramiento y el fallecimiento de la persona ocurre por asfixia.

Igualmente el inhalar el asbesto también es causa generadora del cáncer de pulmón.

También hay otro cáncer asociado qué afecta la pleura o se aloja en las membranas que recubren al abdomen, qué se llama peritoneo, al alojarse las fibras de asbesto en las membranas, causa deformación celular maligna y ocasiona un cáncer denominado mesotelioma.

El mesotelioma es un cáncer muy agresivo que termina con la vida de las personas en pocos meses como tuvo la oportunidad de verlo en pacientes.

Afirmó que la prevención primaria para evitar el riesgo del asbesto en las personas, es eliminar la exposición a dicha materia prima, máxime que las manifestaciones clínicas son tardías, es decir, se presentan muchos años después, cuando la enfermedad se ha desarrollado.

Además, hecho el diagnóstico de asbestosis o mesotelioma, el paciente no se encuentra en una fase de prevención primaria, sin que pueda salvarse la vida de la persona, lo único es un tratamiento paliativo para que el paciente tenga una vida digna.

Igualmente afirmó que las enfermedades relacionadas con el asbesto, causan dolores de costado, pecho y malestares físicos, en las partes del pulmón y la pleura afectadas directamente por la enfermedad, también psicológicas tanto para el paciente como para sus familiares, según los casos revisados por él directamente.

Recordó el caso del señor Saúl Antonio Castañeda quien falleció por una de las enfermedades relacionadas con asbesto, trabajó entre otros como moldeador en la planta de moldeo, ello a pesar de las medidas de seguridad existentes como sistemas de aspiración para el manejo de materiales particulados.

El área de moldeado que corresponde a una zona húmeda en la cual salía una pasta, que se corta para que haya un producto terminado y que luego del secado quedaría para comercialización

Los trabajadores igualmente tenían elementos de protección respiratoria de alta eficiencia, sin embargo, dicha protección se limita porque tal elemento no se ajusta adecuadamente por el trabajador, ni se usa correctamente durante la jornada laboral, a pesar de las instrucciones del empleador.

Complementó que en el caso del trabajador Saúl Castro, estuvo expuesto a la fibra de asbesto en la zona de bodega cuando era vertido material en las campanas que recolectan materias primas hasta los molinos y luego paso al área de moldeo, donde estuvo expuesto porque no existía todos los sistemas de aspiración para la alimentación de materias primas, lo que generó un probable mayor riesgo de exposición al asbesto en la manipulación de la materia prima.

Ahora bien, en todo caso según la literatura el respirar una sola fibra de asbesto puede ocasionar las enfermedades ya relacionadas.

Luego el testigo relato los exámenes de ingreso control y salida de los trabajadores, igualmente qué tales exámenes de seguridad aplicadas en la empresa, eran no solamente para el asbesto sino para el control las materias primas en el proceso de fabricación de tejas incluido el PVA.

Respecto de los efectos a la salud por el uso del polivinil alcohol, concluyó que los estudios científicos a la presente no han concluido que este sea cancerígeno para el ser humano.

Reiteró que a partir del año 2005 la organización Internacional del Trabajo y la Organización Mundial de la Salud dejan la tesis del uso seguro del asbesto, es decir, qué la utilización del amianto en todo caso afecta la salud de las personas y que la manera de prevención primaria de las enfermedades por asbesto es mediante su eliminación y una prevención secundaria sería la sustitución del asbesto por una materia prima menos perjudicial para la salud del ser humano.

Sobre el uso seguro del asbesto, recordó que Colombia en su legislación de salud ocupacional usa unos estándares internacionales basados en valores límites permitidos, particularmente los establecidos por la organización americana de higienistas.

Es de anotar, que este compendio o libro establece unos límites de exposición al asbesto, que si éstos sobrepasan los márgenes permisibles hay un riesgo para las personas que se expongan, sin que de otra parte y a pesar de estar en el límite establecido para la concentración del material, ello no implica que el riesgo o exposición a la materia prima o fibra desaparezca.

Destacó el testigo que desde el año 2004 y 2005 tanto la organización Internacional del Trabajo como la Mundial de la Salud así como el colegio Ramazzini de Italia, concluyeron que no hay un nivel de uso seguro para el asbesto, al ser una sustancia comprobadamente cancerígena para el ser humano y que aún por debajo de los niveles establecidos en la legislación se pueden presentar enfermedades relacionadas con el asbesto.

Adicionalmente, el polivinil alcohol es una “fibra” sintética y orgánica compuesta principalmente de carbono, hidrógeno y oxígeno, que no ingresa a los alvéolos pulmonares como si lo hace el asbesto que es un mineral.

Por ello, el PVA no causa fibrosis o cicatrización en los pulmones, ni alteraciones celulares por contacto y ninguna de las enfermedades en la pleura, están relacionadas con el polivinil alcohol, salvo el caso registrado en el Japón de rinitis alérgica cuando hay predisposición atópica a algún tipo de alergia.

Reseñó que el PVA así como ninguna otra sustancia es inocua, pues éste puede producir irritaciones al entrar al tracto superior respiratorio y la consecuente inflamación de la vía aérea, para lo cual, se toman las medidas de seguridad para evitar que los trabajadores se exponga al polivinil alcohol.

Los efectos de que el polivinil alcohol entre en contacto con la piel de los trabajadores, es producir rasquiña que desaparece con el lavado abundante de agua sin acudir a terapia medicamentosa, ni siquiera los estudios en animales en laboratorio muestran bajo medición microscópica eléctrica y sometiendo el polivinil alcohol a procesamiento indebido por fricción de molinos o de bola licuadora, evidencias de concentración de material particulado.

Ahora bien, el deterioro de salud del trabajador luego de diagnosticado el cáncer, bien sea por asbestosis o por mesotelioma, es que la persona va perdiendo la capacidad para valerse por sí mismo, y su salud se ve progresivamente minada de forma irreversible hasta su deceso porqué tales enfermedades no tienen cura.

Recordó que en el proceso de búsqueda materias primas sustitutas del asbesto, el grupo Etex, acudió a la celulosa, la guadua, la caña de azúcar y cualquier otra materia que no fuera comprobadamente cancerígena para el ser humano, es de anotar que el polivinil alcohol está catalogado dentro del grupo 3 por la AGENCIA INTERNACIONAL PARA LA INVESTIGACIÓN DEL CÁNCER –IARC-, es decir, no está clasificado como cancerígeno para el ser humano.

El Despacho, si bien considera que el testigo podría tener un sesgo de parcialidad, por cuanto, está vinculado laboralmente a Colombit hoy Skinco, no es menos cierto que su testimonio proviene de su conocimiento como médico especializado en salud ocupacional, su experiencia laboral, el conocimiento de pacientes que han tenido efectos en la salud relacionados con el asbesto y la literatura médica.

De manera que, el relato hecho da cuenta del proceso de sustitución del asbesto por el PVA, como a partir de allí no se han presentado casos que afecten la salud de los trabajadores por asbestosis o mesotelioma o cualquier otra enfermedad asociada al uso del asbesto, los síntomas y efectos descritos de la enfermedad coinciden con lo que los testigos Luz Alcira Forero y en su momento la viuda de Luis Alfonso Mayorga relatan sobre los efectos en la salud y el núcleo familiar.

Ahora, el apoyarse en literatura especializada en la materia, implica que como esta no es de autoría del testigo, conlleva a su análisis junto con los otros medios de prueba.

De manera que, el Despacho encuentra que la eventual sospecha sobre el testigo es aparente.

3. MARIA TERESA ESPINOSA RESTREPO. MÉDICO SALUD OCUPACIONAL

La testigo médica y profesión especialización de salud ocupacional del Bosque, es directora de la línea de investigación y desarrollo en el área de cáncer ocupacional, manifestó que asbesto agrupa 6 tipos de minerales diferentes, todos catalogados como comprobadamente cancerígenos para el ser humano en el grupo 1, por la A I A R C que es el Instituto para la investigación del cáncer entidad que depende de la Organización Mundial de la Salud.

Los casos que se presentaron qué afectaciones a la salud hasta el año de 1984 por el uso del asbesto obedece mezclas del mineral, lo que llevó a desarrollar dichos padecimientos cómo se identificó por ella, en investigación elaborada que comprendió los años 1942 a 1992.

Relató cómo desde 1985 las empresas de fibrocemento utilizan el crisotilo exclusivamente y a partir de allí no se ha presentado ningún tipo de patología relacionada con el asbesto.

Los casos registrados corresponden a la exposición asbesto azul, que internacionalmente es reconocido como el más agresivo tipos de asbesto y su uso fue prohíbido por recomendación de la OIT en el año de 1986.

Respecto de Minera Las Brisas y con base en un video elaborado por la empresa y los trabajadores encuentra características extracción y explotación del asbesto es adecuada.

El asbesto no genera riesgo para la población general que consume agua transportada en tuberías hecho de ese material, ni para los residentes viviendas placas de asbesto o por el uso de pastillas de frenos, ni siquiera en tragedia del eje Cafetero hubo índices de riesgo a la población.

Los estudios internacionales refieren que concentraciones de asbesto menores a una fibra por centímetro cúbico no hay registro de patologías por el uso del asbesto blanco, parámetro que es 10 veces mayor que el valor Límite aplicado en Colombia.

Además toda fibra incluida la de asbesto blanco no superior a 5 micras de longitud carece de riesgo para la salud humana, lo que no sucede cuándo la fibra excede las 20 micras, sin olvidar que el principal factor de riesgo para adquirir el cáncer de pulmón es el tabaquismo.

Otra enfermedad asociada al asbesto, es el mesotelioma maligno peritoneal, el peritoneo está en la cavidad abdominal envolviendo los órganos internos, cáncer producido exclusivamente por usar anfíboles.

En cuanto al mesotelioma maligno pleural, recuérdese que la pleura es la membrana que envuelve al corazón y el pulmón, sin que haya evidencia enfermedad en trabajadores expuestos a niveles inferiores a una fibra por centímetro cúbico o de longitud 10 micras. Además la inflamación de la pleura la pueden ocasionar igualmente otros agentes como el talco, la mica, el carbón, el epiema y la tuberculosis, inclusive ocasionados por vacunas contaminadas o factores genéticos.

Respecto de las medidas de seguridad industrial están las de ingeniería, entre ellas en la Fuente, los sistemas de aspiración por derrames de fibra, sistemas de aspiración de la ropa de los trabajadores y la humectación o el proceso de fabricación en húmedo para controlar la liberación de partículas en el ambiente, también está el uso de ropa de trabajo y medidas de protección individual a los trabajadores y finalmente la sustitución del asbesto.

Es de recordar que la OMS, recomienda las medidas de monitoreo y control para erradicar las enfermedades relacionadas con el asbesto pero no su eliminación, según la convención del año 2007.

Destacó que el uso de los elementos de protección por los trabajadores no es uno de los factores más relevantes, pues, es difícil calificar si el uso de dichos elementos fue el adecuado por el trabajador y además es la última medida de control, pues a ella se debe acudir cuando las demás medidas de control en la fuente generadoras de riesgo son insuficientes para reducir la exposición a los valores límites.

Aseguró que los valores de exposición al asbesto determinados por la Conferencia Americana de Higienistas Industriales fue adoptada por Colombia, según la cual, para que esos límites permisibles sirvan para que el 90% de los trabajadores expuestos diariamente al asbesto, no tengan efectos contrarios por su salud.

Adicionalmente señaló, que la aplicación de medidas en la industria de asbesto cemento, apuntan al uso seguro del Crisotilo demuestran un riesgo mínimo o inexistente para los trabajadores, aunque deben mantenerse para las medidas para los materiales de fricción aunque las patologías respiratorias en ese sector coinciden con los reportados en la población general, con lo cual, no representan un riesgo adicional en la población trabajadora.

Así mismo el uso de pastillas de frenos, el dicho procedimiento químico está sometido a altas temperaturas qué representa la fricción de los automóviles, convirtiendo al asbesto en fosterita con lo cual la exposición es mínima.

El Desarrollar patologías relacionadas con el asbesto penden del tipo de fibra, cuyo mayor riesgo es por el grupo de anfíboles, la longitud de la fibra de 20 micras de longitud, la biopersistencia de la fibra en el cuerpo, es decir, la permanencia antes de su eliminación por el organismo, para anfíboles es de aproximadamente 400 o más días y el crisotilo entre 1 - 11, y el tipo de actividad económica realizada.

Concluyó, que las medidas de seguridad recomendadas por la OIT de exposición al asbesto, es poco probable que se presenten efectos nocivos para la salud cómo la asbestosis, cáncer de pulmón o mesotelioma maligno, incluso luego de retirarse del trabajo.

Las alteraciones de la pleura serían mínimas y no alteran la función respiratoria del individuo, precisando que en la mayoría de los cánceres de pulmón y mesotelioma maligno hay un engrosamiento pleural y qué la asbestosis en sus estadios avanzados causa la muerte por insuficiencia respiratoria.

Respecto del sector informal, que maneja productos elaborados con asbesto como el sector de frenos, recomendó mayores campañas de prevención en el manejo de los mismos.

Con relación a las estadísticas fallecimientos de la OMS, consideró que el modelo se formuló en los años 80 y no distingue los diferentes tipos de asbesto, además aplicó concentraciones al asbesto existentes por dicha época, por lo que Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos efectuó reparos a tales resultados y la cito a expertos internacionales para tal fin.

Destaco, que en los países desarrollados el asbesto friable no aplicado en Colombia y sumado a la exposición de mezclas de asbesto, produjo las cifras de mortalidad, situaciones inexistentes luego de expedirse el Convenio 162 de la OIT, con lo cual, las condiciones del manejo del crisotilo han cambiado de forma importante.

Aporto el Manual agentes carcinógenos de los grupos 1 de la IARC en cuya elaboración participo como otros documentos.

Sobre las calidades del testigo, se encuentra acreditado su conocimiento y experticia en la materia del asbesto, su testimonio parte de estudios y experiencias en terreno de campo, situaciones destacables en

tanto tiene un soporte empírico importante.

Igualmente resulta pertinente establecer si su dicho se acompasa con los desarrollos posteriores en el uso del asbesto basado en las formulaciones de la OMS y la OIT, y la eventual presencia de casos relacionados con el asbesto en población no trabajadora como el Sr. Luis Alfonso Mayorga y la coadyuvante Ana Cecilia Niño.

4. HUGO VILLEGAS. REPRESENTANTE LEGAL DE ASCOLFIBRAS

Hugo Villegas abogado de profesión, quién para la época era el representante legal presidente ejecutivo de la Asociación Colombiana de fibras-Ascolfibras, que reúne cómo principales afiliados los fabricantes de cemento crisotilo.

Manifestó su sorpresa porque el demandante estuvo en su oficina pidiéndole información para las Naciones Unidas. El demandante le replicó que obró en representación de un sindicato y no como consultor de la ONU.

A continuación, el testigo explicó las grandes familias del asbesto, señaló que el único utilizado en Colombia es el crisotilo qué pertenece a la familia de las serpentinas, cuya fibra es corta, encrespada y flexible y penetra más difícilmente al sistema respiratorio.

Por ello, la biopersistencia entre 1 y 15 días en el organismo mientras que los anfíboles van entre 300 a 566 o más días para que el organismo los elimina y mientras más larga la biopersistencia mayor potencialidad del daño, por eso desde el año de 1985 en Colombia solo se usa el crisotilo.

Indicó un interés comercial en el mercado, porque el 90% de todos los productos de fibrocemento contienen asbesto, industria de materiales de construcción que en Colombia inició actividades desde 1942, donde hay 300 millones de metros cuadrados de cubiertas, 40000 kilómetros lineales para acueducto y alcantarillado, sin que sean reales los problemas de salud ocupacional o salud pública, ya que no existen registros que den cuenta de tal situación; recordó que en Colombia no se aplicó el asbesto friable como si en Europa y en Estados Unidos.

Remarcó que el asbesto crisotilo se utilizan productos de alta densidad de fibrocemento, qué queda encapsulado, es decir, confinado en una matriz de cemento qué contiene 8% de crisotilo y 92% de cemento qué impide la liberación significativa de partículas de asbesto.

En cuanto a las fibras sustitutas del asbesto estas no han demostrado ser menos nocivas que el crisotilo.

Para que el asbesto genere daño a la salud, requiere de exposición e inhalación de fibras, superior a una por centímetro cúbico qué es lo aceptado internacionalmente y que la OMS considera admisible. Aclaró que en Colombia el límite permisible es de 0.1 fibra por centímetro cúbico en 8 horas laborales.

Ahora además de la exposición e inhalación al asbesto, requiere que estas sean prolongadas y permanente, sin que haya riesgo por inhalaciones por debajo de una fibra por centímetro cúbico.

Asimismo, afirmó que la sustancia sustituta se le debe hacer un seguimiento 30 años, para que las fibras demuestren su potencial efecto nocivo a la Salud, no olvidar que el Instituto de Investigación del Cáncer de la OMS, consideró de alta prioridad el estudio del polivinil alcohol, respecto de la aramida, la cerámica y la celulosa tienen biopersistencia muy superior a la del crisotilo.

Recordó que el principal objeto de Ascolfibras, es el estudio técnico científico del crisotilo en condiciones de seguridad en Colombia y tienen interés en divulgar los estudios e investigaciones en la materia.

Sólo Incolbest ha realizado sustitución el asbesto en Colombia.

Manifestó, que si bien el asbesto clasificación según la IARC es comprobadamente cancerígena, con todo, hay un número de sustancias nocivas de necesario uso por la humanidad y que no por ello se deben prohibir, los efectos nocivos de una sustancia dependen exposición y la dosis a que se someta la persona.

Afirmó que la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE FIBRAS apoya el uso seguro del asbesto y no su prohibición, debido a las características prodigiosas como materia prima, la cual, no ha podido ser reemplazada en duración y características del producto final que incorporarla fibra de asbesto.

Sobre la eliminación de riesgo para la salud humana, recuerda que el riesgo cero no existe, pero que las investigaciones científicas el uso controlado en condiciones de seguridad minimiza de tal manera el riesgo, que no hay problemas de salud ocupacional o salud pública por el uso del crisotilo.

Además en la industria del fibrocemento el asbesto queda encapsulado en la teja o lamina, en el caso de las pastillas para frenos por las altas temperaturas el crisotilo se convierte fosterita qué es un material inerte.

Igualmente aportó documentos para su incorporación al expediente.

El Despacho considera que en principio la credibilidad del testigo está comprometida, por su directa vinculación con ASCOLFIBRAS cuyo fin primordial es propender por la defensa del asbesto y apoya el uso seguro de esa materia, con oposición a su eliminación.

Sin embargo, el efecto práctico será analizar con mayor rigor las atestaciones del representante legal de dicha asociación, pues de antemano no se puede descartar el testimonio y máxime que ésta se encuentra documentado en literatura sobre la materia, además es coincidente en su contenido parcialmente con las declaraciones del testimonio de la doctora María Espinosa.

5. JORGE HERNAN ESTRADA. MÉDICO DIRECTOR DE SISTEMAS DE GESTIÓN DE ETERNIT S.A.

El testigo Jorge Hernán Estrada Gutiérrez, médico de profesión, especializado en salud ocupacional vinculado a Eternit S.A., desde el año 2006 como director de sistemas de gestión. Explicó que el asbesto crisotilo está clasificado dentro de las más de 100 sustancias conocidas actualmente como cancerígenas, añadió, que el efecto que esta sustancia produce depende de la dosis o concentración ambiental y del tiempo de exposición, así como a la aplicación de medidas de control tanto en la fuente, en el medio o en el trabajador.

Declaró que con las concentraciones actualmente manejadas en la industria es poco probable que se presenten enfermedades por esta causa.

Relató que hace más 25 años se utilizaron fibras de anfíboles, esto, porque en ese entonces se desconocía de los efectos adversos que tiene dicho material en la salud del cuerpo humano. Sumado al anterior, dijo que en Colombia, a diferencia de Europa, no se utilizaron anfíboles en aplicaciones de baja densidad, sino que se utiliza el crisotilo hace más productos de alta densidad, es decir, fibra de asbesto que se aglutina con el cemento.

Añadió, que se ha recomendado que cuando se necesite transformar productos de fibrocemento, la herramienta con la que se va a hacer el corte debe estar humedecida para que genere una viruta gruesa de fibrocemento y no fibras puras de crisotilo, esta es una recomendación general que se da para la manipulación de cualquier elemento de construcción, como ladrillo o placas fabricadas con sílice. En cuanto, formación al público sobre medidas de protección, la información se le entrega a los distribuidores, más en el producto no hay ninguna advertencia puesta ya que no hay norma que lo exija en Colombia.

Respecto de la cobertura el sistema de salud o seguridad social el diagnóstico de posibles enfermedades profesionales considera qué ha mejorado progresivamente, que las herramientas de diagnóstico existen y se está avanzando por parte del MINISTERIO LA PROTECCIÓN SOCIAL en las políticas diagnóstico. Inclusive para la protección a los trabajadores por iniciativa del Ministerio de la protección social se adelantó una investigación con la Universidad del Rosario en el sector informal, para generar acciones de capacitación y recomendaciones, que generó un material el cual fue distribuido a nivel nacional.

Se le preguntó si tenía conocimiento de las estadísticas y de las historias clínicas de eventos relacionados con el asbesto en Antioquia, a lo cual respondió que su conocimiento se limitaba a lo dicho a través del Médico neumólogo ocupacional Carlos Orduz quien le manifestó que los problemas encontrados no fueron significativos en comparación con las evoluciones que hacía, especialmente en otros sectores económicos

como los que manejan la sílice cristalina, ello derivado de la revisión las radiografías vistas de los trabajadores.

Las enfermedades asociadas con el asbesto, son la asbestosis, el cáncer de pulmón y el mesotelioma. Consideró que cualquier enfermedad es mortal si no se toman las medidas de control y el tratamiento adecuado.

Concluyó que la asbestosis no es una enfermedad maligna ni necesariamente mortal, sobre el cáncer de pulmón y el mesotelioma, afirmó que el asbesto no es la única causa de estas patologías sino uno de los muchos factores asociados a estas enfermedades como el tabaco.

Con respecto al uso seguro del asbesto, y la posibilidad de eliminar totalmente y de manera absoluta un riesgo, arguyó que ello no es posible ni técnica ni científicamente, porque los riesgos no se eliminan sino que se controlan y se reducen los eventos negativos de la salud en la población, a punto tal que las políticas de salud pública de los países aceptan la existencia de riesgos insignificantes o muy bajos que no justifican la utilización de recursos públicos para reducirlos más allá.

Destaca la recomendación 172 y el convenio162 de la OIT sobre el manejo del asbesto en condiciones de seguridad adoptado en Colombia por la Ley 436 de 1998. Reseña con base en las estadísticas oficiales de salud pública qué el ministerio de la protección social no registra que la mortalidad por patologías relacionada con el asbesto tengan significancia desde el punto de vista de la salud pública.

Destacó las bondades del uso seguro del asbesto, basado utilización exclusiva del crisotilo, la aplicación de medidas de seguridad en el embalaje, transporte, almacenamiento, uso de sistemas de aspiración y control de polvos, producción en húmedo y el uso de elementos de protección para los trabajadores junto con el seguimiento médico, ello puede reducir significativamente el riesgo de enfermar o morir por causa del asbesto.

Resaltó que la asbestosis es una enfermedad benigna cuyo tratamiento oportuno no le generaría ninguna complicación al paciente, contrario a esto, el cáncer de pulmón y el mesotelioma son enfermedades malignas, cuya tasa de mortalidad es mucha mayor al de la asbestosis.

6. JHON FREDY GUAPACHA. INGENIERO INDUSTRIAL COORDINADOR DE CALIDAD E INVESTIGACIÓN

Ingeniero industrial, coordinador de calidad de la empresa TopTec, formado en química a nivel de tecnología en automatización industrial y vinculado con TopTec desde el año 2007, inició su relato describiendo el proceso con el cual se maneja el asbesto en la Fábrica, esto para afirmar que la empresa cumple con todos los requerimientos descritos en la norma técnica NTC 160, así fue como describió el proceso previo a la fabricación de los elementos:

"primero el asbesto entraba y se manipulada en una zona aparte, la persona que está a cargo de eso nunca tocaba el asbesto, entraba a unas cabinas que abrían la fibra inmediatamente se humedecía para manejarlo en húmedo, la medida aproximada del 28 o 27% cambia dependiendo de cómo llegaba el asbesto y eso ya pasaba unos molinos, los molinos totalmente cerrados que abrían el asbesto, es necesario abrirlo porque como viene, el viene compactado y dentro de unos estuches plásticos, pues todo esto entraba a la cabina, lo que hacía era como dar una primera apertura, al asbesto caía a los molinos esté terminada de darle y abrir las fibras para poder que diera su máxima resistencia y obviamente todo esto es cómo le decía en medio húmedo alrededor del 28% de humedad, ahí ya caía todo al tanque de mezclado que nosotros llamamos mezclador, a partir de ahí la humedad de la mezcla no baja del 70% o 72%, realmente o sean los porcentajes sólidos que manejamos es, es cerca del 28% ahí y es lo más alto porque el sistema hatche de fabricación que nosotros utilizamos es un sistema en medio húmedo, nosotros necesitamos el agua como transporte, entonces los sólidos caen ahí y la mezcla obviamente un 30 % de sólidos es mucha agua, es una muestra con mucha agua y a partir de ahí se empieza a todo el proceso de fabricación"

Ulteriormente respondió que desde que inició su relación laboral con TopTec, nunca ha conocido un caso en el que alguno de los trabajadores de la empresa fuere afectado por problemas relacionados al asbesto.

Por último, desde diciembre del año 2015 la empresa TopTec no produce elementos fabricados con crisotilo.

7. MAURICIO MEJÍA MEJÍA. MÉDICO. JEFE DE SALUD OCUPACIONAL

Médico, especialista en salud ocupacional y jefe de salud ocupacional de un grupo industrial que ejerce supervisión a TopTec, en ella, dirige las actividades de prevención, planeación estratégica y gestión estratégica que deben desarrollar los coordinadores de salud ocupacional de seguridad y salud en el trabajo que hay en cada una de las fábricas.

Añadió que en el año 2012 realizó un estudio a los trabajadores de TopTec, el cual generó como resultados que todos los trabajadores estaban bien de salud y ninguno padecía consecuencias derivadas de la exposición a material particulado, en especial al asbesto. Además, el doctor Mejía contó que la empresa TopTec ha utilizado exclusivamente asbestos serpentinas y crisotilos. Sumado a esto, que por su sistema de gestión del riesgo no se tenía ningún registro de alguna queja o reporte sobre alguna enfermedad respiratoria asociada al asbesto.

Con base en su experiencia, el doctor Mejía aclaró que no es posible saber el origen de la asbestosis, el cáncer de pulmón o de la mesotelioma en una persona, ya que además de fibras de asbesto, se podría dar el caso de padecer de una fibrosis pulmonar por varios orígenes, como el tabaco.

Explicó el proceso que se debe llevar a cabo para que el riesgo de trabajar con asbesto sea totalmente minimizado, posteriormente hizo explicó que el aire del ambiente natural tiene asbesto, ya que ese material está presente en la corteza y cuya erosión hace que se liberen fibras al medio ambiente, asimismo, el doctor Mejía manifestaba lo siguiente con respecto al proceso químico que se le da a la fibra de asbesto:

"el asbesto crisotilo se une químicamente a la molécula del cemento, la fibra de asbesto es dañina porque es fibra no porque sea grano, una vez que él se une y se pega a las moléculas minerales del cemento ya él no es una fibra es un grumo, ese grumo no va a entrar al pulmón, primero porque es muy pesado, segundo muy grueso para quedar contenido en los vellos de la nariz o de los bronquios entonces, primero no se libera la fibra, segundo no se va a poder liberar porque está física y químicamente unidad entonces no nos va a llegar al tejido pulmonar anterior frágil del cuerpo que pudiera terminar enfermo"

A su vez, el señor Mejía revelaba que no fue necesario implementar lo previsto en la Resolución 007 de 2011, ya que todas las recomendaciones que allí se plasman, eran aplicadas en su totalidad, la gran mayoría desde la fundación de TopTec. Siguió su testimonio diciendo que se puede trabajar con total seguridad con estas fibras si se tiene un uso correcto de los elementos de seguridad que pueden retener hasta el 99.9% de las fibras que allá en el ambiente.

8. OLGA CECILIA HERNÁNDEZ ARAQUE. DIRECTORA NACIONAL DE PREVENCIÓN DE ARL SEGUROS BOLÍVAR.[289]

Ingeniera Industrial, especializada en salud ocupacional Directora Nacional de Prevención de ARL de seguros Bolívar, como tal le consta la relación que ha tenido la ARL de Seguros Bolívar con las tres sedes de la empresa Eternit S.A, prestándole asesoría directa a las empresas desde hace más de 12 años, en donde ha verificado el cumplimiento de los estándares en riesgos, a través de la asesora de gestión del riesgo asignada, mediante registros y capacitaciones. Como parte del programa de asesoría se encuentra el realizar visitas mensuales sobre todos los aspectos relacionados con la Salud y Seguridad en el Trabajo, pero también y especialmente con el tema del manejo del Crisotilo, principalmente con el cumplimiento de las directrices de la Resolución 007 de 2011 (del Ministerio de Salud y Protección Social) al Respecto señaló la Ingeniera:

"Esa resolución Tiene un artículo que obliga a las ARL, a las administradoras a hacer la validación del cumplimiento de este reglamento en las empresas entonces lo que se ha hecho es un checklist una verificación de todos las ítems del reglamento y se han hecho las validaciones en campo en cada una de las Eternit para validar su cumplimiento"

Ahora sobre el uso del Crisotilo por parte de Eternit señala la testigo que:

"es su materia prima tienen un espacio donde lo almacena y lo custodian como lo establece el reglamento"

Como Directora de Prevención de la ARL de Eternit, conoce la historia de las enfermedades laborales que se han presentado durante los 12 años que lleva la relación y señala que conoce un caso diagnosticado de Mesotelioma pero no tiene más detalles del caso, a su vez cuando se le indaga por la razón de esta enfermedad si ellos vigilaban el cumplimiento de la Resolución 007 de 2011 (del Ministerio de Salud y Protección Social) la indagada responde:

"Pues la verdad en la exposición a una enfermedad laboral, corresponde aproximadamente unos 20 años de exposición no es una enfermedad que se adquiera en uno o en dos años o en corto tiempo no, es una exposición de muy largo tiempo, entonces puede estar la explicación allí."

Declaró que en el tema del crisotilo no se han realizado campañas pero si se han hecho capacitaciones formales, añadió que de acuerdo a su experticia, Eternit tiene un tratamiento seguro del crisotilo, a pesar que el nivel de riesgo por almacenar esta materia prima es muy elevado

Concluye que considera seguro el manejo que Eternit S.A le da al Crisotilo y que no ha hecho ningún reporte al Ministerio del Trabajo por algún incumplimiento de la empresa de la regulación sobre Salud y Seguridad en el trabajo.

9. **CARLOS JULIO RAMIREZ OLARTE. MÉDICO ESPECIALISTA EN SALUD OCUPACIONAL ENCARGADO DEL ÁREA DE SEGURIDAD Y SALUD EN ETERNIT*[290]***

Médico con especialización en salud ocupacional y maestría en seguridad y salud en el trabajo. Desde el año 2006 trabaja para Eternit en la planta de Bogotá como encargado del área de seguridad y salud en el trabajo, y como tal, junto a un contratista del empresa, le realiza exámenes periódicos a los trabajadores, revisa y controla el cumplimiento de las normas de Seguridad y Salud en el trabajo y consta que la empresa cumple con los estándares de protección a sus trabajadores frente al manejo del Crisotilo, esto es, la norma Internacional ISO 18001, Certificaciones en calidad ISO 9001 e ISO 14001. A su vez señala que la empresa cumple con la Resolución 007 de 2011 (del Ministerio de Salud y Protección Social), Convenio 162 de 1986 (De la Organización Internacional del Trabajo) y las Guías de Atención Integral (Gatiso).

A su vez expone que no conoce casos de trabajadores de Eternit con Mesotelioma, Asbestosis o Cáncer Pulmonar. Además y según su opinión las mediciones realizadas al interior de la planta de Eternit no superan el valor límite permitido por los estándares internacionales, y que por ende considera que es un entorno seguro de trabajo.

A continuación, el Médico Carlos Ramírez expone cuál es el procedimiento para realizar los exámenes anuales a los trabajadores en cumplimiento de la Resolución 2346 de 2007 (Ministerio de la Protección Social), los cuales tienen especial énfasis en el área pulmonar, sin embargo, no hay una diferenciación entre los trabajadores que están directamente expuestos al Crisotilo y los que no, ni tampoco hay una explicación de los riesgos a los que se exponen ya que esa explicación se da en la inducción. Por último testifica que no conoce ningún caso de algún trabajador con síntomas de alerta por el uso del Crisotilo.

10. ANDRES ZULUAGA SUAREZ. INGENIERO DE PRODUCCIÓN. GERENTE DE LA PLANTA DE CRISTALERÍA PELDAR S.A.:*[291]

Ingeniero de producción, gerente de la planta de Cristalería Peldar S.A. en Envigado, trabaja para la empresa desde el 2011, está encargado del funcionamientode dicha planta, (la cual se dedica exclusivamente a la fabricación de envases de vidrio) principalmente responde por el funcionamiento de un horno, la administración de todo el proceso productivo y la gerencia del recurso humano de más o menos 240 personas, es enfático en señalar que ni en la materia prima (arena y vidrio reciclado), ni en la cadena productiva, ni en el producto final la empresa Peldar utiliza alguna clase de asbesto, ni tampoco tiene relación alguna con la Minera Las Brisas. Señala que la empresa cuenta con una coordinación encargada de velar por la seguridad y salud en el trabajo y que proporcionan todos los elementos de protección a sus trabajadores, y por último testifica que ni como Gerente de Calidad de Colombia ni como Gerente de la planta de Envigado le consta que alguno de los trabajadores de la empresa se haya enfermado de asbestosis, mesotelioma de pleura o cualquier otra patología que pueda relacionarse con el uso de asbesto. Pero señala que no tiene conocimiento si antes de que él ingresara a la empresa está utilizara asbesto en el proceso de producción.

11. **CAROLINA PATIÑO. DIRECTORA DE RECURSOS HUMANOS, SALUD, SEGURIDAD Y AMBIENTE PARA LA SECCIONAL CALI DE ETERNIT COLOMBIA S.A**

Profesional en salud ocupacional, trabaja para Eternit Colombia S.A. desde hace más de 7 años en el cargo de Directora de Recursos Humanos, Salud, Seguridad y Ambiente para la seccional de Cali.

Como tal le consta el cumplimiento de la empresa de los lineamientos del Convenio 162 de la OIT de 1986 y de la Resolución 007 de 2011 (del Ministerio de Salud y Protección Social).

Como parte de esas medidas están el uso de bandas transportadoras herméticas, cabinas completamente aisladas donde el trabajador no tiene contacto con la materia prima (Crisotilo) y mediciones constantes. Manifiesta además que tiene conocimiento de otro producto por el cual se puede reemplazar al Crisotilo llamado polivinil de alcohol o PVA y **que se está usando en las plantas de Eternit en Barranquilla y Bogotá,** pero que las medidas de seguridad son las mismas para ambas clases de fibras.

De otro lado le consta que en los registros históricos de Eternit Colombia S.A. que ella conoce, no ha habido ningún caso de enfermedad laboral producida por el asbesto, y que tienen dos tipos de controles, uno interno de acuerdo con la regulación de la Resolución 007 de 2011 y otro externo realizado por la Fundación FAS, y la ARL Bolívar, donde miden aspectos ocupacionales y de Salud relacionados con las fibras.

12. LUIS CARLOS BARONA LÓPEZ. OPERARIO DE ETERNIT COLOMBIA S.A[292]

Operario de Eternit Colombia S.A. desde 1987 y miembro del sindicato, trabaja en la planta de Cali, y como tal le constan las medidas de seguridad que la empresa ha tomado con ocasión de la utilización del Crisotilo, como capacitaciones constantes sobre la correcta manipulación del material y de los elementos de seguridad, así como la utilización obligatoria de cascos, guantes, mascarillas o respirador de acuerdo con la necesidad, la utilización del crisotilo en estado húmedo para evitar que se disperse. No tiene conocimiento de algún compañero suyo o por fuera de la empresa que se haya enfermado por causa del asbesto.

13. HÉCTOR ALFONSO OSORIO ANGARITA: [293] **INGENIERO QUIMICO. DIRECTOR DE MANUFACTURA DE PELDAR S.A.**

Ingeniero químico con posgrado en administración de empresas, trabaja para Peldar S.A. desde el año 1979, al momento del testimonio en la Dirección de Manufactura de todas las plantas Peldar S.A en Colombia. Menciona que la empresa no utiliza asbesto y que la mayor parte de la materia prima utilizada es arena de sílice, sin embargo cuando explica el proceso de producción de vidrio plano (que desde el 2014 no se produce más en Peldar S.A.) menciona que los rodillos que componen el molde con el que se le da forma al vidrio están hechos de Crisotilo.

La fabricación de esos rodillos (que se llevó a cabo desde la década de 1960 hasta el 2012) fue dirigida únicamente por 3 personas a lo largo del tiempo y en palabras del ingeniero consistió en:

"Entonces dentro de ese desarrollo que mucha influencia digamos europea, que son los que están en esa tecnología adelantada se establecía este proceso de estiramiento, y el uso eso rodillos Peldar en un principio importó esos equipos y posteriormente íbamos a través del tiempo fue elaborándolos localmente, entonces empezamos a elaborar esos rodillos dentro de la planta que básicamente consistía en un eje metálico ensamblar unos discos de asbesto que era importado y después someterlos a un proceso de torneado y pulido si ese proceso de ese mecanizado lo hace a una sola persona cierto, porque el consumo no es muy alto, la vida de un rodillo puede ser de un año y realmente no se cambian sino los primeros rodillos de la máquina los otros simplemente vienen con la máquina entonces había una sola persona dedicada esto, ese proceso se realizó en planta como hasta el año 2005 en donde nosotros retiramos ese proceso de la planta y lo transferimos a una a una fábrica externa. Manufacturas FGB en Bogotá que se encargaba totalmente de procesarnos el rodillo y enviándonoslo nuevamente listo para la planta"

Ahora sobre la posibilidad de sustituir el material con el que estaban hechos los rodillos, el Ingeniero manifestó que:

"posteriormente nosotros seguimos haciendo un estudio de cómo sustituir ese material digamos por las inquietudes que generaba respecto al manejo y a los cuidados que se deben de tener en cuanto a salud ocupacional y empezamos a desarrollar unos estudios para encontrar un material sustituto, de hecho la universidad pontificia bolivariana nos hizo un estudio por ahí en el 2010 2011 para encontrar un sustituto, no fuimos exitosos en eso, en conclusiones seguimos investigando y posteriormente encontramos un material que podría sustituir eso, que lo hace una multinacional que se llama Pyrotek. Realizamos los ensayos hicimos pruebas en el exterior y logramos encontrar sustituto que se puso a trabajar en el año 2012 y nos funcionó cierto ya en el 2014 cerramos la operación no producimos más vidrio plano"

Menciona que se hicieron algunas mediciones y recomendaciones sobre el uso de los rodillos con asbesto, dando como resultado niveles muy bajos de exposición directa. Luego de que se acabó la producción de vidrio plano, los rodillos de asbesto no se volvieron a utilizar. Cabe resaltar que la producción de vidrio plano solo se llevó a cabo en la planta de Zipaquirá.

De otro lado, señala una breve historia sobre la utilización de asbesto en la producción de envases y demás productos de vidrio, al respecto menciona*:*

"en eso no hemos usado componentes de asbesto tal vez al principio o sea en la parte de zona caliente en dónde salen los vidrios digamos en la década del 80 del 70 habían en la parte que le corresponde al manejo cintas de asbesto que también se fueron sustituyendo hacia el año 98 97 por un material que es una fibra vegetal desarrollada en Norteamérica que se llama Apple Mach, qué es el que lo hace o proceso se sustituyeron también por grafito y a partir digamos de un día, Qué haciendo una cuenta gruesa para partir del año del 2000 todo eso queda básicamente eliminado."

Sin embargo, señala que mientras se utilizó el asbesto en la empresa siempre se brindaron las medidas de protección pertinentes. Siendo estas por ejemplo:

"básicamente o sea todos los trabajadores independiente de en qué estuvieran allá tienen su dotación qué consiste en un pantalón una chaqueta unas botas de seguridad un casco para protección de la cabeza su protección de auditiva y la protección de óptica no de las gafas, adicional a esto la persona que estaba ahí usaba una protección respiratoria específica para eso que tenía unos cartuchos que se cambiaban y tenía guantes para manipular eso. Eso era lo adicional que ellos tenían."

El Ingeniero manifiesta que conoció al Señor José Absalón Cendales Bello[294], que este trabajó en la década del 80 al 95 en la planta de Zipaquirá en el área de cristalería, y que su sitio de trabajo se encontraba a unos 300 metros de distancia del lugar donde se fabricaba vidrio plano. Comoquiera que a lo largo de su vida conoció a 3 personas que operaban los rodillos con asbesto le consta que ninguno de ellos sufre o sufrió alguna enfermedad relacionada con el asbesto.

14. JAVIER HERNÁN PARGA COCA. MÉDICO ESPECIALIZADO EN SALUD OCUPACIONAL. ASESOR CORPORATIVO DE ETERNIT

Médico con especialización en salud ocupacional, trabaja como asesor corporativo de la empresa Eternit desde septiembre de 2014 en la ciudad de Cali, se encarga del desarrollo del sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo, así como el mejoramiento de ambiente de trabajo especialmente con el tema de salud y el seguimiento al cumplimiento de la normatividad. Como tal le constan, el cumplimiento por la empresa del Decreto 1295 de 1994 del Ministerio de Trabajo y la Protección Social, la ley 776 de 2002, y la Resolución 007 de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social. No tiene conocimiento de algún trabajador enfermo por la exposición al Crisotilo y considera la que población laboral de la empresa está sana, esto de acuerdo con los exámenes médicos que se practican a los trabajadores de acuerdo con la normativa que regula el tema, siendo esto en las tres plantas que tiene la empresa (Bogotá, Yumbo y Barranquilla), Ahora el Médico Javier Parga, expone cuáles son las medidas de protección implementadas por la empresa para evitar daños a la salud de los trabajadores, como el uso de una vestimenta especial y el lavado de la ropa con la que los trabajadores regresan a casa, además le consta que los sistemas de protección y seguridad no han fallado desde que trabaja para Eternit, y que no conoce ningún caso de Cáncer de Pulmón, Mesotelioma o Asbestosis, en los últimos 20 años en ninguna de las plantas de Eternit. Por último hace alusión a todas las medidas e inversiones que la empresa Eternit desarrolla para el cuidado de la seguridad y salud de sus trabajadores, como médicos y enfermeras, exámenes periódicos, disponibilidad de ambulancia, vestuario, y en general el cumplimiento de todos los reglamentos técnicos.

15. CARLOS EDUARDO ORDUZ GARCÍA. MÉDICO ESPECIALIZADO EN NEUMOLOGÌA:[295]

Médico con especialización en neumología, maestría en filosofía, maestría en trastornos del sueño y doctorado en medicina y cirugía. No tiene ninguna relación con las partes.

Médico con amplia experiencia en el campo de programas de vigilancia epidemiológica de neumoconiosis y de todo lo que tuviera que ver con la explotación y trabajo con ambiente pulvigenos y el impacto sobre la salud respiratoria que pudieran tener los trabajadores en esa perspectiva entre el año 1989 y el año 2004; llevaron adelante un programa de vigilancia epidemiológica en 44 empresas, con riesgo de sílice, de carbono y de asbesto en el departamento de Antioquia, además realizó un estudio donde tomaban radiografías periódicamente a todos los trabajadores de esas 44 empresas y verificaban quienes se estaban enfermando y quienes no, por consiguiente generaron un informe para las empresas y una tarjeta de enfermedades profesionales para las personas a las cuales se confirmaban que ese impacto de polvo le generaba enfermedad.

Estos programas de vigilancia consistían en tomar radiografías cada dos años y hacían la lectura de estas a toda la población que se suponía que estaba expuesta, principalmente a la sílice, carbón y asbesto, de este estudio se concluyó que:

"Y pues lo que hemos visto yo he publicado un par de artículos uno en el año 2001 y el otro en el año 2014 sobre neumoconiosis en Antioquia, y entonces lo que hemos visto es que la mayor parte de las neumoconiosis son silicosis el segundo lugar neumoconiosis de los trabajadores del carbón y en tercer lugar asbestosis o sea que también puede tener que ver con la magnitud de la población expuesta, cierto porque el problema principal en Colombia no es la exposición al asbesto sino que es a la exposición a sílice, la mayor cantidad de enfermedades pulmonares de tipo neumoconiosis que aparecen en Colombia son silicosis, igual que al asbesto la sílice desde el año 2001 ha ingresado a la lista de las sustancias cancerígenas en humanos por parte de la oficina internacional de control del cáncer en el mundo."

Añade que existen diferentes clases de asbesto y que no se puede negar que todas ellas son altamente peligrosas para la salud de las personas, siendo causantes de enfermedades como *"la fibrosis pulmonar que es lo que llama clásicamente de asbesto la fibrosis de la pleura qué es la tela que recubre el pulmón y que da una pleuritis y una pleuresía crónica, un derrame pleural y adicionalmente pues a nadie le cabe la menor duda de que también puede producir cáncer de pulmón y también producir mesotelioma maligno pulmonar*" a su vez explica una serie de estudios que se realizaron en diferentes plantas donde se trabajaba con asbesto es diferentes años y el Médico concluye que:

"Entonces no se ha hecho ningún otro trabajo en la actualidad de específico digámoslo así con asbesto, yo podría concluir que por la situación en Colombia y en el mundo pues, de todas las fibras de asbesto pues naturalmente los anfíboles clásicamente son más peligrosos más riesgosos y son los responsables de la mayor cantidad de patologías que se han descrito en el mundo, y que los el Crisotilo es menos riesgoso menos peligroso. Y que sea publicado muy poca cantidad de casuística en asocio con el Crisotilo y que eso es lo mismo que ya ha ocurrido en Colombia ese es como el panorama."

En el tiempo en que el Médico desarrolló su estudio en Medellín, encontró 4 casos de Asbestosis, ninguno de Mesotelioma Maligno ni Cáncer Pulmonar, entre 200 y 300 personas bajo estudio, además le consta que en la mina Las Brisas, por lo menos hasta el año 2009 (fecha en que finalizó su estudio) solo se explotaba Asbesto blanco (Crisotilo), sin embargo menciona que tuvo conocimiento de un caso de asbestosis o Mesotelioma en Peldar S.A, y que frente a las demás empresas demandas no tiene conocimiento ya que no se encuentran ubicadas en el departamento de Antioquia donde realizó su estudio.

Aclara el doctor que sobre la gravedad de la asbestosis dependerá de la dosis de fibras que la persona tenga en sus pulmones, una alta dosis puede causar la muerte de una persona, sin embargo, hay discrepancias entre los conceptos de diferentes especialistas.

De otro lado aclara que el riesgo de desarrollar asbestosis o alguna enfermedad relacionada con el asbesto se incrementa en un 25% cuando esa exposición al asbesto se une al consumo de tabaco.

Además las medidas de seguridad que deben tomar las empresas para cuidar la salud de sus trabajadores, consisten en mantener un buen nivel de humedad para que las fibras me mantengan pesadas y haya menos riesgo de que sean inhaladas, cuando se van a realizar cortes de materiales con asbestos hacerlos en recintos cerrados con muy buena ventilación y el uso de trajes o mascaras que impidan el ingreso de partículas al sistema respiratorio.

Sobre la afectación a terceros fuera de las fábricas donde se maneja el asbesto, el Médico Orduz puntualizó que:

"si realmente lo que se ha descrito digámoslo así en la literatura es que el riesgo de estas personas es mucho menor que el riesgo de quién está directamente en la producción, cierto y el riesgo generalmente se mide midiendo los niveles de concentración en esos diferentes lugares entonces en muchos casos se han medido los niveles de contaminación en la parte exterior a una fábrica o en la parte exterior a una mina y existen mediciones que confirman que en general son mucho más bajitos esos niveles de esas concentraciones por metro cúbico que en la zona de producción directa, cierto A dónde está sometido el trabajador entonces en principio se supondría que estas personas tendrían una exposición por debajo de los PLD y se supondría que por estar por debajo de los PLD el riesgo de desarrollar una enfermedad va a ser muy pequeña cierto, Es como la teoría cierto es la práctica Si pudiera llegar a ocurrir algún caso y hubiera una discusión al respecto lo ideal sería como les decía a hacer una biopsia con un análisis de minerales de la biopsia que demuestre que ahí sí está ese mineral cierto."

16. **GABRIEL DARÍO ISAZA LONDOÑO. MÉDICO INTERNISTA Y NEUMOLOGO DE LA CLINICA SOMA*[296]***

Médico, con posgrados en Medicina Interna y neumología, trabaja como médico internista y neumólogo en la clínica Soma en Medellín y enfatizó el hecho de que su único interés en el proceso se basa en la parte académica, puesto que ha realizado diversos estudios sobre el asbesto y los efectos que estos generan en la salud de las personas, dado a esto logra concluir que la mejor opción es que el asbesto no se debiera utilizar más como elemento de construcción.

El apoderado de Eternit se centró en tratar de afiliar al doctor Isaza en la empresa Skinco Colombit S.A. o a sus abogados. A lo que el Médico Isaza responde que no tiene ningún tipo de vínculo laboral, contractual o comercial con ellos, el único contacto que tuvo con ellos fue una vez que lo invitaron a hablar sobre el asbesto en sus instalaciones.

Por último se le preguntó si tenía conocimiento de que Eternit explotaba el crisotilo siguiendo y acatando las normas legales nacionales e internacionales, en efecto, contesta que no tenía conocimiento si la empresa manipulaba el elemento con los métodos seguros, empero, señaló:

"es absolutamente obvio de que la compañía Eternit tanto en este país como en otros países está utilizando todavía asbestos que ha sido básicamente prohibidos en más de 55 países en el mundo que la Organización Mundial de la Salud ha pedido que se retire del mercado y que este país se comprometió tan temprano como en 1987 en que se eliminaría el asbesto cuando fuera posible sustituirlo por otra sustancia y hasta ahora no lo ha cumplido ni ha tenido una ley que lo prohíba en este país, es tóxico es capaz de producir enfermedades benignas Y malignas en el pulmón y se debe eliminar dentro de la producción de todo lo que es fibrocemento no debe ser parte de las fibras que le dan resistencia ni a las Tejas ni a ninguno de los tubos ni a los tanques de agua por el alto riesgo que esto representa y esto no es mío esto es una cosa absolutamente conocido por la EPA y por todas las asociaciones que en el mundo han trabajado a este respecto."

17. LIBARDO AUGUSTO SANDOVAL JIMÉNEZ. OPERARIO. LIDER SINDICAL DE ETERNIT COLOMBIA S.A.:[297]

Líder sindical de Eternit Colombia S.A en la planta de Muña, trabajaba como operario durante 33 años, ahora pensionado, sin embargo como operario tuvo contacto con el crisotilo durante los 33 años que trabajó en Eternit S.A., y no padece ninguna enfermedad pulmonar, precisa el testigo los elementos de protección con los que contaban los trabajadores, como mascarillas, caretas, guantes, petos, botas, además de las capacitaciones continuas que recibían sobre la correcta utilización de estas y de la materia prima.

Exterioriza el Líder sindical que hacia el año 1992 se modernizó la planta y se trajeron una bandas transportadoras para evitar que los trabajadores cargaran directamente los bultos de crisotilo, así como de las cámaras en donde los bultos era manipulados directamente por máquinas lejos de los operarios, además se implementan procesos de lavado de ropa especiales y dos duchas diarias de los trabajadores.

Respecto al conocimiento que tiene sobre trabajadores enfermos de cáncer de pulmón u otras relacionadas con el asbesto el Señor Sandoval expresa que es necesario tener en cuenta que antes del 1986 las plantas de Eternit utilizaban asbesto azul y no tenían mayores elementos de protección, ya que para la época el nivel de información era muy precario al igual que la técnica; pero que a partir de 1986 se implementó la regulación de la OIT y se eliminó el uso del asbesto azul, por ende a partir de esa época no conoce casos de enfermedad por asbesto, pero que sin embargo puede existir personas enfermas que hayan laborado antes de 1986, sobre este punto y en sus palabras dijo:

"trabajadores que estén del 85 hoy pueda ver enfermos pero que trabajaron en los años 70 años 80 ellos pueden porque hay que decir Hoy pueden estar enfermos una persona de 75 de 80 años que trabajó 20, 30, 15 años en una de estas plantas hoy puede estar apareciéndole su enfermedad si es posible pero trabajadores personas como el caso mío digamos mi generación que ingresamos de los años 85 a la fecha no debe haber."

En otro aparte de su testimonio sobre las medidas existentes antes de 1986 el Líder Sindical manifestó que:

"obviamente que hubo muchos problemas hubo problemas inclusive que son los picos de pronto altos que se estaban viendo a comienzos del 2000 porque son pues ustedes saben latencias de 25, 30 años ahí aparecieron y si vimos claro no podemos negar y tapar el sol con un dedo, de los malas prácticas de trabajo que se aplican porque no había más tecnología para trabajar"

En gran parte de su relató subrayó las buenas prácticas e instalaciones con las que cuenta la empresa para el manejo de las sustancias derivadas del asbesto, las campañas de prevención e información que se hacen con los trabajadores y todos los elementos de trabajo con que cuentas los empleados para desarrollar sus actividades de la forma más segura.

18. LILIANA ZAPATA CARDONA. ADMINISTRADORA DE EMPRESAS. JEFE DE GESTIÓN HUMANA DE RECO S.A.: ***[298]***

Administradora de empresas con especialización en Gerencia de Talento Humano, trabaja como Jefe de Gestión Humana de Reco S.A. desde el año 2013, la empresa Reco S.A. se encarga de la producción de repuestos automotrices y utiliza Crisotilo para la fabricación de los mencionados elementos, ahora a la Administradora le consta el cumplimiento de todas las políticas de seguridad y protección de los trabajadores, como por ejemplo, la utilización de ropa adecuada, lavado de ropa, duchas, limpieza por aspiradoras y disposición final de los residuos de forma adecuada.

Cabe resaltar que el lavado de las prendas contaminadas las hace una empresa diferente llamada Cristal, en la que también se maneja el lavado de otro tipo de prendas, sin embargo, y según lo dicho por la testigo no es posible que se contamine otra ropa con Crisotilo ya que Cristal utiliza procedimiento adecuado para la limpieza de ropa que tuvo contacto con Crisotilo.

No tiene conocimiento de algún trabajador o vecino de la fábrica enfermo por el uso de asbesto, ya que cumplen con la Resolución 007 de 2011 (del Ministerio de Salud y Protección Social) y demás regulación pertinente.

19. RODRIGO REYES ROMERO. MÉDICO ESPECIALIsTA EN SALUD OCUPACIONAL. ASESOR DE ETERNIT COLOMBIA S.A.: ***[299]***

Médico especialista en salud ocupacional, trabaja asesorando empresas como Eternit Colombia S.A, Quimpac S.A., y como médico laboral de Colgate Palmolive desde hace más de 22 años, para Eternit Colombia S.A. trabaja desde hace más de 7 años, como tal le consta el cumplimiento de la Resolución 007 de 2011 del Ministerio de Salud y Protección Social y todos los exámenes médicos obligatorios, de conformidad con la precitada Resolución y la OIT. (En todas las plantas de Eternit S.A)

No tiene conocimiento de ningún caso de alguna enfermedad derivada del uso del asbesto, ni mesotelioma, cáncer de pulmón, asbestosis, paquipleura, y demás.

Ahora sobre las medidas que utiliza la empresa el médico expresó que:

"es en las normativas nacionales e internacionales y obedecen a la resolución 007 del 2011 pero también obedecen al deseo y a la necesidad de protección permanente a los trabajadores con el fin de evitar cualquier alteración en su salud y detectarlo tempranamente, porque el asbesto eso es un una verdad innegable es una sustancia calificada dentro del AIR como 1A o CA potencialmente carcinogénico"

Indagado sobre la peligrosidad del asbesto el médico opinó que:

"por supuesto puede ocurrir que no, el asbesto per se no produce cáncer estar en contacto tocar una partícula de asbesto no produce cáncer tiene que haber un periodo de exposición una latencia o sea desde el momento en que la persona se expone hasta la persona aparecen los primeros síntomas que se llama un periodo de latencia que es muy largo y puede ser entre 1 y 3 o 4 décadas estamos hablando de entre 10 y 40 años yo llevo 10 en la compañía yo no he visto ningún caso, ni previo al ingreso ni posterior a mi ingreso, ni a la fecha, eso sería como más o menos decir que el hecho de que uno se fume un cigarrillo implica que ya le va dar cáncer de pulmón hay gente que fuma toda su vida y no muere de cáncer de pulmón, hay gente que hace muchas cosas y no muere de cáncer."

Además dice que no conoce ningún tipo de sanción que haya recibido la planta de Cali por incumplimiento de la normativa aplicable, y por último explica las medidas de seguridad que ha tomado la empresa como el lavado diario de la ropa de trabajo, el aislamiento total del Crisotilo, el uso de máscaras, la toma de exámenes periódicamente de acuerdo con la edad y la lectura de las radiografías por un lector tipo B único autorizado por la OIT para realizar ese tipo de lecturas relacionadas con el asbesto.

20. MANUEL OCAMPO ÁLVAREZ. INGENIERO INDUSTRIAL. GERENTE DE PRODUCCIÒN DE TOPTEC S.A.:[300]

Ingeniero industrial, con posgrado en Gerencia Empresarial trabaja como Gerente de Producción en TopTec S.A desde el año 2006, como tal le consta que en toda la historia de la empresa TopTec S.A. no se ha presentado ningún caso de enfermedad por la utilización de Asbesto, ni tampoco ha recibido reclamo alguno de terceros por la utilización de sus productos, sin embargo cuenta que ya la empresa no utiliza este elemento en la fabricación de sus productos, la razón dada por el Ingeniero en sus palabras fue:

"Básicamente fue una decisión administrativa o sea digamos que la ***compañía estratégicamente tomó una decisión en sus dueños y en los accionistas, que quería dejar de elaborar con asbesto****, finalmente tenemos que las grandes empresas* ***en el mundo han venido dando ese vuelco de trabajar con un material pues que se considera y que tiene pues obviamente cierto grado de peligrosidad****, que es que además, requiere pues de unas medidas especiales de control dentro de la compañía, entonces entiendo que estratégicamente los dueños dijeron vamos a empezar a migrar el proceso productivo con asbesto,* ***al libre de asbesto entonces tengo un proceso que se arrancó en el 2014****, bueno digamos que la compañía ya estaba preparada para trabajar con material libre de asbesto y lo viene haciendo, fabricando placas libres de asbesto como desde el 99 pero* ***desde el 2014 ya se tomó la decisión que estratégicamente la empresa iba a dejar de trabajar con asbesto****, entiendo que básicamente pues previendo una posible prohibición pues y como estratégicamente pensando en otro tipo de cosas dijimos* ***vamos a migrar 2014 se empezó a hacer la migración en serio hasta el 2015 primero de diciembre fabricamos la última placa que contenía asbesto."(Negrillas fuera de texto)***

Sin embargo, explica que durante el uso del asbesto en el proceso productivo de la empresa, ésta siempre utilizó todas las medidas de seguridad para proteger a los trabajadores, como la utilización de bodegas especiales para guardar el crisotilo, restringir el acceso a esas bodegas, la utilización obligatoria de máscaras para respirar cuando se manipulaban los sacos de Crisotilo, cabinas con aspiración controlada, y humedecer el material para evitar que fuera esparcido en el ambiente.

21. LUIS ENRIQUE GUERRERO. MÉDICO. ASESOR INSTITUO NACIONAL DE CANCEROLOGÌA

El doctor Luis Enrique Guerrero es médico especializado, profesor universitario y asesor del Instituto Nacional de Cancerología, sin vínculo profesional con alguna fábrica de productos de asbesto, que a lo largo de su carrera académica ha dirigido trabajos de investigación para obtener un mayor conocimiento sobre las enfermedades relacionadas con el asbesto y la exposición a ese material.

A propósito del asbesto, explicó que:

"El valor límite permitido está fijado muy por debajo de los niveles que pueden causar enfermedad. Estudios en seres humanos expuestos a concentraciones inferiores a 1 f/cc, no han encontrado enfermedades relacionados con el asbestos en los grupos expuestos, generalmente las concentraciones causantes de enfermedad se han encontrado en minería, industrias textiles de asbesto y muy raramente en la antigüedad antes de la década de los años 80, en la fabricación de productos de fricción y de asbesto cemento."

De acuerdo a sus estudios, el doctor Guerrero aseveraba que en Colombia se tienen confirmados cuatro casos de asbestosis en los últimos quince años en la minería, mientras que en la industria manufacturera de asbesto cemento no se han presentado casos de asbestosis o cáncer pulmonar en trabajadores que ingresaron a trabajar después de 1985 cuando ya no se usaron anfíboles.

De igual modo expresó que se han implementado cuatro estrategias que han logrado realizar un control del riesgo para la salud en las industrias, a saber, estas estrategias se han dividido en *"la reducción de concentración de fibras en el aire mediante proceso cerrado ventilación local exhaustivo y humectación, segundo: vigilancia médica periódica de los trabajadores con radiografías de tórax anuales, tercero: supresión del uso de anfíboles como materia prima y cuarto: creación de una cultura preventiva en los trabajadores"*

A su parecer, el Médico indicó que no comprende las razones por las cuales el crisotiloesta prohibido en varios países del mundo, esto, debido a que afirmaba que las empresas pueden implementar medidas con las cuales mitiguen el riesgo de contraer alguna enfermedad por la manipulación de este elemento.

22. **MARCELA PULIDO. PERIODISTA CARACOL *TELEVISIÓN.***

La audiencia tuvo como objetivo revisar unos informes que realizó la periodista para Caracol Televisión, establecer la veracidad de autenticidad, e igualmente precisar algunas circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Con base en el primer video, la corresponsal ratificó la autoría y el contenido del reportaje, seguidamente añadió que cuando entrevistó al señor Luis Alfonso Mayorga, su estado de salud estaba visiblemente deteriorado, asimismo dijo que entrevistó al doctor Isaza Londoño ya que era un científico muy importante en esa área de estudio, dicho doctor ratificó el diagnóstico, la causa y el origen de la muerte del señor Mayorga.

Después de reproducir el segundo video, el Despacho recordó que en el mismo se veía como unos niños que estaban cerca de una mina de asbesto decían que este material era como un polvillo blanco, por lo cual, se le preguntó a la señora Pulido si ese polvillo blanco estaba presente en la vegetación cercan a la mina, por esto, la testigo respondió: *"efectivamente estaba en las rocas, estaba en el ambiente, es una vereda que está contaminada"*

Por último, el tercer video relató la historia de la señora Alcira Forero, por esto, se le indagó a la periodista por la señora Forero y si ella en algún momento le había manifestado tener conocimiento de las medidas de seguridad industrial y/o del eventual peligro que tenía el manejo de materiales particulados en el área de la oficina o del lugar de su trabajo, a esto, la reportera señaló que ella nunca fue advertida.

23. LÁZARO FELIPE MONTES TRUJILLO. GERENTE SKINCO COLOMBIT S.A.

El testigo, quien es gerente de la empresa desde el año 1992, describió el proceso con el cual la compañía eliminó el uso del asbesto de sus plantas desde que la Comunidad Europea prohibiera su uso en los países de ese continente, relató que está decisión fue tomada por Etex, quien es la compañía propietaria de Skinco Colombit S.A.

El señor Montes afirmó que para el mes de diciembre del año 2002, finalizó la producción en la planta de asbesto y modificaron esa fibra por Polivinil alcohol, este proceso había durado alrededor de un año y medio y cuyo resultado fue mejor de lo que esperaban, ya que los productos fabricados con la nueva fibra tienen son de muy buena calidad, además, ya no tienen preocupaciones por el contacto del asbesto con sus trabajadores.
Hizo un recuento de los productos que elaboran en la empresa, a continuación señaló que el número de empleados había aumentado con respecto al año 2002, fecha en la cual todavía fabrican productos elaborados con fibra de asbesto.

Seguidamente el declarante expresó que no han conocido ningún problema concerniente a la salud de los empleados desde que se implementó el uso del PVA en Skinco Colombit, a propósito de la razón social de la empresa, el gerente explicó que esta va a cambiar debido a que las letras “it” al final de Colombit, es asociado a nivel mundial con el asbesto, por tal razón, quieren modificar su nombre para que no se sigan prestando confusiones.

Finalmente, haciendo uso de su experiencia tanto profesional como personal, lo más aconsejable era no usar la fibra de asbesto por el bien de las personas que tienen contacto con este material.

24. DARÍO SERNA UCHIMA. INGENIERO QUÍMICO. ASESOR EXTERNO DE TOPTEC.

Ingeniero químico especialista en negocios internacionales quien fuera gerente técnico de TopTec y al momento del testimonio era asesor externo de esta, en su testimonio, el ingeniero enumeró las funciones que realizaba en la planta, tales como dirección, planeación, coordinación de actividades de producción, investigación, desarrollo, calidad y mantenimiento de productos y materiales nuevos.

El contenido central de su testimonio, se apoyó en el proceso con el cual se manipulaba el asbesto dentro de las instalaciones de la planta, desde su llegada hasta la entrega del producto final, haciendo siempre énfasis en el cumplimiento estricto de las normas de seguridad de los trabajadores y manifestando que la fibra de asbesto nunca estaba en contacto directo con los empleados, toda vez que la fibra iniciaba su proceso dentro de unas máquinas especiales y seguía este proceso hasta ya entregar terminado el producto.

Afirmó, que en TopTec nunca se tuvo conocimiento de algún empleado que se enfermara o presentara algún síntoma relacionado con el asbesto, inmediatamente resaltó que las normas de seguridad eran muy estrictas en la empresa, tanto así que si encontraban a algún empelado fumando, este era desvinculado inmediatamente de la compañía.

En la parte final de su testimonio, aclaró que siempre se había hecho uso exclusivamente del asbesto crisolito, en vista a que otros tipos de asbestos eran mucho más agresivos para la salud humana.

25. CARLOS ARTURO ZAPATA. TECNÓLOGO EN MECÁNICA. DIRECTOR DE PRODUCCIÓN

El tecnólogo en mecánica Carlos Arturo Zapata, es el director de producción de Eternit desde el año 2005 pero con una experiencia en fibrocemento desde el año 1985, enumeró sus funciones entre las cuales se encuentran:

“como director de producción pues tengo a cargo el personal entonces una parte es exigir el cumplimiento de toda la reglamentación a qué tengan lugar esa exigencia de los trabajadores: no fumar, el uso de los elementos de protección personal, no consumir alimentos en los puestos de trabajo y cumplir con los procedimientos que se exigen para las diferentes actividades de fabricación y desde el punto de vista técnico pues velar porque todos los equipos que la empresa ha dispuesto para los controles pues que se encuentren en las condiciones apropiadas, que las inspecciones que es de mantenimiento preventivo cada que tengan lugar pues que se realicen y que en general todos los equipos y todos los procedimientos funcionen de la manera adecuada y finalmente pues también desde hace unos años pues también son integrantes del copaso y desde el copas pues recibo la información de los delegados de los trabajadores cuando tienen alguna inquietud o alguna queja entonces mi responsabilidad también es tomar decisiones y realiza las medidas correctivas del caso” En su relato dijo que ni él, ni ninguno de sus compañeros de trabajo srfrió de alguna enfermedad relacionada con el asbesto, adicional a esto, señaló que en Eternit se cumplen estrictamente las disposiciones propuestas en la resolución 007 del Ministerio del trabajo y el convenio 162, pues tienen equipos e instalaciones óptimas para el uso del asbesto, siempre hay un

funcionario las 24 horas del día que esta inspeccionan y verifican los equipos y las mediciones que dan los equipos estén dentro de los rangos permitidos.

A continuación el testigo expresó que en la planta de Eternit se trabaja con crisolito, dado que las demás fibras, como anfíboles, serpentinas y algunas otras fueron prohíbidas.

Sobre los comités de vigilancia, el ingeniero remarcó que existen dos comisiones que son los encargados de vigilar y asesorar a los trabajadores respecto a la actividad que ejercen en el centro de trabajo, uno externo denominado COPASO donde confluyen representantes de los trabajadores y representantes de la empresa y otro interno donde se reúnen los encargados de las diferentes áreas de la empresa y representantes de los trabajadores.

Como director de producción y miembro del Copaso, afirmó que la autoridad administrativa nunca ha sancionado a la empresa por algún incidente o accidente, esto, porque son muy cuidadosos en el mantenimiento y la vigilancia de las normas de seguridad de los trabajadores y de los equipos que maniobran con el crisolito.

Del manejo del crisolito, el testigo afirmó que la sustancia es recibida en sacos debidamente sellados y marcados los cuales pasan directamente a unas bandas mecánicas donde se desplazan e ingresan a las máquinas, estas máquinas muelen, pulverizan y mezcla el producto con materias primas, por ello, el trabajador nunca tienen un contacto directo con la fibra.
Ya en la parte final de sus testimonio hizo relación al producto final, dicho producto dentro de su composición no alcanza a tener un 10% de crisolito y aunque tiene una marcación que le advierte al cliente el contenido de ese material, esto no debería tener ningún riesgo para las personas debido a que la fibra va aglomerada y no se libera porque viene con cemento fraguado.

26. MARÍA ERISCINDA TORRES SABOGAL. INGENIERA INDUSTRIAL. FUNCIONARIA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO.

Ingeniera industrial con especialización en higiene y estudios en seguridad y salud en el trabajo, quien ha hecho parte de la Comisión Nacional de Salud ocupacional del asbesto, de la cual fue coordinadora en los años 2014 y 2015.

En su presentación la ingeniera explicó que la Comisión realizaba campañas de promoción y prevención para el uso adecuado del asbesto, en dicha campañas se realizaban campañas publicitarias, cartillas y difusión de información en medios oficiales.

De igual manera, resaltó que dentro de las funciones del Ministerio de trabajo están las visitas a los centros de trabajo para ejercer una función de inspección, vigilancia y control de las empresas.

Siguió su relato indicando que el gobierno nacional ha sido requerido por la OIT para que se le explicara las actuaciones que se han realizado con respecto al convenio internacional 162.

Terminó su testimonio haciendo una reseña de la Resolución 1111 de 2017, la cual dicta una serie de funciones con las cuales el Ministerio podría ejercer un mejor control sobre los centros de trabajo.

27. MARLEN GALVIS PRADA, JEFE DE INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO DE LA EMPRESA INCOLBEST S.A.

La química Marlen Galvis Prada, labora en Incolbest S.A., desde hace más de 42 años en las áreas de laboratorio, investigación, desarrollo y calidad de la empresa, y actualmente se desempeña como jefe de investigación y desarrollo donde aprueban nuevas materias primas y desarrollan nuevos productos.

Al comienzo de su testimonio, indicó que Incolbest desde sus inicios ha trabajado con el asbesto crisotilo o asbesto blanco, seguidamente enumeró las diferencias que existen entre los asbestos anfíboles y las serpentinas.

Añadió a su relato que la empresa hizo parte de las entidades que hicieron parte en la elaboración de la Resolución 007 de 2011 expedida por el Ministerio de Salud, asimismo indicó que para el manejo y uso del asbesto crisotilo sus operaciones están basadas en las disposiciones que se registraron en la Resolución.

Hizo referencia a todo el proceso que tiene la empresa con el asbesto, desde su importación hecha desde Brasil, pasando por su transportación desde el muelle de llegada hasta la fábrica, recibiendo y almacenando la sustancia, sus cuidados, las medidas de prevención aplicadas en el trabajo, el vestuario utilizado por los trabajadores que manipulan la fibra.

En cuanto a los productos que elabora la empresa con crisotilo como materia prima, la química señaló que se producen frenos automáticos para automotores, banda pesada y liviana, pastillas de freno de disco automóvil y algunos productos en la línea de embrague, todos estos productos son de alta densidad al finalizar el proceso de fabricación, por lo que los clientes que compran estos materiales no tienen ningún contacto con el crisotilo.

Con relación a los operarios, relató que cuentan con un periodo de inducción en el que les hacen conocer las políticas de la empresa, las regulaciones y la forma en la que se debe operar el crisotilo, y aclaró que no solo a los operarios les brinda esta información, sino que también se las otorgan a los usuarios y clientes.

Aseguró que cuentan con certificaciones ISO 9001 y la norma 14001, nunca han recibido alguna sanción por incumplir las normas relativas al crisotilo y que tampoco han sido demandados por algún trabajador que alegue haber sido afectado por esa fibra.

Recordó que la empresa realiza mediciones semestrales sobre los niveles de asbesto que existe en el ambiente de trabajo, estas mediciones las realiza la empresa FAS quien tiene el conocimiento y está autorizada para tomar las nombradas mediciones.

De igual manera continuó su testimonio diciendo que en cuanto a la fabricación de pastillas de frenos para vehículos ya no utilizan el crisotilo como materia prima sino **que utilizan lana de acero para algunas pastillas y para otras utilizan la fibra Kevlar y otras fibras sintéticas que juntas, tienen las mismas características que el crisotilo.**

28. MARLEN LORENA BLANCO, COORDINADORA DE GESTIÓN AMBIENTAL DE INCOLBEST S.A.
La ingeniera industrial Marlen Lorena Blanco trabaja para Incolbest S.A., hace más de 5 años en procesos de mejor, adecuaciones de la planta y todo lo referente a la parte de gestión ambiental, cumpliendo con todas las exigencias de la norma ISO 14001 e implementando el sistema de gestión ambiental para el uso seguro de fibras conforme a la Resolución 007 de 2011 y el Decreto 1076 de 2015.

En referencia al crisotilo mencionó las medidas que se toman en todo el ciclo de vida del producto, desde que llegan las materias primas, pasando por el transporte, el almacenamiento, las condiciones de las instalaciones y todo el manejo de residuos peligrosos, este último lo realiza una empresa externa llamada TECNIAMSA que presta el servicio y disposición de estos residuos que se generan.

Resaltó que dentro de la empresa cuentan equipos especializados denominado colectores de polvo, los cuales capturan las fibras que existan en el ambiente, las filtran y expulsa residuos peligrosos que son manejados por la empresa mentada en el acápite que antecede, adicional a esto, todos los empleados están equipados con máscaras que tienen un filtro de eficiencia del 99% corolario la exposición del material por parte de los trabajadores es la mínima, adicional a esto, en la empresa antes existían puestos de trabajo que se operaban manualmente, empero, se han mejorado los equipos y se han automatizado y a los cuales se les ha realizado un proceso de hermetización.

A su relato añadió el proceso por el que los trabajadores deben pasar para equiparse con su ropa de trabajo e igualmente al finalizar la jornada como deben despojarse de ella, ya que esta indumentaria siempre permanece en la empresa que es la encargada de lavarla y almacenarla.

Comentó que desde el año 2000, la empresa está certificado con ISO 14001 y se han mantenido vigentes gracias a las auditorías realizadas por el Icontec, estas auditorías pueden durar entre 3 o 4 días y evalúan todos los procedimientos que tiene la empresa relacionados con la norma.

Ulteriormente la empleada le informó al Despacho que la empresa nunca ha sido sancionada por incumplir normas relativas al asbesto ni tampoco han tenido reclamaciones por parte de empleados que hayan sufrido por enfermedades pulmonares.

A su vez la funcionaria aseguraba que el único momento donde los empleados tienen contacto directo con la fibra es cuando el material llega a la empresa y se descarga en las maquinas que realizan ya todo el proceso de mezclado, el mantenimiento de estas máquinas lo realizan técnicos especializados.

Manifestó que en mediciones de hace algunos años atrás, se registraron niveles limites o superiores a los establecido por el TLV, empero, resaltó que las mediciones actuales son inferiores respecto a las medidas de hace 10 años.

29. EVELIN OTAVO, JEFE DE SEGURIDAD, SALUD Y MEDIO AMBIENTE DE ETERNIT

De profesión ingeniera industrial, la ingeniera Evelin Otavo está a cargo de la prevención de riesgos laborales y promoción de la salud de los trabajadores, trabaja hace 14 meses en la empresa, la ingeniera acompañó a la perito en su visita a la planta de Eternit, le mostró a la auxiliar de justicia la entrada a la planta, le enseñó las instalaciones de la planta, le informó las condiciones de seguridad y las acciones que se emprenden en caso de alguna emergencia, a su vez, le expuso los objetivos que tiene el sistema de seguridad y salud en el trabajo, entre los que se encuentran la identificación de peligros, evaluarlos y tener controlados los riesgos de acuerdo a la matriz de valoración de riesgos, cumplir con la normatividad nacional y local aplicable a la empresa, adicional a esto relató las normas de seguridad que tienen dentro de la empresa y todas las prohibiciones que tienen los empleados a la hora de prestar sus labores en la empresa.
Explicó que anualmente el cuerpo de bomberos les realiza una visita para certificar que los conductos e instalaciones de agua y energía cumplen con las condiciones requeridas por la normatividad.

Relató que se realiza una evaluación anual en conjunto con la ARL Bolívar, cuyos resultados produjeron un total de 90 sobre 110 puntos posibles en 2016, esos puntos faltantes los incluyeron en el plan de trabajo de 2017 y en la misma evaluación pero del año siguiente obtuvieron un puntaje del 96%, añadió que están certificados bajo las normativas de OHSAS e ISO 9000 Y 14001 de 2004.

En cuanto al COPASO, aseguró que los integrantes se reúnen mensualmente y realizan el seguimiento a todos los casos que ingresan al comité, adicional a ello, manifestó que llevan una estadística sobre accidentes y riesgos laborales desde que se fundó la empresa.

Aseguró que las mediciones ambientales que se registran en la empresa se realizan tanto adentro de las instalaciones como en las chimeneas de la planta.

30. CARLOS RAMÍREZ, MÉDICO DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO
El medico Carlos Ramírez labora en la empresa hace 9 años, es el encargado de desarrollar las actividades relacionadas con medicina en el trabajo y otras actividades relacionadas con el área administrativa de seguridad y salud en el trabajo.

Comentó en su declaración que la empresa se rige bajo el Decreto Reglamentario 1072 de 2015 y la Resolución 1111, ambos implementados, a su vez, enumeró los programas de salud ocupacional implementados para el beneficio de los trabajadores, tales como el programa de vigilancia para la conservación auditiva, programa de vigilancia para las enfermedades osteomusculares y el programa de vigilancia para el tema de fibras.

El doctor le enseñó a la perito el registro de accidentes y enfermedades registradas en los empleados, en dicho reporte se señalaban casos de enfermedades respiratorias relacionadas a eventos gripales, otra estadística que arrojaba el informe es que el 70% de las ausencias de los empleados se generaban por accidentes osteomusculares consecuentes de accidentes de los trabajadores surgidos afuera de las instalaciones de la empresa.

En el año 2017 codificaron 38 puestos de trabajo a los cuales se les realiza la medición semestral registrada en la Resolución 007, recordó que el TLV es de 0.078 fibras ajustado a la jornada laboral en Colombia y que los niveles registrado en la empresa están muy por debajo del límite establecido.
Se especificaron las fechas en las que usaron distintos materiales, entre ellas se hizo referencia a la **crocidolita** que se usó en la empresa desde el año 1942 hasta diciembre del año 1984, en enero de 1985 se empezó a usar exclusivamente **el crisotilo** en procesos de fabricación de tubería y se mantuvo hasta el año 2008.

Por otro lado relató que la empresa no genera residuos industriales de ningún tipo ya que toda la materia que sobra de los procesos se vuelve a re utilizar en otros procedimientos, así como el agua que se utiliza en la planta que es reciclada

El Despacho puede agrupar a tres grupos de testigos según la época de intervención en el curso de proceso y una de "declaraciones" de terceros.

El **primer grupo** esta compuesto por los testigos llamados al proceso producto de la demanda y contestación de la demanda.

Entre estos se encuentra María Teresa Espinosa, Hugo Villegas el representante legal de Ascolfibras, Jorge Hernan Estrada Médico Director de Sistemas Gestión de Eternit, y Luis Enrique Guerrero Médico Asesor Instituto Nacional de Cancerología y Dario Isaza Londoño Médico Internista y neumológo de la Clínica Soma.

Igualmente se hicieron presentes Lazaro Montes y Mauricio Mejía Córdobes, uno gerente y el otro jefe de producción de Skinco Colombia, quienes precisaron las razones por las cuales el asbesto fue sustituido como materia de los productos de fibrocemento, por las enfermedades que causaba a la salud humana y reemplazado por el PVA, del cual no habían tenido incidentes o reportes de enfermedad entre el año 2011 al momento de la declaración, igualmente indicaron lo casos de enfermedades en trabajadores de la empresa con ocasión a la exposición fibra de asbesto.

De este primer grupo el Neumólogo Dario Isaza concluye que según sus estudios y experiencia, debe prohibirse el uso del asbesto que no hay condiciones para abogar por un uso seguro del mismo, mientras que los demás testigos defienden la posición que el uso controlado del asbesto crisotilo, consideran que no genera ningún riesgo para la salud, es decir, se torna en una fibra inocua par la salud.

Un **segundo Grupo** esta conformado por Marcela Pulido, y victimas y familiares de victimas del asbesto.

En el caso de la periodista Marcela Pulido, quien realizó un reportaje sobre el asbesto, la cual como quedo visto fue valorada como indicio contingente, que presentó entre otros una visita a la mina de asbesto de campamento Antioquia, y victimas por la exposición al asbesto como fueron, Blanca Alcira Forero y Cecilia Riaño Silva esposa del ingeniero de sistema fallecido Luis Alfonso Mayorga. Así mismo aparece el testimonio de Luis Eduardo Rincón Tuta yerno del Sr Jaime Lisardo Tafur quien trabajo para la E.A.A.B. E.S.P., con tuberías de fibrocemento con componente de asbesto y falleció.

Blanca Alcira Forero Alcira Forero, extrabajadora del área administrativa en un taller de frenos y Cecilia Riaño Silva viuda de Luis Alfonso Mayorga.

Independientemente que la enfermedad de Blanca Alcira fuera o no catalogada como de profesional o no, resulta cierto la exposición a material particulado producto de los procesos de refacción de frenos de vehículos y especialmente del remachado que requería de pulidora, de manera que las partículas de esas piezas se desprendieron por intervención directa del operario, situación que incremento el riesgo de afectaciones a la salud de los trabajadores, que no eran operarios directos de los vehículos.

Además la testigo afirmó que no hubo campañas de capacitación, prevención, o actividades de inspección, control y vigilancia bien a cargo del Ministerio de la Protección Social o del Trabajo, que dieran cuenta que el uso del asbesto podría generar efectos adversos a la salud. También relato, la desmejora de su calidad de vida y la angustia que padece por saberse enfermedad de una dolencia que carece de cura.

Dentro de las pruebas documentales aparecen los extractos de las siguientes historias clínicas:

Luis Alfonso Mayorga:

"22 de agosto de 2012 ONCOLOGIA CLINICA DR CARRANZA El señor LUIS ALFONSO MAYORGA HERNANDEZ cc 79454528 consulta por cuadro clínico de un año y medio cuando presenta derrame pleural. Se le practica biopsia por toracoscopia, por parte del Dr Rodolfo Barrios, cuyo resultado es negativo, al siguiente mes, presenta de nuevo derrame pleural y ***se le practica decorticación*** *con diagnóstico clínico de TBC, la patología reporta INFLAMACION*

CRONICA CON HIPERPLASIA MESOTELIAL REACTIVA Y ACTIVIDAD INFLAMATORIA LOCAL, SIN EVIDENCIA DE MALIGNIDAS (Sandra Huertas 40627648 del 6 de abril de 2011). ***Recibe tratamiento antí TBC por 6 meses y en los seguimientos de TAC se encuentra engrosamiento pleural que atrapa el pulmón, es evaluado por reumatólogo que descarta proceso autoinmune, por este motivo se le practica nueva biopsia la cual es reportada POSITIVA PARA MALIGNIDAD COMPATIBLE CON MESOTELIOMA EPITELIODE*** *(Julia Duarte Catalina Buritica 12E035296 del 21 ago 2012), el señor es visto por el Dr. Barrios que lo remite a evaluación.*

Antecedentes
Patológicos negativo
Ocupacionales, Padre Trabajo en eternit y el en su niñez jugaba con material que el padre traía del trabajo*. (…)*

Familiares madre hipertensa, ***padre trabajó con asbestos.***

(…)

31 de agosto de 2012 ONCOLOGIA CLINICA DR CARRANZA El señor LUIS ALFONSO MAYORGA HERNANDEZ cc 79454528 tiene diagnóstico de MESOTELIOMA EPITELIODE (Julia Duarte Catalina Buritica 12E035290 del 21 ago 2012), se practicó PET —CT que demuestra extenso compromiso pleural en campo pulmonar derecho, con elevado hipermetaboiismo, de aspecto tumoral, por mesotelioma maligno, compromiso infitrativo tumoral de aspecto posteromedial del tercer arco, además lesión riñón derecho con SUV de 13 Al examen físico IK 100%, peso 77.1 kg, TA 110/70 FC 80x, FR 16x T 36 kg. (…)Plan me comunico telefónicamente con la Dra. Catalina Buritica por el hallazgo del PET y me confirma que el panel de inmunohistoquímica está de acuerdo con el diagnóstico de mesotelioma, (…)

(…) se le inició tratamiento con quimioterapia con Pemetrexed y carboplatino del cual recibió el sexto ciclo, presentó reacción alérgica al carboplatino. Recibe metadona 10 mg cada 8 horas, pregabalina 150 mg cada 12, ***hoy acude a control en muy mal estado general no es posible que se baje del carro por el dolor****.*

(…)

Análisis Paciente ***en muy mal estado general con importante deterioro de su condición general, mal pronóstico a corto plazo****, se te explica ampliamente a la señora la situación actual* ***y el pobre pronóstico, no se administrará más quimioterapia****. (…)*

Dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez de la señora **Blanca Alcira Forero**: *"5.2 DIAGNÓSTICO OBJETO DE CALIFICACION*
MESOTELIOMA DE LA PLEURA

(…)

ANTECEDENTES:

La Junta Regional de Calificación de invalidez de Bogotá y Cundinamarca calificó con el dictamen No 51 551291 de fecha 1204-2013 lo siguiente:

1. Mesotelioma de pleura
Origen: enfermedad profesional.
Ocupación: Secretaria en ventas de taller de mecánica.

"Ponencia: ANTECEDENTES: Paciente de 56 años de edad. Cesanta desde 2002 ocupación anterior secretaria en Frenos y Muelles Amaya Hemanos Ltda. Por 14 años. Tareas habituales entrega de repuestos para mantenimiento general de vehículos pesados en su sitio de trabajo. Refiere presentó exposición a asbesto dado que estaba contiguo a su oficina se realizaba el arreglo de bandas para frenos con asbesto. Manifiesta cuadro de dolor precordial con dificultad respiratoria le practicaron Rayos x de tórax que evidenció la presencia de mesatelioma en 2011 le realizaron manejo con quimioterapia por la imposibilidad para resección quirúrgica.

(…)

—La principal causa para el desarrollo del Mesotelioma es la exposición a fibras de asbesto, el cual de conformidad con lo documentado había presencia en el ambiente en el cual laboró la paciente, por lo que es posible establecer nexo de causalidad entre dicha exposición y el desarrollo de la patología.

En relación con el origen se concluye que el Mesotelioma pleural maligno corresponde a una patología de origen Enfermedad laboral.

(…)

7) Con las anteriores consideraciones la Junta Nacional de Calificación considera que el MESOTELIGMA diagnosticado a la señora BLANCA ALCIRA FORERO PAEZ es de origen Enfermedad común.

(…)

Diagnósticos:
1. Mesotelioma de pleura

Origen: Enfermedad común". ***[301]***

Respecto de Cecilia Riaño Silva, relató que su esposo no fue trabajador de la industria de bienes manufacturados con asbesto, que su contacto con esa fibra se produjo en su infancia por la ropa que el padre de su esposo (fallecido Luis Alfonso Mayorga) y las lonas de los empaques de asbesto se llevaban al hogar, estas últimas con las cuales Luis Alfonso jugaba a los encostalados, con sus hermanos.

Relató los sufrimientos y dolores intensos de su esposo con ocasión a su estado de salud, producto de la exposición al asbesto, que le llevó a la cordotomia, consistente en suprimir conexiones nerviosas.

El Despacho estima que aparecen acreditados eventos de victimas expuestas a fibras o partículas de asbesto, si bien en el caso de Blanca Alcira Forero esta tiene relación en el ámbito laboral y por una mala práctica de manipulación de las partes de frenos al someterlas a pulidora, recuérdese que ella no era operaria sino trabajadora del área administrativa, con lo cual, el nivel de exposición no era directo de la operación o como operario, sino del área de influencia en el taller de frenos, en el que el material particulado se transportaba, que por no ser operaria directa y la separación del área de trabajo requeriría de un nivel menor de protección que el trabajador directo.

Resalta el Despacho la falta de gestión del Ministerio de Protección y del Trabajo, en aras de promover ni tan siquiera la política de uso seguro o controlado del asbesto y mucho menos en realizar una visita, bien de prevención o efectivamente de inspección y vigilancia.

En cuanto al testimonio de Cecilia Riaño de Silva, este refleja en el caso de su esposo la situación de un tercero a la industria del asbesto, hijo de un trabajador de Eternit que llevaba la ropa de trabajo y lonas estas últimas para que jugarán sus hijos.

Si bien como se vera en el curso del proceso, ninguna de estas circunstancias de exposición existen actualmente, porque las lonas se mezclan en el proceso de manufactura de productos de fibrocemento y las ropas de trabajo no son sacadas de la factoria e inclusive los trabajadores tienen duchas allí mismo, también resulta cierto que Eternit no tuvo control de los vectores de exposición a la fibra de asbesto, igualmente ello demuestra que exposiciones como las anotadas, en este caso por el juego de unos niños que es ocasional y no de todos los días, en concentraciones residuales de un empaque donde habían contenidos de asbesto, independiente que fuera anfíboles o crisotilo mezclados o puros, ello solo denota que el asbesto ofrece verdaderos riesgos a la salud humana, claro esta, sin que por ello, se deje de analizar en su momento como se hará más adelante la tesis del uso seguro del asbesto.

Un tercer grupo de testigos, que corresponde al grueso de los decretados y practicados, consiste principalmente en los pedidos por las empresas Eternit, Incolbest, Top Tec, Peldar entre otros y el

contrainterrogatorio a Dario Isaza, la ampliación del testimonio de Jorge Hernán Estrada ya no vinculado a Eternit sino como director Ejecutivo de Ascolfibras S.A.

En suma la mayoría testigos refirieron a las medidas de salud ocupacional y seguridad industrial utilizados por dichas compañías, el mejoramiento de los procesos industriales, lo controles en fuente, las mediciones de aire con resultados por debajo de los límites permisibles, el cumplimiento de la legislación sobre el uso controlado del asbesto, lo seguimientos médicos a los trabajadores, las medida de higiene como no permitir que la ropa de trabajo vaya a los hogares, las duchas para los empleados, vestieres etc.

Dichos testigos, hablan de la inocuidad del crisotilo para la salud humana, en tanto se tengan las medidas de seguridad ordenadas por el Estado Colombiano en desarrollo del Convenio OIT 162 de 1986, que están contenidas en la Resolución del Ministerio de la Protección Social 07 de 2011.

Para soportar la tesis del uso controlado del asbesto algunos aportaron estudios en la materia, así mismo afirmaron que el PVA no es un sustituto del crisotilo que cumpla los estándares de seguridad a la salud humana, pues tiene sospecha de ser carcinogénico en animales.

Asi mismo en el caso de Incolbest hay una sustitución parcial de la fibra de asbesto en los sistemas de frenos para vehículos pequeños, en el caso de Top Tec y Peldar S.A. lograron demostrar que el asbesto como materia prima fue sustituido, situación queratificada mediante prueba documental o pericial, que será objeto de estudio y decisión.

Finalmente el cuarto grupo, corresponde a las declaraciones tomadas en el decurso de la prueba pericial realizada por la auxiliar de justicia.

Estas corresponden a Pedro Reyes Mosaquera, quien dio su numero de cédula, con 82 años de edad, y 44 años de vivir en el Barrio Pablo Neruda, Helen Xiomara Rodriguez Mora, quien no se identificó con su cédula de ciuddanía, Dolores Carvajal no se identificó con cédula de ciudadanía (Luis Eli Rodriguez y Numael)

Miguel Antonio Barriga vive 50 años barrio el Altico no pavimento, la misma gente pedia que los traía para que quedara cementado, fallecidos por Asbesto la Familia Luis Felipe Rodriguez, fallecieron por asbesto, pero no trabajaron en Eternit. Como se traía era como ver cemento mojadoen el sector del altico al lado de la bomba donde se inundaba.

Roselba Beltran hermana de 5 hermanos, vinieron al barrio cuando tenia 10 años en el año 1961, llegaron primero que la familia rdriguez que eran primos de mi mamá. Las volquetas llegaban a botar desechos de asbesto, ellos dejaban unas montañas y se reunia a jugar y hacer bolas, mandarse bolazos porque era húmedo y con el tiempo se iba secando, todos los niños jugaban asbesto. De la Familia de Numael Rodriguez qu eran 5 o 6 , ellos también jugaban con ellos, todo el mundo se olvido del tal asbesto, el murió mi hermano Cesar Beltrán que murió de cáncer de estomago. Todo el mundo se olvido de asbesto, ellos eran numael rodriguez, Luis Heli Rodriguez y Cesar Beltran, empezaron a enfermarse y nos acordamos los de Eternit, tambiñen Pedro Loaiza también murió por cáncer de pulmón, el Sr Henry Soza que también trabajo en Eternit, uno fue atando cabos y se supo que era por asbesto. No tuvo enfermedades respiratorias, ella sufre de alergia a la tierra.

Soila García 53 aós viviendo en el bario el altico de socha, llegaban y botaban el asbesto, de niños jugaban con eso, falleció Pedro, Luz Edit y Numael Rodriguez problamente de asbesto, en la niñez que hacñian con esos residuos, esos residuos los traían de Eternit y jugaban bolitas y hacían un rodadero. La hermana falleció de cáncer de pulmón, pero no se sabe si fue por asbesto.

Victor Manuel Mora, vive desde 1957 1958 que venia de Tocaima, luego en San Bernardino trabajo en el túnel un año. Sacado hace 56 años, desde 1963 vive en el barrio el Altico aqu había botadero de escombros, pedazos de tubo todo eso de asbesto, jugo con numael, mucha gente del bariio muchos se hain ido antiguos quedan 2 o 3 unos por asbesto y otros porque toca irse, el era juego de numael que le paso un asunto de asbesto porque el no trabajo con asbesto, ello jugaban encima de los escombros (intervención de tercero) sin identificar ello de chinos jugaban, los escombros los botaba eternit, ellos mandaban las volquetas y donde veían espacios ahí botaban las volquetadas de escombro, ahí creo se le prendio al asunto a Numael, hay gente que ha muerto de eso.

Floralba Perez 57 años, vive barrio San Bernardino, ni hermano mayor trabajo toda la vida en Eternit pero no tuvo problemas de pulmones no le dijeron nada de eso. Tuvieron contacto con el asvesto, xq los piso fueron rellenados con esos recortes de tubo para poder empareja, habían unas cobijas que eran de asbesto y la utilizban con la mamá como una cobija normal. Mi vecino murió de cáncer de pulmón Nelson Yungo. Resfriados frecuentes, la hermana tuvo exmane de pulmón parecia que había residuo de asbesto pqero que eso estraba calcificado. Fallecio por presuntamente el asbesto Numael y el Hermano. De trabajadores de Eternit que hayan fallecido, Luis Garzón el trabajó 25 o 30 años, más alla José Leon trabajo en Eternit, son varios. Enfermedades la operación columna.

Manuel Muñoz 50 años viviendo en el Barrio san Bernardino, el hermano Mario Muñoz Canasto por cáncer de pleura del pulmón derecho por la contaminación de los residuos de la fabrica de eternit según el Médico. El hermano jugaba con este material, el se contamino y tuvo cáncer de pulmón. El tiene toda la historia clínica, tenia un melanoma en el pulmón derecho. El no conoce otras victimas del asbesto, Ellos no han tenido problemas con el asbesto. El era oficinista en la Gobernación de CUNDINAMARCA.

PEDRO REYES MOSQUERA HABITANTE DEL SECTOR

El señor Reyes Mosquera vive hace más de 44 años en el barrio Pablo Neruda, que se encuentra en las vecindades de la Planta Eternit de Soacha.

Recordó que en el municipio de Sibaté, se encuentra un barrio llamado las Casitas de Eternit, en donde, posiblemente, volquetas de la empresa Eternit desechaban los residuos que sobraban de la elaboración de tejas y tuberías para rellenar huecos y fortalecer el suelo de las propiedades, en consecuencia, algunas personas contrajeron enfermedades en los pulmones lo que inclusive le ocasionó la muerte a algunos habitantes del sector.

Manifestó que su hija Melba Reyes Alvarado (q.e.p.d), habitaba en Soacha (Cundinamarca), y su muerte se debió a un cáncer posiblemente detectado en el área de los pulmones, de igual manera, aseveró que conocía a otra persona que probablemente falleció por el mismo cáncer.

Las declaraciones de Sergio Suarez, Jaime Zabala, Carlos Zapata, Jorge Estrada, Jhonny Castro, Stella Rodríguez y Helen Xiomara Rodríguez, rendidas dentro del peritaje realizado a la planta de Eternit, **no serán valoradas por este Despacho, toda vez que en las mismas no se señala la fecha en que fueron realizadas, el lugar donde se rindieron y/o no se identifica plenamente el declarante.**

X.V. ASUNTOS A TRATAR

- El Despacho para proferir fallo de fondo, resolverá los siguientes problemas jurídicos.
- Configuración de la cosa juzgada.
- Improcedencia de la acción popular incoada.
- Inaplicación de la excepción de inconstitucionalidad.
- Poderes del juez contencioso administrativo como juez de convencionalidad.
- La normativa internacional en materia de asbesto.
- El bloque de constitucionalidad.
- La evolución interpretativa de los tratados y el soft law como fuente de derecho internacional.
- El estado del arte sobre la evolución de la sustitución del asbesto. Referencias internacionales y el caso colombiano.
- Principio de precaución y la no sustentabilidad de la teoría del uso seguro del asbesto conforme al principio de progresividad.

XV. LA ACCIÓN POPULAR

15.1 GENERALIDADES

La acción popular dispuesta en el artículo 88 Superior está instituida como un mecanismo procesal de rango constitucional con trámite preferencial, por medio de la cual las personas naturales o jurídicas, pueden demandar del Estado en cualquier tiempo, aún durante los estados de excepción, la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente y la libre competencia económica, con el objeto de evitar un

daño contingente, **hacer cesar algún peligro, amenaza, vulneración** o agravio sobre los mismos o restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible.

Los artículos 1, 2, 3 y 9 de la Ley 472 de 1998, establece los elementos necesarios para la procedencia de la acción popular son los siguientes:

a) Su finalidad es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva.

b) Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos e intereses.

c) Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

d) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política, las Leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

La titularidad para su ejercicio, como su nombre lo indica, está dada por su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la Ley 472 de 1998.

15.2. GOCE DE UN AMBIENTE SANO

La Corte Constitucional en sentencia T-154 de 2013, compendia la múltiples relaciones que el derecho a un ambiente sano, tiene en materia de derecho colectivos, fundamentales, su relación con otros derechos, el desarrollo sostenible, la libertad de empresa, la función social y ecológica de la propiedad privada, y el entorno local e internacional que este tiene del presente y la responsabilidad respecto de la futuras generaciones, derivado de la Constitución Política de 1991 y los convenios y tratados internacionales suscritos por Colombia, que han dado paso a la conformación de una constitución ecológica, como pasa a verse.

"*4.1. A partir de la carta política de 1991, y de la suscripción y aprobación de diversos instrumentos trasnacionales, al igual que de constataciones en derecho comparado[51], la protección al ambiente ocupa un lugar trascendental en el ordenamiento jurídico nacional. Desde esta perspectiva, la Corte Constitucional colombiana ha desarrollado ese carácter ecológico de la carta política, dando carácter fundamental al derecho al ambiente sano, directamente y en su conexidad con la vida y la salud, entre otros[52], que impone deberes correlativos al Estado y a los habitantes del territorio nacional.*

En la sentencia C-671 de 2001 de junio 21 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería,[53] señaló esta corporación:
"… la protección del medio ambiente ha adquirido en nuestra Constitución un carácter de objetivo social, que al estar relacionado adicionalmente con la prestación eficiente de los servicios públicos, la ***salubridad y los recursos naturales como garantía de la supervivencia de las generaciones presentes y futuras, ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos.*** *Artículo 366 C.P.*

*La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho. En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado '****Constitución ecológica',*** *conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección."*
Respecto de la relación del derecho a un ambiente sano con los derechos a la vida y a la salud, el citado fallo también indicó*:*

*"****El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad.*** *A esta conclusión se ha llegado cuando esta Corte ha*

evaluado la incidencia del medio ambiente en la vida de los hombres y por ello en sentencias anteriores de tutelas, se ha afirmado que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental."

Bajo ese entendido, uno de los principios fundamentales del actual régimen constitucional es la obligación estatal e individual de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (art. 8° Const.), en virtud de la cual la carta política recoge y determina[54], a manera de derechos colectivos[55], las pautas generales que rigen la relación entre el ser humano y el ecosistema.

Estas disposiciones establecen (**i) el derecho colectivo a gozar de un ambiente sano**; (ii) la obligación estatal y de todas las personas de proteger la diversidad e integridad del ambiente; (iii) **la obligación del Estado de prevenir y controlar los factores de deterioro y garantizar un desarrollo sostenible[56]**; y (iv) **la función ecológica de la propiedad**[57].

4.2. Respecto de los deberes impuestos al Estado, la jurisprudencia de esta corporación ha manifestado[58]:

*"Mientras por una parte se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del cual son titulares todas las personas -quienes a su vez están legitimadas para participar en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación-, por la otra se le impone al Estado **los deberes correlativos de: 1) proteger su diversidad e integridad, 2)** salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) **planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental,** 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera."*

*De ahí que **todos los habitantes del territorio colombiano tienen derecho a gozar de un entorno sano y el deber de velar por su conservación. Igualmente, el Estado debe prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer sanciones legales por conductas lesivas del ambiente y exigir la reparación de los daños causados.***

*4.3. Ahora bien, dentro del marco constitucional, el aprovechamiento de los recursos naturales, aunque es permitido, no puede dar lugar a perjuicios en términos de salubridad individual o social y tampoco puede acarrear un daño o deterioro que atente contra la diversidad e integridad del ambiente. En otras palabras, la Constitución de 1991 apunta a un modelo de **desarrollo sostenible**[59], en el que la actividad productiva debe guiarse por los principios de conservación, restauración y sustitución[60].*

*Dicho modelo, **si bien promueve y reconoce la importancia de la actividad económica privada y, además, admite la explotación mesurada de los recursos naturales, implica una limitación de la actividad privada y la imposición de varias responsabilidades en cabeza de los particulares.***

*En resumen, **la conservación del ambiente** no solo es considerada como **un asunto de interés general**, sino principalmente como **un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos, "en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su salud"[61].***

Al efecto, la Constitución de 1991 impuso al Estado colombiano la obligación de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar de un ambiente sano, y dispuso el deber de todos de contribuir a tal fin, mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas[62] y otras garantías individuales[63], entre otros."(Negrillas fuera de texto)

15.3 LA EXISTENCIA DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y EL MANEJO Y 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 del área de especial importancia ecológica, de los ecosistemas ubicados en las zonas fronterizas, así como de los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente (LITERAL C, ART. 4, LEY 472 DE 1998).

Ese equilibro pende de lograr la estabilidad y armonía en la relación de los seres vivientes entre sí y con el medio físico de un ecosistema.[302]

La presencia del equilibrio ecológico deviene de la interacción de los diferentes factores del ambiente, que hacen que el ecosistema se mantenga con cierto grado de estabilidad dinámica. La relación entre los individuos y su medio ambiente determinan la existencia de un equilibrio ecológico indispensable para la vida de todas las especies, tanto animales como vegetales.

De ello hacen parte otros elementos como el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales, que corresponde a que su uso salvaguarde la integridad funcional y las capacidades de carga de los ecosistemas de los que forman parte dichos recursos, por periodos sin limite temporal.

Pero ese aprovechamiento sustentable no puede ser ajeno al desarrollo sostenible o sustentable, que consiste en un proceso evaluable a través de criterios e indicadores ambientales, económicos o sociales que buscan mejorar la calidad de vida y productividad de las personas, fundado en la preservación del equilibrio ecológico, protección del medio ambiente y uso racional de los recursos naturales, sin comprometer la satisfacción de las necesidades de las generaciones venideras.

En este sentido, si bien la especie dominante en el planeta es la humana, esta prevalencia no puede llegar a hacer peligrar no solamente las demás especies dominadas sino la misma humana, bajo conductas predatorias de uso indiscriminado de los recursos naturales, que a la presente comprometan seriamente la pervivencia de las generaciones futuras y la subsistencia de los ecosistemas y del medio ambiente como sustrato inmaterial universal de todo ser viviente .

15.4. SALUBRIDAD PÚBLICAS (LITERAL G., ART. 4, LEY 472 DE 1998).

Según la Ley 1122 de 2007 artículo 32, *"la salud pública está constituida por un conjunto de políticas que busca garantizar de manera integrada, la salud de la población por medio de acciones dirigidas tanto de manera individual como colectiva ya que sus resultados se constituyen en indicadores de las condiciones de vida, bienestar y desarrollo. Dichas acciones se realizarán bajo la rectoría del Estado y deberán promover la participación responsable de todos los sectores de la comunidad."*

La conducción, regulación, modulación de la financiación, vigilancia de aseguramiento y la armonización de la prestación de los servicios de salud, son responsabilidades del Estado.

En el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Salud pública tiene entre sus objetivos, fortalecer la capacidad institucional de planificación y gestión; desarrollar las características y condiciones del recurso humano en salud, y elaborar procesos permanentes de investigación dirigida a mejorar las condiciones de salud individuales y colectivas.

Otros ámbitos de gran importancia para el desarrollo de las acciones de salud pública, tienen que ver con el seguimiento, evaluación y análisis de la situación de salud (vigilancia epidemiológica); **la prevención de la enfermedad y la promoción de la salud**; la participación de los ciudadanos en los procesos de planeación en salud; el desarrollo de políticas y capacidad institucional de planificación y gestión en materia de salud pública; el desarrollo de recursos humanos y capacitación en salud pública; el saneamiento básico; la investigación, la reducción del impacto de las emergencias y desastres en la salud, entre otras.[303]

*El Consejo de Estado ha definido la salubridad pública como "la garantía de la salud de los ciudadanos" e implica "obligaciones que tiene el Estado de garantizar las condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad (…) Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria".**[304]*

En este sentido la salud pública, busca conservar el buen estado físico y síquico de las personas para hacer viable su vivir y desenvolvimiento, sin que ello sea foco de enfermedades, infecciones o dolencias particularmente las colectivas, las focalizadas en zona geográficas, o que afecten a un grupo poblacional

expuesto a factores físicos, químicos, caloricos, o elementos liberados o existentes en el aire, que puedan afectar o incidan en la salud de la comunidad.

15.5. SEGURIDAD PÚBLICA

Esta como la salud publica, se encuentra en la noción del orden público, que "no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de **condiciones de seguridad**, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. **El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana,** por lo cual el **fin último** de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es **la protección de los derechos humanos**. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite del poder de policía.
La preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público.

La policía, en sus diversos aspectos, busca entonces preservar el orden público. Pero el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos.

El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana, por lo cual el fin último de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es la protección de los derechos humanos. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite del poder de policía.

La preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público.

La seguridad la seguridad pública elementos que tradicionalmente científica como constitutivo del orden público, y, por tanto, como uno de los objetos a proteger por parte del poder de policía. En la doctrina se delimita cómo ausencia de **riesgos,** de accidentes, como **la prevención de accidentes de diversos tipos humanos y naturales, v.g. incendios, inundaciones, accidentes de tránsito, etc,** lo mismo que como la prevención de atentados contra la seguridad está. Por expresa inclusión en el artículo cuarto de la ley 472 de 1998, es claro que la seguridad pública es un derecho colectivo y como tal comporta el interés de todas las personas residentes en Colombia porque será porque se remueva toda la circunstancias que amenacen o vulneren este derecho.[305]

De esos riesgos no son ajena la comunidad de trabajadores de un sector que utilicen determinada materia prima, como puede ser el caso del asbesto, respecto de los trabajadores en industrias que los fabrican, procesan u operarios que manipulan dichos productos o le hacen mantenimiento o recambios a los bienes terminados y eventualmente los usuarios de dichos productos.

15.6. LA PROHIBICIÓN DE LA FABRICACIÓN, IMPORTACIÓN, POSESIÓN, USO DE ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS Y NUCLEARES, ASÍ COMO LA INTRODUCCIÓN AL TERRITORIO NACIONAL DE RESIDUOS NUCLEARES O TÓXICOS (LITERAL K., ART. 4, LEY 472 DE 1998).

Al respecto la H. Corte Constitucional en sentencia C-377 de 1196 atinente al examen de constitucionalidad del convenio de Basilea afirmó:

"Los problemas ambientales y específicamente los factores que conducen al deterioro ambiental, no se pueden considerar en sus consecuencias, como asuntos que atañan exclusivamente a un país en particular, pues aquéllos pueden tener efectos y repercutir y por lo tanto concernir a algunos o a todos los estados. ***Es decir, que la necesidad de preservar un ambiente sano, constituye un interés universal de los estados****".*

"Específicamente, cuando existen recursos naturales compartidos entre diferentes países, se impone la necesidad de establecer reglas y mecanismos para efectos de su manejo y explotación conjunta y para la

adopción de medidas que impidan que el uso puramente interno de un recurso natural renovable u otros elementos ambientales en un determinado país pueda causar perjuicios a otros".

"Igualmente, ***las acciones nocivas producidas por diferentes agentes en uno o en algunos estados en particular, causantes de deterioro ambiental, no sólo tienen una repercusión dentro del ámbito interno de cada uno de ellos, sino que tienen una proyección externa, es decir, hacia otros estados.*** *Naturalmente, dichas acciones pueden dar lugar a que se causen perjuicios y a que sea necesario que se establezcan y declaren las correspondientes responsabilidades y que se provea a su reparación".*

"La repercusión internacional en el manejo, administración y explotación de los recursos y de los problemas ambientales, impone la necesidad de que a través de tratados o convenios internacionales se establezcan normas reguladoras de la conducta de los estados que apunten a facilitar, hacer operativas y viables, en todo sentido, las acciones que conciernen al referido manejo y aprovechamiento y a asegurar la cooperación de los estados en lo que concierne a la protección del ambiente y a contrarrestar las causas y efectos del deterioro ambiental*. También, dichos tratados y convenios han regulado un régimen de responsabilidad internacional, sustentado en el* ***principio de derecho constitucional consuetudinario "sic utere tuo tu alienum non laedas", (usa tu propiedad o tu pertenencia o ejercita tus derechos de manera que no causes daños a los demás),*** *que se encuentra consagrado en el principio 21 de la* ***Declaración de Estocolmo, así:***

"Los estados tienen, de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas y el principio de derecho internacional, el soberano derecho a explotar sus propios recursos siguiendo sus propias políticas ambientales y la responsabilidad de asegurar que las actividades adelantadas en su jurisdicción o control no causen daño al ambiente de otros estados".

*"****El Constituyente de 1991,*** *consciente de la necesidad utilizar los instrumentos del derecho internacional para regular las situaciones jurídicas a que puede dar lugar tanto el manejo de los recursos naturales compartidos, como la problemática atinente a la preservación y al deterioro del ambiente,* ***consignó en el artículo 226, el deber del Estado de promover la internacionalización de las relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional".***

3.2.2. *El inciso 1 del artículo 81 de la Constitución dice:*

"Queda prohibida la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos".(Negrillas fuera de texto)

Claro resulta que es posible la toxicidad de residuos, producidas o introducidas o trasferidas a un país, no puede tener un tratamiento doméstico en un ámbito local o aislado nacional, pues evidentemente el medio ambiente no posee fronteras y el único orbe conocido, habitable y común para la humanidad es la tierra.

De manera que su preservación o deterioro concierne e implica a los diferentes estados y organizaciones de poder, grupos industriales, poblacionales y colectivos, un franco actuar por su conservación y la no generación de daños, que inciden ya no solo en el medio ambiente sino en la salubridad y seguridad públicas.

Adicionalmente, es mas beneficioso para el orbe y la humanidad la existencia de compromisos efectivos por suprimir las acciones nocivas de producción materia, residuos o desechos tóxicos, pues cada vez que un Estado asume una política decidida a favor de ello, coadyuva significativamente no solo con la reducción de dichos índices, sino que sirve como factor aglutinante para que mas naciones se sumen a tales fines.

15.7. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN LOS DERECHOS DISCUTIDOS NO SON COLECTIVOS-ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Esta afirmación busca declarar improcedente la acción popular, bajo el entendido que los derechos de particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos, pues la litis versa en las relaciones empleado y empleador en el ámbito laboral.

E igualmente que la presente acci´n debo ser de cumplimiento y no popular.

Al respecto el Despacho encuentra que el H. Consejo de Estado, se ha pronunciado sobre este tópico así: [306]

"*Es de anotar que el juzgador no puede limitarse a verificar que se enuncien dentro de la demanda una serie de derechos de carácter colectivo sino que debe constatarse con los hechos que fundamentan la demanda, si en realidad se trata de dicha clase de derechos o no.*

Esta Corporación, en reiteradas ocasiones, ha explicado el concepto y alcance de los derechos colectivos. Entre otras ha señalado:

"los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley". ***[307]***

*"**los derechos particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos**".* ***[308]***

*"**No deben confundirse los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas de terminadas o determinables. La distinción entre intereses subjetivos y colectivos de un grupo depende de la posibilidad de apropiación exclusiva de los objetos o bienes materiales o inmateriales involucrados en la relación jurídica. Así, de los derechos colectivos puede afirmarse que a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás;** en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás, y solo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar."* ***[309]***

Ninguna de los supuestos señalados por la jurisprudencia se dan en el caso objeto de examen. En efecto de los hechos y pretensiones de la demanda se desprende que la parte actora procura, mediante esta acción, que la sociedad Comerciadora Ltda., constructora del "Parqueadero y Torre Aristi" ***les entregue a los propietarios de los apartamentos del mencionado edificio la zona de parqueo residencial y la terraza del mismo****, según dice el actor, se aprobó en la respectiva licencia de construcción.*

Como se puede observar se pretende únicamente la protección de derechos de carácter meramente subjetivo, que en nada benefician a la comunidad en general.

Siguiendo los lineamientos de esta Corporación, para que un derecho pueda considerarse como colectivo deberá analizarse el objeto o bien material o inmaterial involucrado en la relación jurídica, respecto del cual ningún miembro de la comunidad puede apropiarse con exclusión de los demás. (Negrillas fuera de texto)

Pareciera que bajo estos derroteros el derecho al medio ambiente sano y la salubridad pública, por tener un sustrato de origen en actividades industriales que involucran una materia prima usada por trabajadores de cierto sector, excluiría la posibilidad que estuvieran en juegos los derecho colectivos o intereses difusos.

Por ello, es necesario revisar los parámetros de los derechos e intereses colectivos y difusos, como se sigue.

Estos derechos colectivos considerados de tercera generación, se estiman Derechos de los pueblos, derechos solidarios o derechos colectivos de toda la humanidad, con ocasión de la segunda guerra mundial, la internacionalización de las dos categorías de los derechos de primera generación (derechos civiles y políticos), derechos de segunda generación (derechos económicos sociales y culturales) cuya protección se torna en un asunto internacional.

A la par también, está el reconocimiento y la fraternidad con los otros seres y con el planeta, como sería el derecho **a un medio ambiente sano**, los derechos del consumidor, entre otros.

Se afirma que "*mientras los derechos de la primera generación (civiles y políticos), son derechos de oponerse al Estado y los de segunda generación (económicos, sociales y culturales) en el derecho a exigir al Estado,* ***los derechos de la tercera generación, que ahora se proponen a la comunidad internacional, son los derechos de la solidaridad***."[310]

Estos derechos corresponden, "*a las nuevas necesidades del hombre y de la colectividad humana en el actual grado de su desarrollo y evolución*"[311], *y se estructuran sobre "el sentido común de solidaridad humana".*

Los derechos de tercera generación abrevan en una "*cierta concepción de la vida humana en comunidad"* y tales derechos "*solo pueden ponerse en práctica gracias al esfuerzo conjunto de todos: desde los individuos y los* [485]"

Estados hasta las entidades y órganos públicos y privados

Los derechos colectivos, complementan las dos primeras generaciones anteriores de derecho y buscan crear condiciones concretas para el ejercicio de estos.

En este sentido obsérvese como la cláusula del Estado Social de Derecho del artículo primero superior, vela por la garantía efectiva de los derechos de los habitantes en el territorio nacional, para lo cual, por ejemplo la calidad de vida, el desarrollo sostenible, el trabajo en condiciones dignas entre otros, son presupuesto para el desarrollo de otros derechos y por supuesto de la dignidad humana axioma tutelar que irriga todo nuestro sistema jurídico, donde el derecho a un medio ambiente sano es condición necesaria para ejercer el derecho a la vida.

La doctrina diferencia los derechos e intereses colectivos en los siguientes términos:[486]

*"**Intereses o derechos difusos** son aquellos intereses protegidos por una norma, **que afectan directamente a los individuos de una colectividad y tienen carácter no excluyente, no conflictivo y no distributivo**. Así tenemos que por ejemplo **un bien público es no excluyente,** dado que no es posible impedir que lo use otra persona. Un bien Público, como se verá más adelante, es de "oferta conjunta", por cuanto el uso individual no altera el de los demás.*

*Por su parte, **los derechos colectivos no tienen la característica de la no-exclusividad, en el sentido de que sólo los miembros de una "colectividad determinable" son beneficiarios del bien jurídico de que se trate. De manera que cabe afirmar entonces que se entiende por derechos colectivos aquellos intereses protegidos por una norma, que afectan directamente a los individuos de una colectividad y tienen carácter excluyente, no conflictivo y no distributivo.***

Los derechos colectivos se distinguen de los difusos ———————————

485

Vasak, K. (1980). El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana, en Revista de Estudios Internacionales. vol. I. no. 1. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. P. 49.

486 II

Congreso Internacional sobre Derecho y Justicia Constitucional. Santo Domingo, República Dominicana. 26-28 de noviembre de 2014. Ponencia de la Magistrada Katia Miguelina Jiménez
Martínez, Jueza del Tribunal Constitucional de la República Dominicana.
porque es relativamente posible determinar quiénes concretamente pueden reclamarlos o son afectados por su violación. *De esta suerte, los derechos de tercera generación al desarrollo o a la paz los tenemos todos los miembros de la sociedad, son derechos difusos en cuanto su violación nos afecta a todos pero no es posible determinar específicamente a quienes.* ***En contraste, los derechos colectivos tienden a referirse a grupos más específicos. A modo de ejemplo, los derechos colectivos de los pueblos indígenas son propios de quienes los integran****.*
La determinación del grupo concreto afectado no siempre es fácil o posible. ***En los derechos al "goce de un ambiente sano" y el derecho al "manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales" la***

no exclusión es una circunstancia que se encuentra presente no como consecuencia de una decisión de Estado, sino por la naturaleza misma de los recursos en juego*.(…)*

En esta misma línea de pensamiento, el derecho colectivo a un medio ambiente sano ampara tanto la salud de la comunidad como la de cada uno de los individuos que la forman. Sin embargo, los derechos colectivos son indivisibles: son derechos del grupo y de todos y cada uno de sus miembros individuales, pero nunca de solo uno o algunos de ellos, con abstracción del grupo. De esta forma se dimensiona el carácter colectivo (todos son titulares del derecho) y el interés difuso (cualquier afectado o grupo de afectados puede accionar en nombre de la colectividad por un perjuicio que atañe a todo el grupo o comunidad).

Planteado lo anterior, pueden señalarse como características de los derechos e intereses colectivos o difusos, las siguientes:

*1°****. Son derechos de solidaridad****.*

2°. Existe una doble titularidad en su ejercicio: individual y colectiva

*3°. **Exigen una labor anticipada de protección ya que no es dable esperar a que se produzca el daño.***

4°. Son derechos puente entre lo público y lo privado.

*5°. **Exigen nuevos mecanismos de implementación y nuevos sujetos de tal implementación.***

*6°. **Son de carácter participativo, pues exigen la definición de los niveles de riesgo permitido dentro de los cuales pueden ejercerse actividades productivas socialmente peligrosas**.*

*7°. **Tienen carácter de abiertos y conflictivos, pues corresponden a la evolución política y social e implican transformaciones y limitaciones a la libertad de mercado.(Negrillas fuera de texto)***

Así entonces, nos a acercamos más a intereses difusos o colectivos que de derechos colectivos en *stricto sensu*, los que por supuesto no tiene una regla de asignación individual excluyente o de reivindicación individual.

Ahora bien, la Carta Política, establece no solo el respecto a la dignidad humana sino la solidaridad como uno de los principios fundamentales en el artículo 1º, sin lugar a dudas el derecho a un ambiente sano es un interés colectivo por excelencia, su titularidad no es exclusiva, ni reivindicable para si por un solo individuo, sino de ese individuo para toda la comunidad, independiente de la situación personal del reclamante. Es decir, sin distinción particular de sexo, edad, raza, profesión, ni tan siquiera si vive o no cerca del lugar o de la actividad donde se producen afectaciones al ambiente, que si bien puede llegar a tener efectos sobre derechos fundamentales, como la vida o el derecho al trabajo, resulta artificioso afirmar que la discusión se asienta en estos últimos.

Lo anterior porque, son las actividades extractiva de una fibra y la fabril, que ponen al asbesto en el aire del cual todos requerimos para respirar y cumplir nuestras funciones vitales.

Es decir, el asbesto se traslada de su estado de “inercia” en la naturaleza al ser explotado en una mina, esa circunstancia de desprenderlo de la corteza terrestre lo lleva a la atmósfera, para luego incorporarlo como materia prima en diferentes usos industriales para su comercialización, que puede permitir la eventual liberación de fibras o partículas de asbesto.

Ahora bien, la carta superior ha atribuido al medio ambiente varios conceptos y alcances y aunque no precisa su contenido, emplea indistintamente varios términos que dan cuenta de la amplitud del concepto, pero que unívocamente, buscan e**l mejoramiento de la calidad de vida del hombre.**[487]

---

487 27 AMAYA NAVAS, Oscar Darío. *La Constitución ecológica de Colombia.* Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2.002. “El con- cepto constitucional de medio ambiente, por su origen interdisciplinrio, ha de ser interpretado en coherencia con las ciencias naturales y las ciencias sociales. En algunos casos, la Constitución Política habla de *ambiente,* de

Estos múltiples alcances constitucionales pueden sintetizarse en cuatro grandes grupos.[488] En primera instancia, el ambiente constituye una obligación de protección por parte del Estado y de los particulares **bajo la vigilancia del precepto ambiental del desarrollo sostenible**. En segundo lugar, al ambiente se le atribuye una doble naturaleza de derecho y de deber [489]que puede exigirse y ha de cumplirse según la perspectiva desde la que se le mire. Tercero, constituye un factor determinante del modelo económico como sustento de los sistemas de producción. **Y cuarto, el ambiente crea una limitación parcial al ejercicio de la propiedad privada dado su nuevo carácter de función ecológica**. [490]

Así mismo, la Corte Constitucional considera, **que el medio ambiente conforma un sustrato físico de elementos que se encuentran al servicio del ser humano**, que antes que definir el concepto lo liga a la función de la especie humana, la cual, tiene en aquel la fuente básica de sus necesidades primarias, al respecto obsérvese:

"*Conforme a las normas de la Carta que regulan la materia ecológica, a su vez inscritas en el marco del derecho a la vida cuya protección consagra el artículo 11 del mismo ordena-miento, esta Corte ha entendido que* ***el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre y que el Estado, con la participación de la comunidad, es el llamado a velar por su conservación y debida protección, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación****."*

"La Carta de 1991 es explícita en adoptar el modelo que consagra el ***"Derecho al Goce de un Ambiente Sano", no como un derecho constitucional fundamental, sino como un derecho y un interés constitucional de carácter colectivo;*** *en este sentido la Acción de Tutela no es procedente para obtener de manera autónoma su protección, pues aquella*

---

ambiente sano, en otros de *medio ambiente,* así como en otros, de *recursos naturales.* En todos los casos se trata de conceptos dinámicos que a la luz de una hermenéutica moderna deben procurar con- tribuir para el mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos.

488

AMAYA NAVAS, Oscar Darío. Ibidem. "Como se analiza en el capítulo precedente, la Constitución Política de Colombia, vigente desde 1991, acoge la protección y defensa del medio ambiente desde varios puntos de vista. En primer lugar, como una obligación en cabeza del Estado y de los particulares; en segundo lugar, como un derecho y un deber colectivo; en tercer lugar, como un factor determinante del modelo económico que se debe adoptar por último, como una limitación al ejercicio pleno de los derechos económicos."

489

C-059 de 2004. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

490

Corte Constitucional C-189 de 2006M.P. Rodrigo Escobar Gil
procede para obtener el amparo específico de los derechos constitucionales fundamentales y no el de otros derechos que, como los colectivos, deben perseguirse judicialmente por virtud del ejercicio de las Acciones Populares o de las Acciones de Clase o de Grupo en los términos de su regulación legal." ***[312]***

*"****La protección al ambiente no es un "amor platónico hacia la madre naturaleza", sino la respuesta a un problema que de seguirse agravando al ritmo presente, acabaría planteando una auténtica cuestión de vida o muerte****: la contaminación de los ríos y mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora,* ***la conversión en irrespirable de la atmósfera de muchas grandes ciudades por la polución****,* ***la desaparición de la capa de ozono, el efecto invernadero****, el ruido, la deforestación,* ***el aumento de la erosión, el uso de productos químicos, los desechos industriales, la lluvia ácida****, los melones nucleares, el empobrecimiento de los bancos genéticos del planeta, etc.,* ***son cuestiones tan vitales que merecen una decisión firme y unánime de la población mundial****.* ***Al fin y al cabo el patrimonio natural de un país****, al igual que ocurre con el histórico - artístico,* ***pertenece a las personas que en él viven, pero también a las generaciones venideras, puesto que estamos en la obligación y el desafío de entregar el legado que hemos recibido en condiciones óptimas a nuestros descendientes..."****[492]*

*"****Este derecho de la Tercera Generación busca la protección del medio en que se desarrolla la vida humana no sólo a escala nacional sino, que, además, persigue la salvaguarda del equilibrio***

***ecológico de la Tierra, como una consecuencia de lo que se ha denominado la "cuestión ecológica" que, plantea una problemática ambiental a escala nacional y planetaria, a la cual no pueden ser ajenos ni los Estados, ni las sociedades, ni los hombres actuales**. **Se han empezado a diseñar un conjunto de medidas, para la protección de la calidad de la vida relacionadas con la existencia de un ambiente sano, en el sentido de que las distintas actividades humanas, bien sean de carácter particular o general, se comprometan en la conservación y la protección de la naturaleza,** lo anterior, en respuesta a las acciones enmarcadas en nuestra civilización, cuyo aceleramiento no ha medido en veces, las consecuencias que en la existencia del ecosistema a mediano, largo, e incluso inmediato plazo, se desprenden de los procedimientos para alcanzar los objetivos propuestos."*[36]

Dicha Corporación, en fallo de tutela T-453 de 1998 sostuvo:

*"**El medio ambiente desde el punto de vista constitucional, involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales,***

492
***el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural**, temas, que entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en muchas normas que establecen claros mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo.*

***En efecto, la protección del medio ambiente ha adquirido en nuestra Constitución un carácter de objetivo social, que al estar relacionado adicionalmente con la prestación eficiente de los servicios públicos, la salubridad** y **los recursos naturales como garantía de la supervivencia de las generaciones presentes y futuras, ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos**."*

Visto lo anterior, es la intervención del ser humano en la explotación de un recurso natural, desprendido de la corteza terrestre que es llevado a la atmósfera que en primer lugar puede incidir en el medio ambiente sano, al incorporar un elemento más para que eventualmente sea respirado, además dicha materia prima procesada y vendida para los procesos industriales, necesariamente lleva la fibra en dichos productos, que con su manipulación o inclusive como material de retal o desecho podría llegar a liberar el amianto al medio ambiente.

Igualmente la Alta Corporación señaló en reciente providencia:

*"La conservación del ambiente **no solo es considerada como un asunto de interés general, sino principalmente como un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos**, "en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su salud". Al efecto, la Constitución de 1991 impuso al Estado colombiano la obligación de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar de un ambiente sano, y dispuso el deber de todos de contribuir a tal fin, mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas y otras garantías individuales, entre otros"**[313]**.* (Subrayado fuera del texto)

De otra parte, recuérdese la definición de salud pública del artículo 32 de la Ley 1122 de 2007, así:

*"Artículo 32º. De la salud Pública. La salud pública está constituida por el conjunto de políticas que buscan garantizar de una manera integrada, **la salud de la población por medio de acciones de salubridad dirigidas tanto de manera individual como colectiva, ya que sus resultados se constituyen en indicadores de las condiciones de vida, bienestar y desarrollo del país.** Dichas acciones se realizarán bajo la rectoría del Estado y deberán promover la participación responsable de todos los sectores de la comunidad."(Negrillas fuera de texto)*

Así entonces, el asunto debatido en la acción popular, guarda directa relación con la salud pública, porque incluye el componente de lo individual y colectivo, pues cuando las enfermedades traslapan el ámbito netamente ocupacional o laboral, requiere un análisis de cómo esta circunstancia influye en los indicadores de

condiciones de vida, bienestar y desarrollo del país, en tanto, que una materia prima carcinogénica como el asbesto crisotilo, puede tener efectos en la salud en ambientes externos al laboral.

El medio ambiente compuesto entre otros por la atmósfera, que recibe esa carga de material y que puede ser respirado por las personas, pues al ser carcinogénico el crisotilo eventualmente por inhalación podría crear problemas respiratorios.

Ahora bien, es el medio ambiente incidido por el asbesto, en el que eventualmente dicha fibra puede ingresar al organismo, que si bien se propugna por la tesis del uso controlado del asbesto, que lo convierte en una fibra inocua para salud, ello dependerá si existe o no un umbral seguro para su manejo.

Así entonces, el incorporar la fibra de asbesto artificialmente al medio ambiente, es lo que conlleva otros efectos colaterales, que pueden llegar afectar la salud humana, bien a personas trabajadoras que manipulan el asbesto u otras personas que sin ser trabajadores del sector eventualmente tuvieron contacto con el mismo, como sería el caso de Luis Alfonso Mayorga y Ana Cecilia Niño, de manera que el asbesto puede tener efectos adversos en la salud de las personas en general, sin que se requiera de una pandemia para que se constituya un tema de salud pública, pues recuérdese que las acciones populares en atención a los derechos que protegen, analiza antes que el daño cierto, el eventual o hipotético, es decir, la mera situación de riesgo que buscar conjurar la presente acción popular.

Además en las acciones populares, no se requiere que el demandante sea vecino de la mina de Campamento Antioquia, o trabajador del sector de asbesto o afectado en la salud por la exposición del asbesto, pues finalmente es la circunstancia de que cualquier titular del derecho al medio ambiente sano pueda verlo menguado al incorporarse dicha materia en el aire y con riesgo de afectar la salud humana.

Así las cosas por las razones expuestas la presente acción popular es procedente, porque busca la defensa del medio ambiente sano y la salubridad pública derechos por excelencia colectivos, que pese a la inversión del extremo pasivo en querer asentar el problema específíco en los trabajadores de un cierto sector no es admisible dicha posición, pues el asbesto se incorpora a la atmósfera por la actividad extractiva minera y la fabril, donde los trabajadores y terceros no operarios pueden eventualmente resultar afectados en la salud.
El Despacho retoma la manifesación hecha por uno de los integrante del extremo pasivo de considera que la presente acción es improcedente, porque la que correspopnde es la de cumplimiento, en la medida que pretender el cumplimiento de un ley o de acto con fuerza material de Ley.

El Despacho, considera que no le asiste razón a la parte, en tanto que por regla general el diseño e implementación de una política estatal, implica la imposición de gastos, es decir, de apropiaciones y erogaciones presupuestales asunto que hace improcedente la acción de cumplimiento, según la Ley 393 de 1997 conforme al paragrafo del artículo 9o.

XVI. EL JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ES A SU VEZ, JUEZ DE CONVENCIONALIDAD EN EL ORDENAMIENTO INTERNO

Este acápite busca poner de presente, que el Juez Contencioso Administrativo, además de observar en el presente ucio las nrmas señaladas como violadas por el actor, y las referidas por el extremo pasivo, ese análisis debe acomañarse además del estudio de las normas constitucionales, las que conforman el bloque de constitucionalidad, por tanto las normas que pertenecen a los tradados y convenios internacionales suscritos por el Estado Colombiano, además que el Juez Contencioso Administrativo como servidor público que es parte del Estado Colombiano esta obligado a aplicarlos, so pena de comprometer las reposansibilidada del Estado Clombiano por inobservancia de las normativa reseñada .

El control de convencionalidad es un desarrollo de la constitucionalizarían del derecho internacional, igualmente llamado el *"control difuso de convencionalidad"*, e implica el deber de todo juez nacional de "*realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.*"[314]

De otra parte, véase como el artículo 93 constitucional [315] incorpora al ordenamiento constitucional los tratados y convenios de derecho internacional ratificados por Colombia que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. Lo que implicó mediante la figura del **bloque de**

constitucionalidad[496], la introducción al ordenamiento interno de la **normativa internacional sobre derechos humanos,** junto con la interpretación que de ella se ha hecho por las cortes internacionales competentes.

Así entonces, los preceptos que contienen la convención en derechos humanos se entienden incorporadas al ordenamiento interno y surten efectos directos, puesto que a pesar de que dicha norma no hace mención directa a los efectos internos de ese tipo de decisiones, **por vía jurisprudencial la Corte Constitucional ha venido decantando sus alcances.**

La Corte Constitucional aduce que la jurisprudencia de la Corte IDH, es un criterio relevante para fijar el parámetro de control de las normas que hacen parte del ordenamiento interno, precisamente porque establece el alcance de distintos instrumentos internacionales de derechos humanos[497].

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al condenar a un Estado por violación a los derechos humanos utilizó el término de **control de convencionalidad** por primera vez en el caso "Almonacid Arellano vs Chile[498]", aunque hizo referencia que ya en otros casos de condena se habían dado nociones al respecto, manifestando que el poder judicial debe ejercer un control de convencionalidad entre las **normas** del ordenamiento jurídico interno y la Convención Americana.

Este es un principio de creación jurisprudencial Interamericana sirve para determinar si los estados miembros del sistema interamericano han violado o no las convenciones pactadas, para verificar la efectividad de los derechos y garantías de esos instrumentos[499].

Inicialmente, la Corte Constitucional utilizó en la sentencia C-442 de 2011 el control de convencionalidad en esa doble implicación, en la que analizó tanto la normativa convencional como del precedente interamericano, [500] para referirse a los tipos penales de injuria y calumnia.

Así mismo, el H. Consejo de Estado, Sección Tercera, ha aplicado el control de convencionalidad al analizar la responsabilidad extracontractual del Estado, en diferentes sentencias, dentro de las que se encuentran a modo de ejemplo, aquellas donde analizó la falta de legitimación en la causa de menores de edad [501] , la posible responsabilidad extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad[502], el mismo análisis lo efectuó al encontrar demostrada la falla del servicio del Estado por coadyuvar miembros de las fuerzas armadas con los paramilitares en la tortura y muerte de un periodista[316], y sobre acceso a la administración de justicia, con ocasión de nulidades procesales[504], así como también en los llamados "falsos positivos", donde muere un ciudadano a manos de miembros del Ejército Nacional, atribuyéndole una falla en el servicio al Estado por la omisión e inactividad del Ejército en el cumplimiento de sus deberes positivos de protección de la dignidad humana, vida e integridad personal de la víctima[505], entre otras providencias, como sucede en casos en que se han cometido delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra, aplicando los principios de flexibilización probatoria y la prueba indiciaria en casos de ejecuciones extrajudiciales[317].

La jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha sostenido que en casos en los cuales se encuentren configuradas violaciones graves o sistemáticas a derechos humanos o al derecho internacional humanitario, de los cuales deba conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, **donde se hayan cometido delitos de lesa humanidad [318] o crímenes de guerra [508] , resulta procedente la declaratoria de la responsabilidad agravada del estado colombiano, habida consideración de la naturaleza de las normas imperativas *de ius cogens* que resulten vulneradas** y del análisis que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha realizado en desarrollo jurisprudencial, con el fin de que resulte vinculante para los jueces colombianos[509].

Ahora del contenido y alcance del concepto de responsabilidad agravada del Estado se ha dicho lo siguiente:

*"El juez de lo contencioso administrativo es, a su vez, **juez de convencionalidad en el ordenamiento interno,** es decir **un juez que integra la normatividad interna con los estándares y reglas de protección del SIDH y que, por lo mismo, tiene como deber no sólo verificar el cumplimiento de las obligaciones internacionales de respeto y garantía de los derechos humanos por parte de las autoridades públicas internas, sino, también, fundamentar, a partir de esa clase de normas supraconstitucionales, el juicio***

de responsabilidad estatal, cuando se produzca un daño antijurídico derivado de la vulneración grave y sistemática de derechos humanos. *"(…) En línea con el anterior razonamiento, viene a ser claro que en un determinado caso, en el cual se acrediten violaciones graves a derechos humanos que* ***impliquen la infracción flagrante y sistemática de normas ius cogens,*** *(delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra),* ***los jueces colombianos pueden y deben, por una parte, llevar a cabo un análisis de convencionalidad sobre la conducta del Estado****, de lo cual se* ***podría concluir por un lado, un quebrantamiento normativo internacional****, y por otro lado, tienen la posibilidad de declarar en esos eventos al igual que lo ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos-, la configuración de la responsabilidad internacional agravada****. En este punto, la Sala estima necesario precisar a efecto de resaltar que no en todo caso de violación de derechos humanos viene a ser procedente una declaración como la que acaba de indicarse, toda vez que una declaratoria de responsabilidad de esa índole sólo resulta procedente en aquellos casos en los cuales concurran los siguientes elementos: -* ***Que las acciones/omisiones que hayan generado el daño constituyan violaciones graves o flagrantes de normas imperativas de derecho internacional de ius cogens, específicamente, delitos de lesa humanidad y/o crímenes de guerra y; - Que tales violaciones sean atribuibles o imputables, según las normas del derecho interno e internacional, al Estado colombiano****"* ***[319][320]****.(Negrillas fuera de texto)*

Son caracteristicas del control de convencionalidad según el H. Consejo de Estado:[321]

"2.2.- Se trata, además, de un **control que está dirigido a todos los poderes públicos del Estado,[322] aunque en su formulación inicial se señalaba que eran los jueces los llamados a ejercerlo.** Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar cómo en el "caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile," la Corte Interamericana de Derechos Humanos proyecta el control de convencionalidad, pues allí se afirma que **constituye una obligación en cabeza del poder judicial ya que "cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma [323] y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella."[324]**

2.3.- **Lo anterior indica claramente que el juez nacional no sólo está llamado a aplicar y respetar su propio ordenamiento jurídico, sino que también debe realizar una "interpretación convencional" para determinar si aquellas normas son "compatibles" con los mínimos previstos en la Convención Americana de Derechos Humanos y en los demás tratados y preceptos del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario**."[325] (Negrillas fuera de texto)

Ese control de convencionalidad por parte de los jueces nacionales lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así:

"[…] La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. ***Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.*** *En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana de Derechos Humanos.* ***En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana****."*[326]

2.4.- En suma, dada la imperiosa observancia de la convencionalidad basada en los Derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia decantada por la Corte Interamericana, como criterio interpretativo vinculante, es que se encuentra suficiente fundamento para estructurar el deber jurídico oficioso de las autoridades estatales – y en particular de los jueces- de **aplicar la excepción de inconvencionalidad para favorecer las prescripciones normativas que emanan de la Convención por sobre los actos jurídicos del derecho interno.**

Esta afirmación se fundamenta no sólo en la prohibición que tiene todo Estado parte de un tratado de no oponer su derecho interno para incumplir los acuerdos internacionales,[517] sino también en la pretensión de justicia que intrínsecamente encierran las disposiciones convencionales, comoquiera que el *telos* de ésta y de su interprete último es el de privilegiar la vigencia de los Derechos Humanos y del principio democrático en cada uno de los países firmantes de la Convención.

Dicho con otras palabras, no es la autoridad local quien determina la medida y alcance de la Convención, sino que es la Convención la que les determina a las autoridades nacionales su medida y alcance competencial a la luz de sus disposiciones." (Negrillas fuera de texto)

EN SÍNTESIS

Así las cosas, el control de convencionalidad, integra el paradigma del ejercicio de la función jurisdiccional de todo juez de la República, en cualquiera de sus distintas jurisdicciones, su omisión compromete, la responsabilidad del Estado por desconocimiento de los deberes constitucionales y los provenientes del bloque de constitucionalidad, el respecto a las normas de derecho internacional y la imposibilidad de sobreponer las norma de orden interno para inobservar las de derecho internacional o los avances que este tenga sobre una determinada materia.

La Constitución Política de Colombia permite que los tratados y convenios de derecho internacional ratificados por Colombia hagan parte del ordenamiento jurídico interno, el denominado bloque de constitucionalidad.

El Estado Colombiano, en particular al ser miembro del Sistema Interamericano de DDHH, la Corte Constitucional como intérprete de la Carta Política, ha resaltado la importancia del control de convencionalidad, que consiste en que todos los jueces de la república tengan en cuenta las normas convencionales para resolver los casos que los ocupan, así como también analizar las prácticas u omisiones del Estado por el desconocimiento de una norma convencional, sea o no del sistema interamericano.

Así mismo, es importante tener en consideración la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues ella es la intérprete de la Convención Interamericana y demás convenciones del sistema interamericano.

También resulta pertinente tener en cuenta que en materia de derecho internacional y sus fuentes, no solo el denominado hard Law vincula al país suscriptor del convenio o el tratado internacional sino lo que la doctrina ha denominado el soft law.

Si bien, las normas del soft law no han sido consideradas como obligatorias, por no aparecer en tratados internacionales. Sin embargo, una interpretación que reconozca la dignidad humana y pretenda la ampliación del alcance de los derechos humanos, permite que a través del control de convencionalidad, dichas normas se integren al ordenamiento jurídico colombiano, por componer el Bloque de Constitucionalidad[327].

XVII. TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES COMO FUENTE DEL DERECHO APLICABLES AL CASO

La Constitución de 1991 en su versión inicial y aun a pesar de sus reformas, marca en América Latina un hito con la constitución del Brasil, la expedición de textos con un catálogo de derechos tanto individuales, prestacionales y colectivos, con la prescripción de garantías efectivas para su ejercicio y protección.

En el caso Colombiano, las acciones de tutela, cumplimiento y populares, se sumaron a la acción pública de inconstitucionalidad y la excepción de inconstitucionalidad, estas últimas de las que se tenía noticia en el acto legislativo 3 de 1910.

Ello implicó que la Constitución, los derechos en ellas establecidos tanto de primera. segunda y tercera generación se tornaron en justiciables, es decir, dejaron de ser meras listas de derechos cuyo desarrollo solo era posible mediante decisión del legislador, para que a partir de 1991 ganaran efectividad dichos derechos bajo la vigencia normativa y supremacía de la constitución sin la indispensable mediación del legislador, adicionalmente acompañado de acciones para su defensa cuya decisión sería a cargo de la

Administración de Justicia, todo ello bajo la égida de un Estado Social, Democrático y Constitucional de Derecho, que exige la garantía efectiva de los derechos instituidos normativamente.

De otra parte, si bien la soberanía reside en el pueblo y Colombia esta organizado en forma de república unitaria con descentralización de las entidades territoriales, que bajo los principios del derecho internacional tiene el derecho a la libre determinación en el manejo de sus asuntos internos, lo cual, le otorga un nivel de autonomía en el concierto de las naciones.

Sin embargo, no puede verse al Estado Colombiano como una ínsula, es decir, separada del orbe mundial, ajena a los ciclos internacionales económicos y las relaciones diplomáticas en una aldea global, altamente interdependiente en todos los aspectos, económico, social, y político so pena de verse aislado.

Cada día se encuentra una globalización del derecho, donde normativas de organismos internacionales multilaterales, buscan diseñar políticas comunes bajo propósitos compartidos, pues, el Estado Nación de carácter autárquico carece de vigencia actual.

El integrar la normativa internacional, sin que haya insubsistencia de las competencias y poderes de los órganos estatales, requiere una armonización entre los ordenes jurídicos interno e internacional, independientemente que se discuta el monismo o el dualismo jurídico.

Existen mecanismos de integración de dicha normativa supranacional al orden interno, resulta importante retomar el bloque de constitucionalidad, como aquel conjunto de fuentes del derecho internacional, que forman parte del ordenamiento jurídico colombiano como parámetro de constitucionalidad, sin el cual, la sola referencia a los convenios de la OIT, sería un transfondo parcial al estudio objeto del presente fallo.

De utilidad resulta el siguiente texto para comprender el bloque : [328]

*"La Constitución de 1991 (…)**confiere una fuerza jurídica interna clara a los instrumentos internacionales de derechos humanos**. Cuatro disposiciones jugarán entonces un papel trascendental: de un lado, el artículo 53, según el cual, "los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna". De otro lado, el artículo 93, que establece que ciertas normas internacionales de derechos humanos "prevalecen en el orden interno", y que "los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia". En tercer término, el artículo 94 que incorpora la cláusula de derechos innominados, pues precisa que "la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos". Finalmente, el artículo 214, que regula los estados de excepción, e indica que incluso en esos momentos de crisis, no pueden "suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales", y que "en todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario". (….)*

2.4.3. La ampliación del bloque: la inclusión de los tratados de límites, los convenios de la OIT, y de las decisiones y la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos.

***En esos años, la Corte también establece que ciertas normas y parámetros internacionales deben entenderse incluidos en el bloque de constitucionalidad**. Así, la sentencia C-191 de 1998 sugiere que los tratados de límites hacen parte del bloque, pues el artículo 102 de la Carta les confiere jerarquía constitucional, cuando establece que el territorio colombiano se encuentra delimitado por esos convenios. (…). Los tratados de fronteras tienen entonces un status especial, y pueden ser considerados parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto.*
***De otro lado, la Corte ha concluido que los convenios de la OIT hacen parte también del bloque de constitucionalidad. Así lo señala explícitamente la sentencia T-568 de 1999, y ese criterio fue reiterado en la sentencia C-567 de 2000. El argumento central para incluir esos convenios parece ser que, según la Corte, esos tratados reconocen derechos laborales que no pueden ser suspendidos en estados de excepción, por lo que, conforme al artículo 93 de la Carta, tienen jerarquía constitucional. Así, la primera de las sentencias indica que procede incluir en el bloque de constitucionalidad "la Constitución de la OIT** y los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical (tratado y convenios debidamente ratificados por el Congreso, que versan sobre derechos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los*

estados de excepción)" A ello, la Corte añade un argumento suplementario; que ***si Colombia ha suscrito esos tratados, entonces debe respetar lo que ellos establecen, pues el país se comprometió a cumplirlos de buena fe. La sentencia concluye entonces que "la interpretación y aplicación de los derechos laborales en Colombia, debe consistir en la integración de las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados sobre la materia".***

Igualmente, en ese período, en algunas sentencias, la Corte parece incorporar todos ***los convenios de derechos humanos ratificados por Colombia al bloque de constitucionalidad, sin importar si consagran o no derechos que puedan ser suspendidos en los estados de excepción. Para realizar esa incorporación, la Corte no invoca entonces el inciso primero del artículo 93,*** *según el cual ciertas normas internacionales de derechos humanos "prevalecen en el orden interno"* ***sino sobre todo el inciso segundo, según el cual, los derechos y deberes constitucionales "se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia****". Por su enorme importancia en este tema, conviene transcribir literalmente ese artículo 93, que estipula:*

"Artículo 93: Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"

Finalmente, en esos años, la Corte también reconoce una fuerza especial a la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, pero por dos vías diferentes. De un lado, el juez constitucional determina que la doctrina establecida por esas instancias sobre el alcance de un derecho opera como una pauta normativa que debe ser tomada en consideración por los jueces*, ya que el inciso segundo del artículo 93 ordena que los derechos constitucionales sean interpretados de conformidad con los tratados ratificados por Colombia. Así, expresamente la sentencia C-010 de 200 señaló al respecto:*

"La Corte coincide con el interviniente en que en esta materia es particularmente relevante la doctrina elaborada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el órgano judicial autorizado para interpretar autorizadamente la Convención Interamericana. En efecto, como lo ha señalado en varias oportunidades esta Corte Constitucional, en la medida en que la Carta señala en el artículo 93 que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia", es indudable que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las 25 normas constitucionales sobre derechos fundamentales"

Por su parte, la sentencia T-568 de 1999 parece ir todavía más lejos, pues estableció que no sólo la doctrina general de estas instancias es hermenéuticamente relevante sino que, además, las decisiones concretas de determinados organismos de control en casos contenciosos, como pueden ser las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, cuando éstas han sido avaladas por el Consejo de Administración, tenían fuerza jurídica interna y eran parte del bloque de constitucionalidad. *El argumento de esa sentencia parece ser el siguiente:* ***la Constitución de la OIT y sus convenios establecen que las recomendaciones del Consejo de Administración son obligatorias****. Por su parte, el artículo 53 de la Cara señala que los convenios de la OIT hacen parte de la legislación interna. Por consiguiente, argumenta la Corte, debe entenderse que esas recomendaciones son obligatorias en el ordenamiento interno colombiano, pues de no ser así, "ninguno de los derechos consagrados en los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados podrían exigirse a través del mecanismo de la queja, o de las acciones consagradas en el ordenamiento interno, y nunca alguno de ellos haría parte de la legislación interna como lo prevé el artículo 53 de la Carta Política".* Concluyó entonces la Corte en esa sentencia:

*"****Las recomendaciones de los órganos de control y vigilancia de la OIT, no pueden ser ignoradas: cuando resultan de actuaciones del Estado contrarias a los tratados internacionales aludidos en el artículo 93 Superior, aunque no sean vinculantes directamente, generan una triple obligación en cabeza de los Estados: deben 1) ser acogidas y aplicadas por las autoridades administrativas; 2) servir de base para la presentación de proyectos legislativos; y 3) orientar el sentido y alcance de las***

órdenes que el juez de tutela debe impartir para restablecer los derechos violados o amenazados en ése y los casos que sean similares.

La desidia del Gobierno frente a las obligaciones internacionales adquiridas por Colombia, no puede ser fuente de derechos para la administración, ni causal de extinción de los derechos de los trabajadores. *Al amparar los derechos invocados por los accionantes, la Corte no solo está protegiendo derechos constitucionales, sino que* ***está llamando la atención al gobierno sobre el deber de cumplir en el orden interno los compromisos que libremente adquirió en el plano de las relaciones internacionales, para que los derechos de las personas consignados en los tratados no queden como meras buenas intenciones manifestadas externamente y desdichas en el país****. Dado que el Estado colombiano se obligó para con los otros miembros de la OIT a garantizar los derechos de los trabajadores, y en lugar de hacerlo los violó, debe restablecerse el imperio de la Constitución."*

Así, conforme a esa dogmática, habría que concluir que hacen parte del bloque en sentido estricto

(i) el Preámbulo, (ii) el articulado constitucional, (iii) los tratados de límites ratificados por Colombia, (iv) los tratados de derecho humanitario, (v) los tratados ratificados por Colombia que reconocen derechos intangibles, (vi) los artículos de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, cuando se trate de derechos reconocidos por la Carta, y (vi) la doctrina elaborada por los tribunales internacionales en relación con esas normas internacionales. Como es obvio, esta lista genérica incluye específicamente los convenios de la OIT y la doctrina elaborada por los órganos de control de esa organización internacional. Y de otro lado, para integrar el bloque en sentido lato, habría que agregar a las anteriores pautas normativas (i) las leyes estatutarias y (ii) las leyes orgánicas, en lo pertinente." (Negrillas fuera de texto)

El Despacho concluye que el parámetro normativo para la decisión del presente caso, ha de acoger diversas fuentes normativas del orden internacional e interno, donde las primeras de aquellas que se integren al bloque constitucionalidad, entran en igualdad normativa no solo con el texto jurídico constitucional sino con las demás normas integrativas de dicho bloque, en la que necesariamente de su cotejo y evolución interpretativa podrá determinarse si existe o no violación a los derechos o intereses colectivos anunciados por el actor y los que de oficio encuentre probados el juzgador.

A continuación y de manera somera se presentará la normativa internacional y su correlato con la Constitución política, que resultan de relievancia al presente caso.

Preámbulo		
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA[329]	**DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE[330]**	**DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS[522]**
El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, **y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida,** la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.	Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos.	Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias. Considerando que los pueblos de **las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos**

		fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad; Considerando que **los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre**.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES[331]	**CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ)**[332]	**DECLARACIÓN DE ESTOCOLMO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE HUMANO**[333]
Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, **la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables**, **Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana,** Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, **no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales**, tanto como de sus derechos civiles y políticos.	**Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;** **Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.**	**La protección y mejoramiento del medio ambiente humano es una cuestión fundamental que afecta al bienestar de los pueblos y al desarrollo económico del mundo entero, un deseo urgente de los pueblos de todo el mundo y un deber de todos los gobiernos. El hombre debe hacer constante recapitulación de su experiencia y continuar descubriendo, inventando, creando y progresando. Hoy en día, la capacidad del hombre de transformar lo que le rodea, utilizada con discernimiento, puede llevar a todos los pueblos los beneficios del desarrollo y ofrecerles la oportunidad de ennoblecer su existencia. Aplicado errónea o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio ambiente. A nuestro alrededor vemos multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la tierra, niveles peligrosos de contaminación del agua, del aire, de la tierra y de los seres vivos; grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biosfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio ambiente por él creado. Especialmente en aquel en que vive y trabaja.**

PREÁMBULO		
PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR"[526]	**DECLARACIÓN DE RIO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO[527]**	**CONVENIO DE BASILEA SOBRE EL CONTROL DE LOS MOVIMIENTOS TRANSFRONTERIZOS DE LOS DESECHOS PELIGROSOS Y SU ELIMINACIÓN[528]**
Considerando la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos**, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana,** por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros; Recordando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, **sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos;**	Reafirmando la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, aprobada en Estocolmo el 16 de junio de 1972, y tratando de basarse en ella, Con el objetivo de establecer una alianza mundial nueva de equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas, **Procurando alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial,** **Reconociendo la naturaleza integral e interdependiente de la Tierra, nuestro hogar,**	**Consciente de que los desechos peligrosos y otros desechos y sus movimientos transfronterizos pueden causar daños a la salud humana y al medio ambiente.** **Teniendo presente el peligro creciente que para la salud humana y el medio ambiente representan la generación y la complejidad cada vez mayores de los desechos peligrosos y otros desechos**, así como sus movimientos transfronterizos. **Teniendo presente también que la manera más eficaz de proteger la salud humana y el medio ambiente contra los daños que entrañan tales desechos consistente en reducir su generación al mínimo desde el punto de vista de la cantidad y los peligros potenciales,** **Convencidos de que los Estados deben tomar las medidas necesarias para que el manejo de los desechos peligrosos y otros desechos, incluyendo sus movimientos transfronterizos y su eliminación, sea compatible con la protección de la salud humana y del medio ambiente, cualquiera que sea el lugar de su eliminación.** **Tomando nota de que los Estados tienen la obligación de velar porque el generador cumpla sus funciones con respecto al transporte y a la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos de forma compatible con la protección de la salud humana y del medio ambiente, sea cual fuere el lugar en que se efectúe la eliminación**. **Reconociendo plenamente que todo Estado tiene el derecho soberano de prohibir la entrada o la eliminación de desechos peligrosos y otros desechos ajenos en su territorio.**

DERECHOS DE PRIMERA GENERACIÓN[529]			
NORMA CONTENTIVA	**CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA**	**DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS**	**DECLARACIÓN UNIVERSAL Y DE DERECHOS HUMANOS**

DERECHO		DEBERES DEL HOMBRE	
Derecho a la vida[530],		Art 1. **Todo ser**	Artículo 3. Todo

DERECHOS DE SEGUNDA GENERACIÓN[334]

NORI CONTENTI DERECHO	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA	DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS DEBERES DEL HOMBRE	UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS
Derecho a la constitución y a la protección de la familia.[535]	Artículo 42. **La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.** Se constituye por vínculos naturales jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla**. El Estado y la sociedad garantizan protección integral de la familia.**	Artículo 6. **Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.**	Artículo 16 3. **La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.**
erecho de protección a la infancia [335]	ARTICULO 44. **Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social**, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. **Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.**	Artículo 7. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como **todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.**	Artículo 25. 2. La maternidad y **la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales**.

NOR CONTENT	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA	DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS DEBERES DEL HOMBRE	UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANO DE S
Derecho a la Seguridad Social[336]	Artículo 48. **La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio**	Artículo 16. **Toda persona tiene derecho**	Artículo 22. **Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la**

	que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.	**la seguridad social** que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, le imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.	**seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad**.
Derecho a la preservación de la salud y al bienestar. [337]	Artículo 49. **La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado.** Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y	Artículo 11. **Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales**, relativas a la	Artículo 25. 1. **Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar**, y en especial la

	recuperación de la salud. **Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.**	alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.	alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.
NORMA CONTENTIVA / **DERECHO**	**PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES**	**CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ)**	**DECLARACIÓN DE ESTOCOLMO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE HUMANO**
Derecho a la constitución y a la protección de la familia.	**Artículo 10. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 1.** Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles**, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo.**	Artículo 17. Protección a la Familia 1. **La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.**	
Derecho de protección a la infancia.	Artículo 10. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 3. **Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes**, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social.	Artículo 19. Derechos del Niño. **Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.**	
Derecho a la Seguridad Social	Artículo 9. **Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el**		

	derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.		
erecho a la preservación de la salud y al bienestar.	**Artículo 12. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto** reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental**. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:** a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) **El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;**		Preámbulo. 3. La capacidad del hombre de transformar lo que le rodea, utilizada con discernimiento, puede llevar a todos los pueblos los beneficios del desarrollo y ofrecerles la oportunidad de ennoblecer su existencia. **Aplicado errónea o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio ambiente**. A nuestro alrededor vemos multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la tierra; **grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biosfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio ambiente**

			por él creado. Especialmente en aquel en que vive y trabaja.
NORMA CONTENTIVA / **DERECHO**	**PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR"**	**DECLARACIÓN DE RIO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO**	**CONVENIO DE BASILEA SOBRE EL CONTROL DE LOS MOVIMIENTOS TRANSFRONTERIZOS DE LOS DESECHOS PELIGROSOS Y SU ELIMINACIÓN**
Derecho a la constitución y a la protección de la familia.	Artículo 15. Derecho a la Constitución y Protección de la Familia. 1. **La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el Estado quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material.**		
Derecho de protección a la infancia.	Artículo 16. Derecho de la Niñez. **Todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.**		
Derecho a la Seguridad Social	Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social. 1. **Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa**. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.		
erecho a la preservación de la salud y al bienestar.	Artículo 10. Derecho a la Salud.P**Toda persona tiene derecho a**	rincipio 1. **Los seres humanos**	Artículo 4.

salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.	**constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable** productiva en armonía con la naturaleza. Principio 14. **Los Estados deberían cooperar efectivamente para desalentar o evitar la reubicación y la transferencia a otros Estados de cualesquiera actividades y sustancias que causen degradación ambiental grave o se consideren nocivas para la salud humana.**	Obligaciones generales. 2. Cada parte tomará medidas apropiadas para: c) Velar porque las personas que participan en el manejo de los desechos peligrosos y otros desechos dentro de ella adopten las medidas necesarias para impedir que ese manejo dé lugar a una contaminación y, en caso de que se produzca ésta para reducir al mínimo sus consecuencias sobre la salud humana y el medio ambiente; d) Velar porque el movimiento transfronterizo de los desechos peligrosos y otros desechos se reduzca al mínimo, compatible con un manejo ambientalmente racional y eficiente de esos desechos, y que se lleve a cabo de forma que se protejan la salud humana y el medio ambiente de los efectos nocivos que puedan derivarse de ese movimiento;

DERECHOS DE TERCERA GENERACIÓN[539]			
NORMA CONTENTIVA / DERECHO	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA	PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR"
DERECHO A UN AMBIENTE SANO[540]	Artículo 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. **Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.** figurarán las necesarias para: Artículo 79. **Todas las** b) **El personas tienen mejoramiento derecho a gozar de un en todos sus ambiente sano. La ley aspectos de la garantizará la higiene del participación de la trabajo y del comunidad en las medio decisiones que puedan ambiente. afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente,** conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.	**Artículo 12. 1.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho,	Artículo 11. Derecho a un Medio Ambiente Sano. 1. **Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano** y a contar con servicios públicos básicos. 2. **Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.**

NORMA CONTENTIVA / DERECHO	DECLARACIÓN DE RIO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO
DERECHO A UN AMBIENTE SANO	PRINCIPIO 2. De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, **los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente** de otros Estados o de zonas que están fuera de los límites de la jurisdicción nacional. PRINCIPIO 11. **Los Estados deberán promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente.** Las normas,

NORMA CONTENTIVA / DERECHO	CONVENIO DE BASILEA SOBRE EL CONTROL DE LOS MOVIMIENTOS TRANSFRONTERIZOS DE LOS DESECHOS PELIGROSOS Y SU ELIMINACIÓN

Preámbulo. **Teniendo presente el peligro creciente que para la salud humana y el medio ambiente representan la generación y la complejidad cada vez mayores de los desechos peligrosos y otros desechos**, así como sus movimientos transfronterizos.

Teniendo presente también que la manera más eficaz de proteger la salud humana y el medio ambiente contra los daños que entrañan tales desechos consistente en reducir su generación al mínimo desde el punto de vista de la cantidad y los peligros potenciales,

Convencidos de que los Estados deben **tomar las medidas necesarias para que el manejo de los desechos peligrosos y otros desechos, incluyendo sus movimientos transfronterizos y su eliminación, sea compatible con la protección de la salud humana y del medio ambiente**, cualquiera que sea el lugar de su eliminación.

Tomando nota de que los Estados tienen la obligación de velar porque el generador cumpla sus funciones con

	los objetivos de ordenación y las prioridades ambientales deberían reflejar el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican. Las normas aplicadas por algunos países pueden resultar inadecuadas y representar un costo social y económico injustificado para otros países, en particular los países en desarrollo. PRINCIPIO 15. **Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades**. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deber utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente. PRINCIPIO 17. **Deber emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente** y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.	respecto al transporte y a la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos de forma compatible con la protección de la salud humana y del medio ambiente, sea cual fuere el lugar en que se efectúe la eliminación. Artículo 4. Obligaciones generales. d) **Velar porque el movimiento transfronterizo de los desechos peligrosos y otros desechos se reduzca al mínimo, compatible con un manejo ambientalmente racional y eficiente de esos desechos, y que se lleve a cabo de forma que se protejan la salud humana y el medio ambiente contra los efectos nocivos que puedan derivarse de ese movimiento;**

Como se observa, son muchos los tratados internacionales en materia de derechos humanos y de las diferentes clases de derechos de primera, segunda y tercera generación suscritos por Colombia.

Inclusive instrumentos internacionales no suscritos directamente por Colombia, como sería la Declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, incorporada a la legislación nacional mediante la Ley de 99 de 1993 que introdujo el principio de precaución.
Es de anotar, que la transcripción de instrumentos internacionales al presente caso, denota las diferentes normas que en materia internacional obligan al Estado Colombiano, de una manera sistemática, armónica y coherente.
Independientemente que sean derechos colectivos o no, indefectiblemente ellos apuntan a la dignidad humana, calidad de vida, bienestar, medio ambiente sano, condiciones dignas de trabajo, la protección del niño y la familia, la seguridad entre otros.
Dignidad humana

La Corte Constitucional, ha realizado una juiciosa interpretación del preámbulo de la Constitución Nacional de 1991 y de los derechos fundamentales que hacen referencia al término de dignidad, para poder construir un concepto de dignidad humana.
Así, en sentencia T-881 de 2002, concluyó:

"*Como conclusión, del tema que ocupa a la Sala, en aras de la identificación de las normas constitucionales a partir de los enunciados normativos constitucionales sobre el respeto a la dignidad humana, se afirmará la existencia de dos normas jurídicas que tienen la estructura lógico normativa de los principios: (a) el principio de dignidad humana y (b) el derecho a la dignidad humana. Las cuales a pesar de tener la misma estructura (la estructura de los principios), constituyen entidades normativas autónomas con rasgos particulares que difieren entre sí, especialmente frente a su funcionalidad dentro del ordenamiento jurídico.*
(…)
24. El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral.

25. Pasará entonces la Sala a revisar la funcionalidad de la norma jurídica identificada a partir del enunciado normativo "dignidad humana", consistente en el principio constitucional de dignidad humana, a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.
(…)
26. El derecho a la dignidad humana, se constituye como un derecho fundamental autónomo, y cuenta con los elementos de todo derecho: un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela). Se consolida entonces como verdadero derecho subjetivo.

(…)

28. En la mayoría de los fallos en los cuales la Corte utiliza la expresión "dignidad humana" como un elemento relevante para efecto de resolver los casos concretos, el ámbito de protección del derecho (autonomía personal, bienestar o integridad física), resulta tutelado de manera paralela o simultánea con el ámbito de protección de otros derechos fundamentales con lo cuales converge, sobre todo, con aquellos con los cuales guarda una especial conexidad, como el derecho a la igualdad, el derecho al trabajo, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad personal, el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a la propia imagen o el derecho al mínimo vital, entre otros.

Esta situación merecería una revisión frente a la determinación de la naturaleza jurídica de la dignidad humana, porque si bien, para la solución correcta de los asuntos constitucionales, basta la invocación y la protección de un derecho fundamental nominado o innominado específico, no parece adecuado acudir a la artificiosa construcción de un llamado derecho a la dignidad. Más aún, si la propia Corte ha concluido que la dignidad es un principio constitucional, y un elemento definitorio del Estado social de derecho colombiano, al que como tal, le corresponde una función integradora del ordenamiento jurídico, constituye un parámetro de interpretación[42] de los demás enunciados normativos del mismo y sobre todo es la fuente última, o el "principio de principios" del cual derivan el fundamento de su existencia-validez buena parte de los llamados derechos innominados.

Sin embargo, el cauce abierto por la Corte tiene una especial importancia en el desarrollo del principio de la eficacia de los derechos fundamentales y de la realización de los fines y valores de la Constitución, sobre todo en lo relativo a la concepción antropológica[43] del Estado social de derecho. Porque si bien la Sala ha identificado tres ámbitos

concretos de protección a partir del enunciado normativo del "respeto a la dignidad humana," ámbitos igualmente compartidos por otros enunciados normativos de la Constitución (artículos 12 y 16), una interpretación más comprensiva de la Constitución permite y exige la identificación de nuevos ámbitos de protección que justifican el tratamiento jurisprudencial del enunciado sobre la dignidad, como un verdadero derecho fundamental.

29. En este sentido, considera la Corte que ampliar el contenido de la dignidad humana, con tal de pasar de una concepción naturalista o esencialista de la misma en el sentido de estar referida a ciertas condiciones intrínsecas del ser humano, a una concepción normativista o funcionalista en el sentido de completar los contenidos de aquella, con los propios de la dimensión social de la persona humana, resulta de especial importancia, al menos por tres razones: primero, porque permite racionalizar el manejo normativo de la dignidad humana, segundo, por que lo presenta más armónico con el contenido axiológico de la Constitución de 1991, y tercero, porque abre la posibilidad de concretar con mayor claridad los mandatos de la Constitución.

Con esto no se trata de negar el sustrato natural del referente concreto de la dignidad humana (la autonomía individual y la integridad física básicamente), sino de sumarle una serie de calidades en relación con el entorno social de la persona. De tal forma que integrarían un concepto normativo de dignidad humana, además de su referente natural, ciertos aspectos de orden circunstancial determinados por las condiciones sociales, que permitan dotarlo de un contenido apropiado, funcional y armónico con las exigencias del Estado social de derecho y con las características de la sociedad colombiana actual.

En conclusión, los ámbitos de protección de la dignidad humana, deberán apreciarse no como contenidos abstractos de un referente natural, sino como contenidos concretos, en relación con las circunstancias en las cuales el ser humano se desarrolla ordinariamente.

De tal forma que integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la autonomía individual), la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle. Libertad que implica que cada persona deberá contar con el máximo de libertad y con el mínimo de restricciones posibles, de tal forma que tanto las autoridades del Estado, como los particulares deberán abstenerse de prohibir e incluso de desestimular por cualquier medio, la posibilidad de una verdadera autodeterminación vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo.

Así mismo integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de las condiciones materiales de existencia), la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad real de desarrollar un papel activo en la sociedad. De tal forma que no se trata sólo de un concepto de dignidad mediado por un cierto bienestar determinado de manera abstracta, sino de un concepto de dignidad que además incluya el reconocimiento de la dimensión social específica y concreta del individuo, y que por lo tanto incorpore la promoción de las condiciones que faciliten su real incardinación en la sociedad.

El tercer ámbito también aparece teñido por esta nueva interpretación, es así como integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la intangibilidad de los bienes inmateriales de la persona concretamente su integridad física y su integridad moral), la posibilidad de que toda persona pueda mantenerse socialmente activa. De tal forma que conductas dirigidas a la exclusión social mediadas por un atentado o un desconocimiento a la dimensión física y espiritual de las personas se encuentran constitucionalmente prohibidas al estar cobijadas por los predicados normativos de la dignidad humana; igualmente tanto las autoridades del Estado como los particulares están en la obligación de adelantar lo necesario para conservar la intangibilidad de estos bienes y sobre todo en la de promover políticas de inclusión social a partir de la obligación de corregir los efectos de situaciones ya consolidadas en las cuales esté comprometida la afectación a los mismos.

Para la Sala la nueva dimensión social de la dignidad humana, normativamente determinada, se constituye en razón suficiente para reconocer su condición de derecho fundamental autónomo, en consonancia con la interpretación armónica de la Constitución."

En este orden de ideas, se ha concluido jurisprudencialmente que la dignidad humana, ha de entenderse ccomo autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características; como ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral o, en otras palabras, que los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de humillación o tortura.

Y funcionalmente, se expresa como principio fundamental del ordenamiento jurídico y del Estado y como principio constitucional y como derecho fundamental autónomo, en esta última expresión, de acuerdo con la Corte, la dignidad humana equivale: "(i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Por tanto, la dignidad humana se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado".

La dignidad humana se trunca cuando la elección del plan de vida, en este caso se cuándo se configura la no sostenibilidad del uso seguro del asbesto, que desarticula, por ejemplo la familia, excluye a una persona del ciclo económico, bien por una enfermedad incurable o por exposición al asbesto incapacitante.

Derecho a la vida.

Ahora bien, entendido el precepto constitucional de dignidad humana que como principio, valor y derecho fundamental autónomo ha de regir el Accionar de las autoridades públicas, como garantía del Estado Social de Derecho, nos compete realizar un análisis frente al derecho fundamental a la vida, del cual también se ha ocupado ampliamente la jurisprudencia Constitucional que como primera medida ha concluido que este derecho no se debe entender desde una dimensión meramente biológica, sino como un derecho cualificado que implica el reconocimiento y búsqueda de una vida digna.

Al respeto, la Corte Constitucional, en Sentencia 709 de 2008, precisó:

"*el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna."*

En este orden de ideas el Derecho a la vida se concibe a más de la existencia física en poder desempeñarse en sociedad como un individuo en condiciones de normalidad, con calidad de vida, por lo tanto es necesario no solo salvaguardar la vida, sino la integridad, la libertad y la autonomía de los seres humanos por el sólo hecho de existir.

En el desarrollo jurisprudencial de los derechos humanos se ha entendido que, al igual que la dignidad humana el derecho a la vida, es un valor supremo y un derecho fundamental, por lo tanto otros derechos como la salud y la integridad física se relacionan con él y dependen de él.
Recalca la Corte "que la vida no se circunscribe a la simple existencia biológica, sino que esta incorpora el concepto de la dignidad, razón por la cual el derecho a la vida habrá de entenderse como "(*i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiere), (ii) ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien), (iii) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones*)."[338]

En ese contexto, podemos hablar de un flagrante vulneración del derecho a la vida digna no solo por impedir a una persona el pleno goce de su derecho a la vida, como existencia, sino cuando no se le ofrecen condiciones dignas, cuando está comprometida su salud, porque se le ha obligado a sufrir o tolerar afecciones y situaciones de dolor insoportable, o simplemente porque se le impide por un tiempo prolongado e indefinido, acceder a los diferentes medios que le permitan aliviarse en procura de obtener una mejor existencia, es una evidente violación del derecho a la vida digna.

En conclusión para que pueda predicarse la satisfacción del derecho a la vida digna, se deben involucrar conceptos de salud y bienestar, así por ejemplo se incluyen dentro de la protección de estos derechos las políticas públicas de salud que asegurea que todos los ciudadanos puedan acceder a mejores condiciones existencia.

En el mismo sentido, el derecho a la salud, jurisprudencialmente ha recibido varias connotaciones, a saber preventiva, reparadora y mitigadora de las cuales en la primera existe una obligación compartida entre la persona, la sociedad y el estado con el fin de evitar riesgos que atenten contra la salud o la existencia, en las otras dos, el Estado debe propender de un lado por la cura de la enfermedad y cuando esta no es posible entra en funcionamiento la tercera connotación que trata de atenuar las dolencias físicas, el bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.[10]

Derecho al trabajo

La primera referencia constitucional del trabajo la hace el preámbulo de la Carta política como un valor que se ha de garantizar a los integrantes de la Nación, al mismo nivel que la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz.

Igualmente, este valor se desarrolla como derecho al trabajo en el artículo 53 constitucional da pautas en cuanto a su regulación y los principios mínimos en los que se basa, esto es la igualdad de oportunidades, remuneración mínima vital y móvil y proporcional, estabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos, favorabilidad, primacía de la realidad sobre formalidades, garantía a la seguridad social, capacitación, descanso necesario, protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

Finalmente el artículo 54 de la Constitución impone al Estado y a los empleadores la obligación de formar profesional y técnicamente a las personas y propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los discapacitados el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

Adicionalmente, el trabajo cuenta con una dimensión subjetiva en el derecho constitucional, la cual explica la jurisprudencia de la Corte
Constitucional, así

*"… el derecho al trabajo no sólo encarna una dimensión objetiva como elemento estructural del orden constitucional sino que, además, cuenta con una dimensión subjetiva de especial importancia en nuestro derecho constitucional. Se trata entonces de un derecho social, cuyo contenido complejo encuentra en el derecho constitucional del Estado social de derecho, al menos dos garantías: la igualdad y la libertad del titular del derecho al trabajo frente a la regulación y vigilancia del Estado"****[339]**.

En ese orden de ideas, tenemos que los denominados derechos laborales, incluyen el derecho en condiciones dignas de trabajo, el derecho a escoger libremente, el derecho a una remuneración proporcional al trabajo realizado, el cual debe enmarcarse dentro de una jornada máxima, el derecho a un trato igualitario y el derecho al seguridad laboral.
En la jurisprudencia en cita, la Corte concluye:

"En este sentido, la doble relación de subordinación y libertad que tiene el legislador frente al texto constitucional hace que este pueda reglamentar el ejercicio del derecho al trabajo, pero siempre tendiendo a protegerlo y a asegurar el máximo de libertad e igualdad real de los individuos como expresión de su dignidad humana."

Es importante la conclusión de la Corte, para establecer que la obligación de regulación por parte del Estado al derecho al trabajo, debe propender por la protección del derecho mismo y de los trabajadores y no puede entenderse como la facultad de desmejorar las condiciones o restringir derechos laborales.

En ese orden de ideas, la reglamentación del derecho al trabajo, debe ser cuidadosa en no afectar derechos como la libertad, la dignidad humana o la seguridad de los trabajadores, toda vez que como derecho social y económico, su interpretación debe atender dichos principios.

Ahora, el **punto que nos ocupa en el presente asunto es la garantía del trabajo en condiciones de dignidad y seguridad**, en el entendido que el trabajo como derecho debe atender no solo una remuneración que satisfaga la subsistencia sino que ha de incluir el bienestar económico, social, psíquico y de salud de los trabajadores, es decir en términos de la Organización Internacional del Trabajo un *"trabajo decente" que busca "promover oportunidades para que los hombres y las mujeres puedan conseguir un trabajo decente y productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana"* que debe estar encaminado a: "a) la promoción de los derechos laborales; b) la promoción del empleo;

c) la protección social contra las situaciones de vulnerabilidad, y d) el fomento del diálogo social"[340]

Derechos de las niñas y los niños

El artículo 44 de la Constitución Política, relaciona algunos de los derechos fundamentales de los que son titulares los niños, niñas y adolescentes, así:

"Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás".

El principio de supremacía de los derechos de los niños y las niñas ha tenido un avance, resaltado por la jurisprudencia constitucional que lo analizó en la sentencia T-955 de 2013:

"El reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, es relativamente reciente. Antes de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, se consideraba que niños y niñas eran sujetos en proceso de convertirse en ciudadanos, mientras los adultos ejercían potestad sobre ellos. En contraste, hoy en día existe consenso sobre el hecho de que los niños y niñas tienen los mismos derechos que todos los seres humanos, además de prerrogativas especiales por el hecho de no haber alcanzado la mayoría de edad. Esas prerrogativas, se derivan de los cuatro principios básicos que orientan la Doctrina de la Protección Integral a los niños, niñas y adolescentes, consolidada a partir de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño. Estos son: a) la igualdad y no discriminación[20]; b) el interés superior de las y los niños[21]; c) la efectividad y prioridad absoluta[22]; y d) la participación solidaria[23].

La expedición del Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006), sirvió para armonizar la legislación interna con los postulados internacionales y sobre el mismo y en desarrollo del principio de supremacía del interés superior de las y los niños la Corte Constitucional desarrolló unos criterios generales para orientar a los operadores jurídicos en sus decisiones en cada caso concreto, los cuales mantienen toda vigencia al amparo del Código de Infancia y Adolescencia:

"Para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen el interés superior de los niños en situaciones concretas, debe atenderse tanto a consideraciones (i) fácticas –las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados–, como (ii) jurídicas –los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil–. En ese mismo sentido, es necesario tener en cuenta que el interés del menor "debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres o de los funcionarios públicos encargados de protegerlo"; no obstante, ello no implica que al momento de determinar cuál es la opción más favorable para un menor en particular, no se puedan tener en cuenta los derechos e intereses de las personas vinculadas con tal menor, en especial los de sus padres." ***[341]***

Allí, también la Corte identificó las reglas o criterios decisorios generales aplicables para identificar el interés superior, así:

a. Deber de garantizar el desarrollo integral del niño o la niña;
b. Deber de garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de los derechos del niño o la niña;
c. Deber de proteger al niño o niña de riesgos prohibidos;
d. Deber de equilibrar los derechos de los niños y los derechos de sus familiares[30], teniendo en cuenta que si se altera dicho equilibrio, debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños;
e. Deber de garantizar un ambiente familiar apto para el desarrollo del niño o la niña; y
f. Deber de justificar con razones de peso, la intervención del Estado en las relaciones materno/paterno filiales.
g. Deber de evitar cambios desfavorables en las condiciones de las o los niños involucrados[31].

En este orden de ideas, el juez constitucional al momento de decidir, cuando este involucrados los derechos de un menor de edad está obligado a apelar al principio de primacía del interés superior de los niños, contenido en la Convención sobre los Derechos del Niño, la Constitución Política y el Código de Infancia y Adolescencia, el cual también lo dota de un alto grado de discrecionalidad para adoptar una decisión acorde con los postulados de protección a los niños y niñas.

Derecho al medio ambiente sano

Respecto de este derecho, en sede de tutela la Corte Constitucional, señaló:

"La conservación del ambiente no solo es considerada como un asunto de interés general, sino principalmente como un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos, "en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su salud". Al efecto, la Constitución de 1991 impuso al Estado colombiano la obligación de asegurar las condiciones que permitan a las personas gozar de un ambiente sano, y dispuso el deber de todos de contribuir a tal fin, mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas y otras garantías individuales, entre otros.

***Ante la realización por una empresa o entidad de una actividad económica que pueda producir contaminación del ambiente, resultando ineficaces o insuficientes los controles que por ella misma corresponde implantar, al igual que aquellos radicados en las autoridades competentes para mantener las condiciones básicas ambientales que permitan preservar la calidad de vida y proporcionar un bienestar general, se vulnera el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar de quienes resulten afectados por la contaminación en distintas formas**, más notoriamente la auditiva y la paisajística en esa perturbación contra la intimidad. Sin duda, la explotación, transporte y almacenamiento de carbón genera dispersión de partículas, que afectan la pureza del aire, al igual que la tierra y el agua donde finalmente caen. En tal virtud, esas actividades deben estar sometidas a vigilancia, con específicas y severas medidas sanitarias y de control, tendientes a proteger la indemnidad del ambiente, el bienestar general y, particularmente, la salud y demás derechos de la población circunvecina*[342]*".(negrillas fuera de texto)*

Esta sentencia es particularmente relevante para el presente asunto pues hace un recuento por diferentes decisiones de organizaciones internacionales en las que se ha condenado a un Estado por la vulneración de derechos fundamentales y de medio ambiente a causa del funcionamiento de fábricas con materias primas como el carbón, que acarrean consecuencias nocivas no solo a nivel de salud sino de convivencia de las personas.

XVIII. LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, CARACTERÍSTICAS, JUSTICIABILIDAD Y EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD.

Los Derechos Económicos Sociales y Culturales (DESC) son los derechos humanos relativos a las condiciones sociales y económicas básicas necesarias para una vida en dignidad y libertad, y hablan de cuestiones tan básicas como el **trabajo**, la **seguridad social**, la **salud**, la **educación**, la **alimentación**, el **agua**, la **vivienda**, un **medio ambiente adecuado** y la **cultura**.
Los derechos humanos proporcionan un marco común de normas y valores universalmente reconocidos, y establecen obligaciones del Estado para actuar de determinada manera o de abstenerse de ciertos actos. Constituyen una herramienta importante para asegurar la rendición de cuentas de los Estados y cada vez más actores no estatales que han cometido violaciones, y también para movilizar los esfuerzos colectivos para desarrollar comunidades y marcos globales que conduzcan a la justicia económica, el bienestar social, la participación y la igualdad. Los derechos humanos son universales, inalienables, interdependientes e indivisibles.[343]
En 1948, la **Asamblea General de las Naciones Unidas** adoptó la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (DUDH), en la cual se establecen los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales fundamentales de los que deben disfrutar todas las personas. En 1966, los DESC quedaron reflejados como derechos legales en el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (PIDESC) - que junto con la DUDH y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos forman la denominada Carta Internacional de Derechos Humanos - y en **otros tratados universales** y mecanismos regionales. Hasta la fecha, más de 160 Estados han ratificado el PIDESC. Asimismo, numerosos países han articulado su compromiso con los DESC por medio de sus constituciones nacionales y legislación nacional.
De estos derecho se ha venido desarollando su teorética, para posicionarlos, a punto tal que se consideran como derechos sociales fundamentales, observese al respecto:[344]

*En el sistema jurídico colombiano, **los derechos sociales fundamentales son derechos a prestaciones positivas del Estado que han sido consagrados en un orden jurídico nacional y que han sido reconocidos como derechos constitucionales con carácter fundamental**. En este sentido, estrictamente, no son derechos sociales fundamentales los derechos liberales clásicos de libertad de asociación sindical, de negociación colectiva o de manifestación, los cuales son clásicos derechos de libertad. **Derechos sociales fundamentales son, según la jurisprudencia constitucional colombiana, los derechos a la alimentación, la salud, la educación, la vivienda, el trabajo y la seguridad social, todos ellos derechos individuales a prestaciones positivas del Estado**. Bajo esta perspectiva, los derechos sociales reconocidos en la legislación laboral, individual o colectiva, de familia o*

administrativa, pese a carecer en principio de rango ius fundamental, pueden adquirirlo en casos concretos y ser protegidos por la jurisdicción constitucional. ***Nada impide que los jueces reconozcan en sus decisiones que los derechos sociales legales gozan de protección constitucional —por ejemplo, la que prohíbe su retroceso y exige la*** *realización progresiva—3 cuando ya se ha alcanzado un nivel de garantía que no puede ser reversado sin razones válidas y suficientes de orden constitucional, todo en virtud de los tratados internacionales de derechos humanos que prohíben el desconocimiento del principio de progresividad en materia de derechos sociales, económicos, culturales y ambientales.(…)*

En conclusión, para estar ante verdaderos derechos sociales fundamentales no basta ni su positivización en el orden interno, ni su reconocimiento constitucional o convencional; se requiere además de su reconocimiento como derechos fundamentales y el establecimiento de acciones y procedimientos constitucionales para hacer exigible estos derechos por parte de sus titulares. Los derechos sociales fundamentales, en consecuencia, no son normas de rango constitucional que sólo establecen obligaciones objetivas a los poderes públicos, en particular al legislador para que los desarrolle progresivamente, sino verdaderos derechos públicos subjetivos en cabeza de sus individuos quienes pueden exigirlos en forma inmediata ante los jueces constitucionales.

Una dogmática adecuada para la garantía de derechos sociales fundamentales debe hacerse cargo de la interdependencia de los individuos, de sus derechos1 y de sus obligaciones constitucionales. Ello porque el reconocimiento de todo derecho fundamental definitivo, sea de libertad o prestacional, supone la limitación legítima de derechos de otros, como la libertad la propiedad*. Tal limitación sólo estará justificada si es posible establecer objetivamente cuándo y por quién se desconocen derechos fundamentales. 1) En el caso de los derechos sociales fundamentales su vulneración puede provenir tanto de omisiones parciales como de omisiones absolutas del Estado.En el primer evento, cuando se trata de omisiones parciales del Estado por un* ***reconocimiento selectivo, insuficiente, o discriminatorio*** *de prestaciones positivas a unas personas o grupos y no a otras u otros, pese a no existir razones suficientes para establecer la diferenciación de trato, la vulneración de los derechos sociales fundamentales se verifica mediante la*
aplicación del principio de igualdad.(….)

Por otra parte, es importante dejar en claro que el ***minimalismo judicial*** *en materia de derechos sociales fundamentales no supone en ningún momento una falta de activismo o de llamado a ejercitar la imaginación jurídica por parte de los jueces.* ***Por el contrario, la justicia constitucional debe acometer conscientemente la tarea de formular y revisar permanentemente el sistema de distribución de corresponsabilidades sociales mediante el desarrollo de una doctrina coherente de deberes constitucionales personales, nacionales y cosmopolitas. Los niveles de exigibilidad de tales deberes dependen en la práctica de los principios de subsidiaridad y solidaridad social. Los jueces constitucionales están llamados a cumplir un papel central en la educación política de las sociedades actuales, así como en la realización de las capacidades de todos.(…)***

4. Elementos institucionales que explican la justiciabilidad de los derechos sociales fundamentales en Colombia

A. ***Disfuncionalidad institucional Es importante entender el contexto en que surge la justiciabilidad constitucional de los derechos sociales fundamentales en sociedades como la colombiana.*** *Ésta se caracteriza, como otras sociedades no bien ordenadas, por la debilidad estructural de la sociedad civil,*
la baja participación política de la población, la corrupción electoral y clientelismo, la escasa responsabilidad política de los agentes públicos y el incumplimiento generalizado de la ley y de las sentencias judiciales, tanto por parte del Estado como de los particulares. En este contexto es entendible que se presente una "supraconstitucionalización" o "inflación constitucional", consistente en la masiva utilización de acciones judiciales por personas y grupos afectados por la arbitrariedad. La existencia de partidos políticos sin capacidad de movilización social incentiva la judicialización de la política y la constitucionalización del derecho ordinario. En el caso de los derechos sociales de las personas víctimas del desplazamiento forzado, el problema de desconocimiento de los derechos sociales mínimos de la población desplazada por la guerra obedece en buena parte a las insuficiencias administrativas, omisiones múltiples y errores de coordinación entre autoridades públicas, más que a un problema de ausencia de recursos económicos. (….)

D. Innovación en las soluciones
Por último, y vinculado con el punto anterior, buena parte de la eficacia en la defensa constitucional de los derechos sociales por parte de los jueces constitucionales radica en la innovación y la creatividad de los jueces y magistrados a la hora de vigilar y controlar el cumplimiento de las órdenes dictadas a las autoridades para la satisfacción de los derechos sociales*. De los casos de desplazamiento y de salud, por*

ejemplo, ha surgido la exigencia de avanzar en la generación de estudios de indicadores de cumplimiento de los derechos sociales, económicos y culturales.(…)

En conclusión, los elementos sociales e institucionales mencionados han acabado por favorecer el crecimiento del litigio constitucional a favor de los derechos sociales, lo que ha resultado en una progresiva apropiación de la constitución por los grupos sociales más activos y mejor organizados, lo que hace un contrapeso a los poderes administrativo y financiero, y contribuye a ampliar la credibilidad en el derecho como medio de regulación y tramitación del conflicto social. (Negrillas fuera de texto)

Vistos lo anteriores elementos es necesario condsiderar que los DESC no son una categoría incompleta normativa, por el contrario son derechos públicos subjetivos en cabeza de las personas, para exigir al Estado, las autoridades y los particulares a mas de su reconocimiento, su desarrollo y protección.

En este caso el papel de la judicatura no es de una actividada minina o pasiva, sino diligente consecuente con la garantía efectiva de los derechos y la dignidada humana, que lleva a reconocer al ser humano en lo tangible el ser la medida de todas las cosas y un fin en si mismo, pletórico como persona de ser llevadas suspotencialidades mediante el establecimiento de minimos esenciales normativos, económicos y sociales en ascenso que permitan cumplir esa aspiración del libre desarrollo de la personalidad como parte de un plan de vida y de vida digna.

A ello se suma, principio de progresividad y no regresividad de los DESC, estan señalados en los artículos 2 y 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así:

"*Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*".

"*Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia*..."

A su turno, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos integra dicho principio en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), así:

"Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados"

A su turno el artículo 4 del Protocolo de San Salvador, señala:

"No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, so pretexto de que el Presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado".

Lamentablemente, en algunas oportunidades, este principio fue utilizado como excusa por los mismos jueces constitucionales para no acceder a pretensiones subjetivas en materia de protección de estos derechos, aduciendo que se referían solamente a la implementación del servicio requerido, con la posibilidad de tener una cobertura al mayor número de beneficiarios [345], por el contrario, las directrices interpretativas internacionales establecen que el principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, estipulado en el artículo 2 del PIDESC, no debe ser utilizado como pretexto para su incumplimiento, y que se debe garantizar los niveles mínimos esenciales de cada uno de los derechos si no se cuenta con todos los recursos para atender a estos derechos, igualmente en cuanto al derecho a la salud específicamente se sostuvo que la progresividad no sustrae la obligación de protección del estado[346].

En el ámbito local, la Corte Constitucional en la Sentencia C-038 de 2004 señaló:

"***El mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad****. Como los Estados pueden enfrentar dificultades, que pueden hacer imposible el mantenimiento de un grado de protección que había sido alcanzado, es obvio que la prohibición de los retrocesos no puede ser absoluta sino que debe ser entendida como* ***una prohibición prima facie****. **Esto significa que, como esta Corte ya lo había señalado, un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable, y por ello está sometido a un control judicial más severo****. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social".*

Igualmente, en Sentencia C-443 de 2009, indicó:

"el mandato de progresividad, que se desprende del artículo 2.1 del PIDESC, tiene dos contenidos complementarios (Courtis, 2008, pp. 8 y ss), por un lado el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos establecidos en el pacto supone una cierta gradualidad. Por otra parte, también implica un segundo sentido, el de progreso, consistente en la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. Así el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado que 'el concepto de realización progresiva constituye un reconocimiento del hecho de que la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales, generalmente no podrán lograrse en un corto período de tiempo'".

En conclusión podemos definir el concepto de progresividad como el reconocimiento pleno y efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales, para el que se requiere de un periodo de tiempo que debe ser razonable, sin que ello implique la desatención por parte del Estado de la garantía de los mismos, en ese sentido debe existir armonía para que se cumpla con el mandato de protección y una actividad por parte del Estado que evidencie que está adelantando progresivamente las medidas económicas, presupuestales, sociales o de políticas públicas para implementar los mecanismos de garantía real de los DESC.

Es claro, que en caso de no encontrarse un umbral de seguridad para el uso del asbesto, resulta evidente que este conjunto derechos se verían sensiblemente disminuidos.

Por ejemplo, piénsese la afectación a los derechos de los niños, que tienen según nuestra carta constitucional un plus de garantías, amén de que prevalecen sobre los demás derechos fundamentales.

Al respecto la pérdida de un miembro de la familia padre, o madre trabajador o no de la industria del asbesto, impide el normal desarrollo del núcleo familiar, a más del sufrimiento o dolor moral propio del esposo(a) hijo(a) por la ausencia del familiar, además están las circunstancias económicas al no contar con una persona activa en el ciclo económico
Adicionalmente, afecta la vivienda adecuada, de comprobarse la inexistencia de un umbral de seguridad a la exposición de la fibra de asbesto, inclusive por el hecho de residir en lugares cercanos a las factorías o en sitios donde se aprovecharon materiales de retal que contuvieron fibras de asbesto, para hacer canchas de tejo o zonas sociales de salones comunales, aun cuando no fueran los usos normales, o simplemente el hecho de de incorporara el asbesto en la atmosfera cunado no se encuentr eventulese umbral de seguridad para su uso, pues llegaría a afectar no solo los DESC, sino que también derechos fundamentales.

En sentido pierde relevancia si la enfermedad por la exposición al asbesto es o no profesional, en tanto que la fibra de asbesto incorporada al medio ambiente por la explotación del hombre al sacarlo de su estado natural, lo es a un bien colectivo del cual hace parte la atmósfera del que todos dependemos indisolublemente para ejercer nuestras funciones vitales, es decir, tener la posibilidad de vivir como sustrato básico de la existencia la especie humana, y del ejercicio de todos los demás derechos, por lo cual, debe propenderse por unas condiciones de vida digna y bienestar propio de la vida en sociedad, según los progresos del estado civilización, la ciencia y tecnología, que no pueden ser excluyentes o privilegios de unos pocos sobre bienes comunes como el medio ambiente, para que este siga siendo sano o con menos factores de degradación que enerven el derecho a la vida mismo.

Lo anterior tiene relación con la denominada interpretación evolutiva de los tratados, es decir, donde el instrumento en concreto, como por ejemplo el Convenio 162 de 1986 de la OIT no puede interpretarse de forma separada de los otros instrumentos que regulan los derechos cuyo breve compendio viene de hacerse, porque ello privaría de un sentido de visión mas cercana a la forma como el Estado Colombiano ha asumido los compromisos internacionales de manera integral y sistemática, para no verlo de una manera aislada y descontextualizada.

Al respecto ejemplifíquese en caso de Demir Beykara c. Turquía en materia a la libertad y reunión pacífica, en el cual Turquía al ratificar la Carta Social Europea no manifestó su consentimiento para quedar obligado por el derecho sindical del artículo 5 y el derecho de negociación colectiva, al respecto obsérvese:[347]

"En efecto, desarrollando su jurisprudencia anterior sobre el alcance del derecho a la libertad de reunión pacífica y la libertad de asociación114, el Tribunal de Estrasburgo afirmó que el derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos podía integrarse en aquel derecho, reconocido por el art. 11 del Convenio de Roma. A esta conclusión llegó la Gran Sala tras valorar la evolución experimentada en las relaciones laborales115 tanto a nivel internacional en el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) como europeo. Turquía, en cambio, basaba parte de sus argumentos en que al ratificar la Carta Social Europea, hecha en Turín el 18 de octubre de 1961 (Carta Social Europea)116, no había manifestado su consentimiento en quedar obligado por sus arts. 5 (derecho sindical) y 6 (derecho de negociación colectiva), respectivamente.

El TEDH señaló que para negar la existencia de una obligación exigible a los Estados miembros del Consejo de Europa no era suficiente con alegar que un Estado no había ratificado el tratado internacional donde se contemplaba ese mandato. Antes al contrario, consideró que la constatación de un acuerdo general revelador de una evolución en el contenido de las normas aceptadas por la mayoría de Estados podía resultar suficiente para determinar la existencia de dicha obligación117. Al mismo tiempo la Gran Sala puso de relieve que Turquía había ratificado dos tratados internacionales celebrados en el marco de la OIT sobre los derechos sindicales de los trabajadores públicos, a saber el ya citado Convenio núm. 87 de la OIT y el Convenio núm. 98 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, adoptado el 1 de julio de 1949 (Convenio núm. 98)118. Así, aunque Turquía no quedaba vinculada por las obligaciones en materia sindical establecidas en la Carta Social Europea, no podía afirmarse que fuera completamente ajena a ellas en virtud de otros compromisos internacionales y que participara del consensus generalis sobre su existencia y obligatoriedad119, aun cuando éste sólo pudiera determinarse por referencia a otros instrumentos internacionales120."

Veáse como Turquía quedó obligado al reconocimiento de derechos laborales no ratificados en la Carta Europea cuando adhirió a dicho instrumento pero por vía interpretativa de otros tratados, en este caso de la OIT.

De allí la importancia de no perder de vista otros tratados que dan una visión mas precisa sobre como llegan a interpretarse las obligaciones internacionales de Colombia, de ahí la pertinencia del compendio normativo.

En cuanto a los Convenios OIT, las recomendaciones de esta y de la OMS se desarrollaran en acápite separado.

XIX. VINCULACIÓN DE LOS CONVENIOS, DECLARACIONES RESOLUCIONES Y RECOMENDACIONES DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LAS POLÍTICAS INTERNAS DE LOS PAÍSES INTEGRANTES DE DICHAS ORGANIZACIONES. EL SOFT LAW-CANON DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONALOBLIGACIONES DEL JUEZ POPULAR .

La aparición del Estado Nación fortaleció la necesidad de regular las relaciones entre Estados, que bajos los postulados de autonomía y soberanía que se llegó a considerar como absoluta, por lo cual, resultaba de difícil entendimiento la aceptación de decisiones de organismos supranacionales en el ámbito interno de los estados.

Muestra de ello es el artículo 9º constitucional:

"ARTICULO 9o. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia."

Lo cual además de reiterar la soberanía popular destaca el principio de autodeterminación, que implicaría establecer cuales con las relaciones entre las normas de orden internacional con las internas y si alguna de esta se sobrepone normativamente a la otra.
Para que un instrumento de carácter internacional sea aplicable en el derecho interno, debe existir un procedimiento de recepción o interiorización normativa o si por el contrario el orden internacional y el interno constituyen una única unidad.

La Corte Constitucional inició estudio doctrinal a fin de establecer el modelo teórico que rige las relaciones entre el ordenamiento colombiano y el Derecho Internacional. Tal análisis fue presentado en la **sentencia C–400 del 10 de**

agosto de 1998, la cual examinó la constitucionalidad de la Ley 406 de octubre de 1997 –que aprobó la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1986.

En esta providencia, **la Corte analizó de manera particular el artículo 27 de la Convención, el cual establece la imposibilidad de invocar el derecho interno para justificar el incumplimiento de una obligación internacional – principio de pacta sunt servanda**. Para llevar a cabo este examen de exequibilidad, la Corte tomó en cuenta los artículos constitucionales 4, supremacía de la Constitución, y 9, sobre el reconocimiento de los principios del derecho internacional como uno de los fundamentos de las relaciones exteriores de Colombia. En materia de aplicación del Derecho Internacional en el país, **la sentencia en comento concluyó que la Constitución nacional prevalece sobre las**
normas internacionales.

(…)

Esta decisión judicial fue, asimismo, la primera en la que la Corte se refirió de manera explícita a las teorías que intentan explicar las relaciones entre el Derecho interno y el internacional. ***Para resolver la tensión entre el principio de pacta sunt servanda y el de supremacía constitucional, la Corte acudió a las doctrinas que explican la interacción entre los ordenamientos local e internacional.*** *De acuerdo con la C-400-98,* ***existen dos teorías generales*** *que permiten entender dicha interacción: el* ***dualismo y el monismo, en tres modalidades (constitucionalista, internacionalista y moderado****).* ***La Corte afirmará al final del día que el Estado colombiano se rige por los postulados del monismo moderado, con sustento en las tesis de Alfred Verdross. (…)***

Así, la ***teoría del monismo afirma que ambos órdenes doméstico e internacional- constituyen un único sistema jurídico en el que se hace imposible la coexistencia de ordenamientos jurídicos opuestos****. Es necesario resaltar que si bien el monismo insiste en la unidad del sistema,* ***ello no obsta para que pueda distinguir las normas internas de las internacionales****. Es decir, el hecho de que el monismo diferencie normas u ordenamientos locales del internacional no lo lleva a separarlos del todo, ni a aceptar las tesis dualistas.* ***El monismo distingue una norma internacional de una local, así como es posible distinguir una norma constitucional (contenida en la Carta Política) de una ley nacional. Aunque son normas distintas, pertenecen al mismo sistema. En esta línea, en un sistema monista es necesario establecer la primacía entre las normas nacionales y las internacionales, por lo cual se debe establecer cuál de los dos órdenes se impone al otro.***

Dentro de las corrientes monistas, es posible encontrar el monismo de derecho interno o constitucionalista, el cual sostiene que siempre prevalecen las normas locales sobre las internacionales. *Para este tipo de monismo, sería válido justificar el incumplimiento de una obligación internacional con una norma interna. (…)*

Por otra parte, existe un ***monismo internacionalista que preconiza la superioridad de las normas internacionales en el sistema jurídico****. Según* ***Hans Kelsen****, principal expositor de esta clase de monismo,* ***el Derecho Internacional además de estar por encima del local, coordina las relaciones entre los distintos ordenamientos legales de los Estados****. (…)*

En este orden de ideas, junto con la prevalencia de un tipo de normas en un único sistema jurídico, ***el monismo también plantea un mecanismo de recepción o admisión de las normas internacionales, en particular los tratados, dentro de los Estados. La incorporación automática (en ocasiones llamada solo incorporación) es la técnica propia del monismo****.* ***Este mecanismo indica que un tratado puede tener, sin necesidad de legislación que lo transforme, efectos jurídicos en el ordenamiento interno una vez se haya celebrado de conformidad con la Constitución nacional y ha entrado en vigor para el Estado.*** *Ello no obsta para que dichos tratados puedan requerir una legislación posterior para la implementación de aspectos prácticos.* ***Cuando no se necesita una legislación, tales tratados se describen como de ejecución automática (self-executing)****. La misma idea se encuentra en el concepto de "aplicación directa" de los tratados. En esta línea, para Jackson el término "aplicación directa" lleva a situaciones en las que los particulares pueden invocar y demandar ante tribunales nacionales la aplicación de un tratado, así como la posibilidad de que los gobiernos, o diversos agentes estatales, usen la norma de un tratado como parte del derecho nacional.*

En su análisis de las teorías monistas, la Corte Constitucional consideró que defender el modelo monista constitucionalista equivaldría a afirmar que las normas internas del Estado colombiano pueden justificar eventuales incumplimientos de obligaciones internacionales, lo cual no se corresponde con el respeto hacia el Derecho Internacional profesado por Colombia*. En virtud del artículo 9 Superior, que permite reconocer principios como el de pacta sunt servanda, la Carta Política no permitiría aceptar la postura monista de derecho interno.* ***A su vez, aceptar la teoría Monista internacionalista significaría aceptar que el Derecho Internacional***

prevalece sobre el sistema jurídico colombiano, incluyendo la Constitución. Sin embargo, esta tesis contradice asimismo el principio de supremacía constitucional del artículo 4 de la Carta. *En esta misma línea artículo 93 de la de la carta, que otorga un estatus especial a los tratados sobre derechos humanos y fronteras, sin establecer que estos tienen prevalencia sobre la Constitución. Por estas razones, la Corte también rechazó la teoría monista internacionalista.*

En segundo lugar, ***el dualismo es la teoría que predica la existencia de dos órdenes separados: el orden Internacional y el orden interno****. En esta teoría, defendida entre otros por Triepel y Anzilotti, se destaca la diferencia de objetos de regulación en ambos regímenes jurídicos.* ***En este sentido, el Derecho Internacional regula relaciones entre Estados, y entre Estados y los sujetos de Derecho Internacional. Por su parte, el ordenamiento interno vendría a regular las relaciones entre el Estado y sus ciudadanos, y entre los ciudadanos de un mismo Estado. Se afirma con frecuencia que en casos de conflictos entre una norma local y una internacional al interior de un Estado, el dualismo defiende la prevalencia de la norma interna, toda vez que el Derecho Internacional solo puede prevalecer en el contexto internacional.***

La idea dualista de la superioridad normativa habitual del derecho local se explica en gran medida por el mecanismo de recepción propuesto por esta escuela. Según está lógica, ***la interacción entre los dos ordenamientos solo será posible cuando se incorporen al derecho interno, mediante legislación nacional, las normas internacionales, en especial las convencionales. La transformación del Derecho Internacional en derecho interno (o incorporación mediante legislación nacional) que afirma el dualismo, supone que los derechos y las obligaciones creadas por los tratados no tienen efecto en el plano interno a menos que se promulgue legislación para incorporarlas y aplicarlas. En virtud de esta separación de los ordenamientos defendida por la escuela dualista, la validez de las normas internas no puede ser afectada por el ordenamiento Internacional, pero la responsabilidad internacional tampoco podría ser desconocida por un Estado que es obligado internacionalmente.*** *Si un Estado promulgara normas contrarias a la normativa internacional, tales normas no serían ilegales en el plano interno, sino hechos que pueden generar responsabilidad para el Estado.*

Respecto del dualismo, la sentencia C – 400 de 1998 recordó que dicha teoría plantea la separación y aun oposición de los ordenamientos internacional e interno. La Corte afirmó que esta tesis "podría llevar a negar la existencia misma del derecho
25 internacional" y negó sus elementos constitutivos. En consecuencia, descartó la aceptación de un modelo dualista en Colombia*.*

Como se puede apreciar, el Tribunal constitucional no encuentra en las teorías acá sintetizadas una explicación congruente para el ordenamiento colombiano. *La Corte reconoce que se encuentra ante una tensión normativa: "¿es compatible el monismo internacionalista de la Convención de Viena con el monismo constitucionalista que deriva del artículo 4 de la 26 Carta?" . Al reconocer que Colombia está guiada por principios de Derecho Internacional, pero sin dejar de lado la prevalencia de la Carta Política en el ordenamiento interno, la Corte estima que la solución a la cuestión de la jerarquía normativa se encuentra en 'la doctrina contemporánea' del monismo moderado.*

EL MONISMO MODERADO

La teoría del monismo moderado fue ***propuesta por Alfred Verdross****, uno de los internacionalistas más destacados del siglo XX. Este autor austriaco coincide con la crítica principal del monismo al dualismo, esto es,* ***la imposibilidad de separar los ordenamientos internacionales y nacionales.*** *De igual forma, Verdross afirma que el monismo radical de Kelsen, según el cual toda norma estatal contraria al Derecho Internacional es nula, resulta insostenible. Así, Verdross explica su teoría de la siguiente manera:*

[...] [S]olo puede dar cuenta de la realidad jurídica una teoría que, reconociendo, desde luego, la posibilidad de conflictos entre el Derecho Internacional y el derecho interno, advierta que tales conflictos no tienen carácter definitivo y encuentran su solución en la unidad del sistema jurídico. Doy a esta teoría el nombre de monismo moderado o estructurado sobre la base de la primacía del Derecho Internacional porque mantiene la distinción entre el D.I. y el derecho estatal, pero subraya al propio tiempo su conexión dentro de un sistema jurídico unitario basado en la constitución de la comunidad jurídica internacional*.*

En este sentido, Vedross defiende un ***monismo moderado*** *de Derecho Internacional, cuyos* ***cuatro elementos esenciales*** *son: 1) es una teoría que* ***reconoce la posibilidad de conflictos entre el Derecho Internacional y el derecho interno;*** *2) se* ***fundamenta en la primacía del Derecho***

Internacional; *3) afirma que* ***los conflictos entre el Derecho Internacional y el derecho interno no tienen carácter definitivo****; 4) encuentra* ***la solución a dichos conflictos en la unidad del sistema jurídico que se basa en la constitución de la comunidad jurídica internacional.(…)***

Verdross también eleva su crítica a lo que él llama monismo radical, teoría que establece que toda norma estatal opuesta a las normas internacionales es nula automáticamente. ***El monismo verdrossiano llegará a afirmar que el Derecho Internacional debe prevalecer en casos de conflictos normativos, pero tal prevalencia no será automática sino que requerirá un mecanismo internacional de adecuación, como por ejemplo, una sentencia de un tribunal internacional.***

Asimismo, esta afirmación tampoco debe llevar a aceptar los postulados dualistas. Como se afirmó anteriormente, defender la separación entre ambos ordenamientos –interno e internacional- no es la solución a este problema, ya que para Verdross "la teoría dualista [...] olvida que la obligatoriedad de una ley opuesta al 31Derecho Internacional solo es a efectos internos y provisional" . ***En esta línea, una norma nacional que se oponga al Derecho Internacional, solo se predicará válida al interior del Estado, pero esa validez solo será provisional.*** *Lo anterior, por cuanto el Estado perjudicado por causa de tal norma tendrá la posibilidad de exigir la derogación o no aplicación de la norma nacional, y el Estado que ha expedido la norma está en la obligación de hacerlo. Por supuesto,* ***afirma la teoría monista moderada, la solución a esta incompatibilidad estará orientada por la prevalencia del Derecho Internacional.*** *Aunque Verdross reconoce la posibilidad de conflictos normativos entre normas internacionales y locales, también afirma que se trata de un conflicto provisional, el cual será solucionado desde la primacía de las normas internacionales.* ***Como conclusión, afirma Verdross, "el derecho estatal solo puede moverse con entera libertad dentro de los límites fijados por el Derecho Internacional".***

Con la presentación anterior, es posible entender los tres primeros elementos de la doctrina monista moderada: es una teoría que reconoce la posibilidad de conflictos entre el Derecho Internacional y el derecho interno; que se fundamenta en la primacía del Derecho Internacional; y que afirma que los conflictos entre el Derecho Internacional y el derecho interno no tienen carácter definitivo*.*

El cuarto elemento de la definición de la doctrina acá estudiada consiste en aseverar que la solución a los conflictos entre Derecho Internacional y derecho interno se encuentra en la unidad del sistema jurídico que se basa en la constitución de la comunidad jurídica internacional. La explicación del monismo verdrossiano radica en la idea de que la unidad de un sistema jurídico está fundamentada en la norma que da validez a las demás normas del ordenamiento, es decir, la Constitución. Así, en un único sistema que reúne normas locales e internacionales, resulta imprescindible encontrar las normas que operan de manera análoga a como lo hace una Constitución nacional al interior de un Estado. ***Para Verdross, existe un nivel normativo superior que abarca a las constituciones nacionales. Las normas que comprenden este nivel son las que forman la constitución del orden jurídico internacional.[551]***

Ahora bien, en caso que el Estado haga prevalecer una norma de derecho interno sobre la normativa internacional surgiría la responsabilidad internacional del Estado, y las eventuales opciones que tendría el Estado ante la disyuntiva de aplicar el tratado en contravención de la Constitución o hacer primar la constitución sobre el compromiso internacional, para lo cual, el Estado o hace reservas de la aplicación del tratado o modifica la Constitución, como lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencia C-400 de 1998, así:

"De otro lado, la doctrina y la jurisprudencia internacionales han reconocido que la supremacía de los tratados sobre los ordenamientos internos de los Estados no implica la invalidación automática de las normas internas contrarias a los compromisos internacionales, por cuanto, para los ordenamientos nacionales y para los jueces nacionales, esas disposiciones internas pueden seguir teniendo plena validez y eficacia, por lo cual son aplicables.

Lo que sucede es que si los jueces aplican esas normas contrarias a un tratado, entonces eventualmente pueden comprometer la responsabilidad internacional del Estado en cuestión. *Así, según Charles Rousseau:*

" No existe ninguna norma general de derecho internacional según la cual una norma internacional derogue automáticamente una norma interna que sea contraria a la misma. En especial, una decisión jurisdiccional internacional no puede jamás revocar una decisión interna que tenga fuerza de cosa juzgada, ni derogar de plano una ley interna. En principio, la jurisdicción internacional no es una jurisdicción de anulación, sino solamente una jurisdicción de reparación. Si una norma interna es contraria a una norma internacional, el Estado responsable podrá ser requerido a abonar una indemnización o a proporcionar una satisfacción adecuada, pero la norma (o decisión) interna internacionalmente irregular seguirá en vigor hasta su derogación (o modificación) por el Estado interesado"

Esto significa que la propia práctica y la doctrina internacionales aceptan que un tratado puede ser válido ante el derecho internacional pero inaplicable internamente en un determinado Estado, por violar normas fundamentales del país en cuestión. ***Lo que sucede en esos casos es que el Estado no puede invocar el derecho interno para disculpar la violación de su compromiso internacional, por lo cual incurre en responsabilidad internacional. En estos eventos, las autoridades nacionales se encuentran entonces en un difícil dilema, pues deben violar la Constitución, para no comprometer la responsabilidad internacional del Estado o, por el contrario, deben violar el tratado, con el fin de respetar el ordenamiento interno****. Sin embargo, la doctrina contemporánea ha mostrado que es posible salir de ese dilema, si se abandonan las tesis clásicas dualistas y monistas rígidas, las cuales pretenden eliminar ipso facto las contradicciones inevitables entre los tratados y las constituciones.(…)*

Conforme a lo anterior, para el juez estatal y para las autoridades nacionales rige el principio de que el derecho constitucional precede al orden internacional, por lo cual los tratados tienen el valor que la constitución les asigne. ***Por ello un juez colombiano está en la obligación de inaplicar un tratado violatorio de la Carta,*** *como lo ordenó esta Corte al condicionar el alcance del artículo 17 del estatuto penal, puesto que la Constitución es norma de normas (CP art. 4º). Y esta situación colombiana no es en manera alguna excepcional ya que en los otros países, los jueces nacionales, a pesar de la primacía que los tratados tienen a nivel internacional, sólo reconocen al derecho internacional la jerarquía que el propio ordenamiento interno establece. (…)*

46- Sin embargo, a pesar de lo anterior, ***para el juez internacional rige el principio de la prevalencia del derecho internacional, por lo cual un Estado puede comprometer su responsabilidad internacional si sus jueces aplican normas internas contrarias a las cláusulas insertas en un tratado****. Por ende,* ***cuando un Estado enfrenta una contradicción entre un tratado y una norma constitucional, los órganos competentes en materia de relaciones exteriores y de reforma de la constitución -esto es, el Presidente y el Congreso en el caso colombiano- tienen la obligación de modificar, ya sea el orden interno, a fin de no comprometer la responsabilidad internacional del Estado, ya sea sus compromisos internacionales, a fin de no comprometer su responsabilidad constitucional. De esa manera, si bien las contradicciones entre el derecho internacional y el derecho interno son inevitables en un determinado momento histórico, la evolución jurídica permite una armonización dinámica entre ambos órdenes jurídicos.(…)***

47- Estas doctrinas monista moderada, coordinadora o de la integración dinámica entre el derecho interno y el derecho internacional, muestran que el artículo 27 de la Convención bajo revisión se ajusta a la Carta, por cuanto esa cláusula no implica que son nulas internamente las disposiciones constitucionales contrarias a un tratado, caso en el cual esa disposición sería inadmisible por erosionar la supremacía constitucional. La Convención de Viena, en armonía con la doctrina y la jurisprudencia internacional, simplemente señala que Colombia compromete su responsabilidad internacional en caso de aplicar disposiciones internas contrarias a un tratado, lo cual armoniza con la Carta, puesto que ésta, como ya se señaló, no sólo reconoce los principios de derecho internacional sino que ***establece que Colombia debe promover el desarrollo de las relaciones internacionales sobre bases de equidad y reciprocidad (CP arts. 9º y 226), por lo cual las autoridades colombianas deben promover el respeto de los tratados ratificados por nuestro país.*** *Esto significa que la Carta reconoce que uno de los principios que orientan nuestras relaciones internacionales es la norma* ***Pacta Sunt Servanda (CP art. 9º) pero sin perjuicio de la supremacía de la Constitución en el orden interno*** *(CP art. 4).*

48- El anterior examen, que permitió mostrar que el artículo 27 de la Convención se ajusta a la Carta, tiene cuatro consecuencias ineludibles, que esta Corte debe entonces sistematizar.

De un lado, como ya se vio, en el plano interno, ***la supremacía de la Carta implica que un tratado contrario a la Constitución debe ser inaplicado por las autoridades, en virtud del mandato perentorio del artículo 4º superior.***

De otro lado, como Colombia respeta el principio Pacta sunt servanda, en estos eventos de tratados inconstitucionales, es deber de las autoridades políticas modificar el compromiso internacional de nuestro país a fin de ajustarlo a la Carta, o reformar la Constitución para adecuarla a nuestras obligaciones internacionales*. Lo que es inadmisible es el mantenimiento de una incompatibilidad entre un tratado y la Carta, por cuanto, como se señaló, las autoridades quedan sometidas a situaciones insostenibles pues deben aplicar la Constitución, aun cuando ello implique desconocer nuestras obligaciones internacionales y comprometer la responsabilidad internacional de nuestro Estado." (Negrillas fuera de texto)*

Así entonces la antinomia normativa entre el orden internacional e interno no es irresoluble, pero eso si demanda que el Estado actúe sin omitir las opciones planteadas por la Corte Constitucional, pues, ello implicaría el incumplimiento de las competencias que para el Estado y sus servidores no son renunciables.

Ahora bien, distinto será cuando el conflicto normativo se presenta entre un instrumento de derecho internacional adoptado en la legislación, el cual, ha tenido posteriores desarrollos por los organismos internacionales que promulgaron la adopción de dicho instrumento, **por ello, será necesario revisar si procede a actualizarse la interpretación dada a ese instrumento bajo ese nuevo entendimiento, asunto de posterior desarrollo.**

Ahora bien, no todo los instrumentos internacionales son tratados y convenios también hay resoluciones y recomendaciones de autoridades de los organismos internacionales o multilaterales, con incidencia en la interpretación de los instrumentos internacionales, como tratados y convenios suscritos por el Estado.

Podríamos cuestionarnos qué se entiende por una resolución y su diferencia básica con una de sus modalidades, a saber, la recomendación.[348]

"Parece una cuestión indubitable, para los internacionalistas, que el concepto es por demás múltivoco, particularmente porque puede tener contenidos diversos, así, siguiendo las connotaciones del celebre profesor Jorge Castañeda podríamos decir que una resolución tiene los siguientes sentidos:

a) Puede implicar ya sea una orden, una invitación, o una variedad de formas híbridas intermedias.

b) Puede tratar de cuestiones técnicas o asuntos eminentemente políticos.

c) Puede tener un carácter legislativo, esto es, enunciar normas jurídicas; en ocasiones puede llegar a constituir un acto administrativo individual.

d) Puede ser firmada por otros órganos del mismo sistema, por un organismo internacional diferente ; por todos los Estados en general, sólo por ciertos Estados y también por los individuos.

e) Las resoluciones tienen su origen legitimatorio en un mecanismo de decisión que pone en juego una representación igualitaria- o desigual, a través del sistema de voto unánime o por mayoría

Como es de apreciarse, las resoluciones tienen un contenido por demás heterogéneo, lo que las determina de naturaleza imprecisa.

Llegados a este nivel de desarrollo, es necesario precisar la segunda cuestión anunciada, a saber: que las recomendaciones son una modalidad de las resoluciones, en esencia el elemento que las diferencia, al decir de la doctrina autorizada, es que las recomendaciones no dan jamás nacimiento a la obligación de ejecutar estrictamente su contenido. 3 Por lo tanto, es de deducir que existe amplia permisibilidad en el cumplimiento, traduciéndose en una"invitación", o por mejor decir, el valor jurídico de las recomendaciones es de índole moral y político. 4

Las resoluciones, por su parte, tal corno lo hemos asentado, pue-den tener un carácter materialmente legislativo o en palabras del maestro César Sepúlveda : s"[...] constituye un acto de cuasilegislación, a la formulación de una norma infieri", bajo la apreciación de Vilary, 6 las resoluciones se encuentran entre la convención y la costumbre, particularmente porque la resolución resulta útil para definir el alcance de una norma establecida de otra manera, o puede constituir una norma en si misma.

*Cabe hacer la salvedad de que no desconocemos que algunos tratados constitutivos prevén que las recomendaciones puedan ser acompañadas de elementos auxiliares obligatorios, destinados a aumentar la eficacia, así, las constituciones de la FAO, de la OMS, OIT de la UNESCO, establecen respectivamente la obligación de someter ciertas recomendaciones que ellos hubiesen adoptado a los órganos nacionales competentes (Poder Legislativo, Congreso o Parlamento) para facilitar así su ejecución.**[349]***

Respecto de la ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) Colombia es miembro desde el año de 1919, [350] es un organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuya función principal es la promoción de la justicia social y los derechos humanos laborales reconocidos a nivel internacional de composición tripartita de sus órganos, entre gobiernos, organizaciones de trabajadores y organizaciones de empleadores, a fin de establecer normas del trabajo y desarrollar políticas en los temas afines.

La OIT tiene tres órganos principales la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo.

La Conferencia, celebra reuniones cada vez que es necesario, pero al menos debe hacerlo una vez al año, [351] integrada por cuatro representantes de cada uno de los miembros. Dos de estos representantes son delegados del gobierno, uno es representante de los empleadores y otro es representante de los trabajadores.

Es la Conferencia el órgano competente para adoptar convenios y recomendaciones, quien tomará en cuenta a los países donde el clima, el desarrollo incompleto de la organización industrial o cualquier otra circunstancia haga diferentes las condiciones de trabajo. En tales casos, propondrá las modificaciones necesarias, según las condiciones particulares de tales países, a fin de adoptar lo acordado a las condiciones locales. Lo anterior, permite la aplicación de las normas internacionales del trabajo al mayor número de países, sin que las realidades nacionales impidan adoptar los derechos en favor de los trabajadores.

Según el artículo 19.6 de la Constitución de la OIT son obligaciones de los miembros en cuanto a las recomendaciones:

Obligaciones de los Miembros en cuanto a las recomendaciones
6. En el caso de una recomendación:

- *(a) la recomendación se comunicará a todos los Miembros para su examen, a fin de ponerla en ejecución por medio de la legislación nacional o de otro modo;*

- *(b)* ***cada uno de los Miembros se obliga a someter la recomendación, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia*** *(o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia),* ***a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;***

- *(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y las medidas por ellas adoptadas;*

- *(d) salvo la obligación de someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, no recaerá sobre los Miembros ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en la recomendación, precisando en qué medida se han puesto o se propone poner en ejecución las disposiciones de la recomendación, y las modificaciones que se considere o pueda considerarse necesario hacer a estas disposiciones para adoptarlas o aplicarlas."(Negrillas fuera de texto)*

Igualmente resulta claro que el país integrante de la OIT propenderá la adopción de los convenios y las recomendaciones aprobadas por la Conferencia de la OIT, [352] que en todo caso llevan a implementar las recomendaciones al ordenamiento interno, **con la adopción de las medidas que para el caso se requieran mediante los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico del país**, **sin que las recomendaciones inevitablemente impliquen ser vertidas en una ley**. [557]

El plazo para adoptar las recomendaciones oscila entre un año sin exceder de 18 meses luego de la clausura de la sesión e informar al Director General de la OIT sobre tales circunstancias, es decir, de las gestiones realizadas para adoptar la recomendación.

En el caso de los **convenios** deben ser ratificados por el país miembro de la OIT.[558]
Respecto del valor vinculante de las recomendaciones se ha dicho al respecto:[559]

"Ahora, según la Constitución de la OIT, las recomendaciones no son de carácter obligatorio. Estos instrumentos son precisamente eso, recomendaciones para los Estados de cómo regular determinados temas o interpretar las leyes existentes. Al respecto, la propia Organización ha dicho: "las recomendaciones internacionales del trabajo no constituyen instrumentos jurídicos obligatorios y, por lo tanto, no son objeto de ratificación. Al aprobar una recomendación, la Conferencia no pretende obligar a los estados miembros a que respeten su contenido sino más

bien a proponer directrices que les pueda guiar en la regulación de las relaciones laborales y en el desarrollo de su política social." ***[353]***

Por esto, se considera que constituyen una especie de soft law, de manera que pueden ser utilizados para interpretar y complementar las normas vinculantes existentes, al contener principios con los cuales se pueden llegar a integrar las decisiones judiciales acerca de la materia. ***[354]*** ***Cuentan con un carácter orientador, útil para aclarar o dar pautas para interpretar la normativa laboral, especialmente las recomendaciones que se refieren a algún convenio en específico****. La OIT las da a conocer como directrices no vinculantes e indica que, en ciertos casos, un convenio establece principios básicos y una recomendación relacionada lo complementa, al dar directrices más detalladas acerca de la aplicación de tales principios. También existen recomendaciones que no tienen vinculación con ningún convenio preexistente.* ***[355]***

En todo caso, ***aún cuando estos instrumentos no tengan carácter vinculante, son herramientas de las que puede echar mano cualquier operador jurídico, en particular, aquellos de la judicatura a la hora de resolver conflictos. "(...) la ausencia de carácter vinculante en las recomendaciones internacionales del trabajo no significa que no se les pueda dar un uso judicial. En determinados casos, pueden servir como referencia para interpretar las disposiciones del derecho interno o pueden obrar como fuente de inspiración para subsanar las lagunas de la legislación nacional."*** ***[356]****(negrillas fuera texto)*

No puede perderse de vista que una recomendación relacionada con un convenio lo complementa proporcionando directrices más detalladas sobre su aplicación, de manera que independientemente de su característica inicial como fuente no vinculante, tiene un efecto interpretativo sobre la fuente vinculante, es decir, el convenio ratificado por el país integrante del OIT.

La expresión soft law que fue acuñado por Lord Mc Nair[357], pretendiendo realizar una distinción entre las proposiciones de lege lata[565] y lege ferenda[566].
Según su punto de vista, el término era empleado «para describir enunciados normativos formulados como principios abstractos que devenían operativos a través de su aplicación judicial».

Julio BARBERIS considera que «**el orden Internacional actual no constituye un orden cerrado en el que existe un número determinado de creación de normas jurídicas. Los miembros de la Comunidad Internacional pueden acordar nuevas fórmulas para crear el Derecho de gentes». En este contexto se ubica el fenómeno del soft law**, también denominado derecho blando, derecho flexible o pre-derecho, cuyo principal punto de interés es el papel que desempeña en la formación del Derecho, esto es, si es o no fuente de esta parcela del ordenamiento jurídico.

Bajo este término se recogen los actos o instrumentos jurídicos sin carácter obligatorio pero incardinados en el sistema de fuentes, tales como recomendaciones, resoluciones, instrucciones, planes, circulares, normas técnicas, cartas de servicios, códigos de conducta o de buen gobierno, entre otros, cuyo **elemento común es el de causar dificultades al intérprete del derecho.**

Según Christine CHINKIN[358], para que un instrumento sea calificado como soft law es necesaria la concurrencia de los siguientes presupuestos:

. que sean formulados en términos no obligatorios de acuerdo a los procesos tradicionales de creación de derechos
. que contengan términos vagos e imprecisos
. **que procedan de órganos carentes de autoridad para dictar normas internacionales**.
. **que estén dirigidos a actores no estatales**.
. que sean ajenos a cualquier teoría de la responsabilidad.
. y, por último, que estén basados exclusivamente en la adhesión voluntaria y no existan mecanismos para su exigibilidad.

Completando las premisas aportadas por CHINKIN, Daniel THÜRER[359]identifica **cuatro aspectos** que resultan apropiados para describir el fenómeno del soft law:

i. Es un instrumento tendente a regular relaciones internacionales que tienen lugar en el marco de la actuación de las organizaciones internacionales.

ii. Versa sobre cuestiones de Derecho Internacional.

iii.**no ha pasado por todas las fases previstas por el ordenamiento internacional para convertirse en hard law.**

Las definiciones y planteamientos expuestos ponen de manifiesto que el concepto de soft law es un término complejo y que carece de un significado unívoco, pudiendo incluirse en el mismo una infinita variedad de formas y manifestaciones.

No obstante lo anterior, la posición generalizada de la doctrina[360] es considerar que el fenómeno del soft law aparece cuando el instrumento tiene un carácter jurídicamente no vinculante y posee cierta relevancia jurídica, siendo su espacio natural de producción el Derecho internacional, aún cuando se esté extendiendo, en la actualidad y por su influencia, a los derechos domésticos.

Esto es, lo que parece concitar unanimidad es la consideración de que tal fenómeno, o tal expresión, se refiere, o se emplea, respecto de instrumentos cuya juridicidad es dudosa o cuya fuerza vinculante se cuestiona. A estos dos rasgos es necesario **incorporar la buena fe como elemento presente y dominante en las relaciones interestatales**, **y en los acuerdos que derivan de las mismas, así como en el desarrollo, clarificación e interpretación del Derecho Internacional por operadores jurídicos[361].**

Un elemento interesante a destacar en relación con el soft law es la no aplicabilidad de sanciones como consecuencia de su incumplimiento. En relación con este extremo, es necesario poner de manifiesto que, si bien es cierto lo anterior, **la realidad relativiza** dicho aserto, **pues aún cuando eincumpliendo de las disposiciones que integran el soft law no es sancionable mediante las formas tradicionales, existe lo que se viene denominando la soft coerción, la cual tiene sus propios canales de sanción.** En este sentido, CAAMAÑO ANIDO y CALDERÓN CARRERO[362] se refieren a dicho fenómeno del siguiente modo: *"Ciertamente en el contexto actual de globalización económica **cada vez con mayor frecuencia e intensidad los diferentes Estados se ven obligados a reformar su ordenamiento siguiendo el soft law, dado que en caso contrario pueden sufrir determinado tipo de contramedidas por parte de las organizaciones e instituciones que las han dictado, como por ejemplo, la inclusión en una "lista negra" (blacklisting), sanciones económicas, obstaculización de las operaciones con el país incumplidor por parte de un bloque de países que establecen legislación a tal efecto (v. gr. "contramedidas" fiscales como la propuesta por el Comité Fiscal de la OCDE en relación con los países que figuran en su blacklisting), o simplemente la suspensión de los pagos de un crédito internacional."***

Por tanto, una primera consideración que cabría realizar es que, a pesar de ser un fenómeno complejo, controvertido y ambiguo, la doctrina mencionada advierte sobre su relevancia en el 16 ordenamiento Internacional.

La tipología del soft law, puede ser estudiada desde diversos puntos de vista. De una parte, **se distingue el soft law que contiene normas generales o principios de aquél que se conforma por reglas específicas.** A este respecto hay que señalar que si bien, en su origen, **el soft law se identificaba con normas programáticas** cuyo contenido era esencialmente formulado a través de principios y cuyo objetivo era promover la práctica de los Estados en una determina dirección, **su evolución ha permitido que algunos instrumentos del soft law alojen contenidos normativos específicos, pudiendo llegar a ser éstos incluso más fuertes que otros instrumentos jurídicos convencionales.**

En cuanto a la función que el soft law cumple en el sistema, existe una opinión generalizada de que viene a cumplir cuatro funciones 19 fundamentales:

1. Ser el avance del hard law

2. Constituir una alternativa al hard law

3. Servir de complemento al hard law

4. Constituir un parámetro interpretativo del hard law

Partiendo de última función, la doctrina defiende la calificación del soft law como fuente del derecho en cuanto principio general del Derecho. Y ello porque su misión es clarificar el Derecho Internacional al reflejar el consenso de los actores involucrados.

Ahora bien que el denominado Soft Law es considerado como parámetro interpretativo del Hard Law (tratados o convenios internacionales ratificados por Colombia y demás fuentes del Derecho Internacional), ha tenido una primera recepción como lo aceptó la H. Corte Constitucional frente a las recomendaciones o decisiones del Comité de Libertad Sindical de la OIT.

Otra aplicación adicional en materia de derechos humanos y reparaciones vale la pena retomar las siguientes líneas:

"Por su parte en Colombia, la Corte Constitucional ha acudido constantemente a los documentos de derecho blando para dar solidez interpretativa a algunas de sus decisiones. Por ejemplo, cuando la Corte, en la sentencia C-370 de 2006, realizó el estudio de la demanda de la ley 975 de 2005 mediante la cual ***"se dicta[ron] disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictaron otras disposiciones para acuerdos humanitarios",*** *también conocida como ley de justicia y paz. En esta ocasión la Corte tuvo la necesidad de referirse a los* ***Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones,*** *entre otras, porque los argumentos de la demanda estaban estructurados en su mayoría a partir del contenido de este documento de derecho blando. La tarea de la Corte consistió, entonces, en algunos casos de manera expresa y en otros de manera tácita en adecuar el contenido de la Ley 975 a los estándares definidos en estos Principios.*

Más adelante, la Corte tuvo que estudiar un caso donde se discutía si una mujer día ser inscrita en el Registro Único de Población Desplazada, y en consecuencia, podía obtener los derechos que de tal inscripción se derivan (específicamente, la asistencia humanitaria). Según los hechos del caso, un grupo armado de siete hombres encapucha, entró a la vivienda de la mujer, asesino a su padre, se llevó a su esposo y le dio la orden que se fuera del pueblo con sus hijos. Sin embargo, cuando la mujer solicitó la ayuda estatal le fue negada porque, según los funcionarios públicos, la mujer no logró identificar los agresores, y porque las autoridades no confirmaron la existencia alteración alguna orden pública en la vereda donde vivía la accionante. Para estudiar este caso, la Corte precisó el alcance de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de la población en condiciones de desplazamiento. Específicamente sobre el derecho a la reparación la Corte estructuró una definición de reparación a partir de lo establecido en diferentes documentos de ***soft law***[572]***.*** *En relación al caso, la Corte sostuvo que* ***"La primera medida de reparación integral es el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que 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 del estado destinada a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crímenes cometidos".*** *En esa dirección ordenó dar credibilidad a los hechos descritos por la accionante, con base en la información pública que da cuenta de la situación de conflicto que se vive en la zona que tuvo que abandonar esta mujer. Adicionalmente,* ***"como medida de no repetición de las violaciones de derechos humanos que surgen a partir de la negación del estado de los crímenes cometidos"*** *ordenó que instruyera a algunos funcionarios estatales* ***"sobre la grave situación de orden público de la zona y el patrón del accionar de los grupos armados al margen de la ley, teniendo como base, cuando menos, las estadísticas oficiales elaboradas por el propio Gobierno".***

Otro punto importante de análisis en este caso tuvo que ver con el alcance del derecho a la restitución de la tierra de las personas en situación de desplazamiento forzado. En concreto la Corte indicó:

"Ciertamente, si el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, es un derecho fundamental, no puede menos que afirmarse que el derecho a la restitución de los bienes de los cuales las personas en situación de desplazamiento han sido despojadas, es también un derecho fundamental. Como bien se sabe, el derecho a la restitución es uno de los derechos que surgen del derecho a la reparación integral. En este sentido es necesario recordar que el artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, consagrados en el informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el Tema de los Desplazamientos Internos de Personas (los llamados principios Deng),

y entre ellos, los Principios 21, 28 y 29 y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las Personas desplazadas, hacen parte del Bloque de constitucionalidad en sentido lato, en tanto son desarrollos adoptados por la doctrina internacional, del derecho fundamental a la reparación integral por el daño causado (CP art. 93-2)."

Con base en ello, la Corte ordenó garantizar el derecho fundamental a la propiedad y a la posesión de la tierra como medida reparatoria de la accionante.

Finalmente, otro fallo donde la Corte acudió al contenido de los ***Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones,*** fue en la sentencia C-1199 de 2008 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) en la que esta Corporación se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 47 de la Ley de justicia y paz que disponía que ***"Los servicios sociales brindados por el gobierno a las víctimas, de conformidad con las normas y leyes vigentes, hacen parte de la reparación y de la rehabilitación'.*** Al respecto, la Corte Constitucional sostuvo que considerar los ***"servicios sociales que se brindan por el Gobierno a las víctimas como parte de la reparación y rehabilitación, [••.] resulta contrario al goce efectivo del derecho fundamental de las víctimas a la reparación integral por los delitos cometidos por los destinatarios de la Ley 975 de 2005."*** La Corte, con base en los Principios Internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones sostuvo que ***"no puede confundirse la prestación de los servicios sociales que el estado debe brindar de manera permanente a todos los ciudadanos sin atender a su condición y la atención reparación debida a las víctimas de tales delitos, que comprende tanto el deber de procurar que sean los victimarios quienes en primera instancia reparen a las víctimas, como de manera Subsidiaria sea el estado quien deba asumir esa reparación en caso de renuencia de los victimarios o insuficiencia de la reparación brindada por éstos".*** La Corte agregó que la propia Ley 975 (art. 8º) define en que consiste la reparación integral, y los servicios sociales que se prestan a las víctimas no corresponden a ninguna de las acciones que buscan reparar las consecuencias nocivas de las violaciones a los derechos humanos, por lo que no se puede entrar a establecer que hacen parte de la reparación y rehabilitación debidas a los afectados por la comisión de los delitos cometidos por los destinatarios de esta ley, ni recortar o excluir ninguno de sus componentes, pues se desconocería su derecho a la reparación integral contenida en los numerales 6 y 7 del artículo 250 de la Constitución. En consecuencia, la Corte declaró inexequible el inciso segundo del artículo 47 de la Ley 975 de 2005.

Los escenarios descritos muestran que los documentos de derecho blando evidentemente tienen potencialidades, bien sea como herramientas hermenéuticas que pueden informar la aplicación de normas vinculantes sobre derechos humanos o como rutas de diseño de políticas públicas encaminadas a la satisfacción de determinados derechos. Incluso como indicadores de correspondencia entre estas políticas y los estándares internacionales y/o como instrumentos de monitoreo. Son estas características las que justifican una mayor difusión de los documentos de derecho blando, de tal manera que su impacto pueda propagarse y repercutir en mayor medida en el respeto y garantía de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario. (…)

Igualmente la Corte Interamericana de Derechos humanos, lo ha hecho en múltiples ocasiones:

Sin embargo, dada la textura abierta de varias de las disposiciones de la CADH o las particularidades que plantean algunos casos, la Corte IDH ha acudido en situaciones concretas, desde sus primeros fallos, a diferentes tipos de documentos de derecho blando para tomar determinadas decisiones o blindar argumentativamente sus providencias. Se justifica mirar algunos ejemplos: En una de sus primeras sentencias de fondo, en el caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, la Corte IDH con el ánimo de referirse a la importancia de que los estados adopten medidas para evitar la desaparición forzosa citó una serie de documentos elaborados por diferentes órganos internacionales sobre la materia" ***[363]***

Los documentos fueron referenciados nuevamente en varios fallos como Godines Cruz contra Honduras y Blake contra Guatemala.

Más adelante, en el Caso Constantanine y otros en contra de Trinidad y Tobago 1; Corte refirió a la Observación General No 6 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas al derecho a la vida y la arbitrariedad de la pena de muerte. En el caso de los Cinco Pensionistas contra Perú -fallo que ha sido muy criticado por la doctrina- en el año 2003, referenció la Observación General No 3 del Comité de Derechos Económico Sociales y Culturales para distinguir la dimensión colectiva y la dimensión individual de los DESC, con el fin de interpretar y aplicar el artículo 27 sobre derechos sociales de 1; CADH. En el Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras, la Corte IDH se refirio a las Observaciones Generales 6 y 14 del Comité de Derechos Humanos para hablar de violaciones al derecho a la

vida y el Protocolo de Minesota para explicar los indicadores y lineamientos que deben tener en cuenta los estados para realizar investigaciones judiciale relacionadas con ejecuciones extrajudiciales[113]. De esta manera, la Corte le daba un sentido más preciso a los artículos 8 y 25 de la CADH. La referencia fue reiterada en el Caso de los 19 comerciantes contra Colombia.(negrillas fuera de texto)

Así las cosas, el llamado soft law internacional contenidos en informes de los relatores de la ONU adoptados por la Conferencia General de Naciones Unidas, que sin ser convenios han servido de fuente para sustentar y apuntalar fallos de las Cortes Constitucional e Interamericana de Derechos Humanos.

Es decir, no resulta éxotico para el rol de de dichas Cortes en el el sistema interamericano de los derechos humanos aplicar el sotf law de las relatorías, como elemento fundante de los fallos judiciales en que se han producido condenas a los estados que forman parte de él, pues, precisamente este derecho blando su principal función es actualizar el alcance.

Así entonces, ese derecho blando o dúctil contenido en las recomendaciones del soft law, influyen en el hard law para no
considerarlo como un derecho estático, inamovible que si bien no esta contenido en un tratado o convenio ratificado por el país miembro, ello no es óbice para tenerlo en cuenta, pues precisamente su aprobación por fuera de las fuentes tradicionales del derecho internacional, no le resta la potencialidad de parámetro de avance e interpretación del hard law, solo que para su recepción en el derecho nacional o del integrante de la organización internacional, requiere o que se torne en Hard Law o se lleve a la practica por la adopción de tales derechos blandos a través de los mecanismos internos que el Estado tenga previsto.

Estos pueden ser mediante la ratificación de un tratado o convenio internacional y su control de constitucionalidad, con lo cual el soft law se convierte en hard law en derecho internacional, también por su adopción legal bien mediante una ley del Congreso de la República (fuente formal del derecho) o por su implementación como fuente del material del derecho, bien como acto administrativo de contenido general por ejemplo Directivas Presidenciales o Resoluciones Ministeriales y finalmente otra vía no inédita en Colombia que son los fallos reseñados de la H. Corte Constitucional.

La pregunta es si en materia de acciones populares podría obrarse de igual forma, y la respuesta es afirmativa por:

- ***La judicatura hace parte del Estado Colombiano, desde una dimensión del derecho blando en materia internacional también resulta una autoridad competente para que el soft law perfeccione el avance del parámetro interpretativo del hard law.***

- ***El desconocer el soft law llevaría al incumplimiento del marco del tratado o convenio en materia derechos por el regulados, recuérdese que en materia de derechos humanos deben preferirse las interpretaciones amplias que permitan su protección y en caso de buscar la disminución de dichos derecho las interpretaciones restrictivas no son de recibo.***

- ***Tampoco puede perderse de vista que si bien se esta en la discusión de derechos colectivos, como la salud, seguridad, medio ambiente, estos se encuentra ligados inexorablemente con derechos humanos como la vida, el ambiente sostenible irremplazable hasta la presente por ambientes artificiales para la humanidad y el trabajo, todos inexorablemente ligados con la dignidad humana, sustento basilar de nuestro ordenamiento jurídico en tanto que el ser humano es un fin en si mismo y no instrumento o medio de algo o alguien, como lo dispuso el constituyente de 1991, en criterio de la H. Corte Constitucional.***

- ***La acción popular publica de raigambre constitucional, busca materializar la garantía efectiva de los derechos, en la dogmática propia del Estado Social, Constitucional y Democrático de derecho, que persigue que las personas ejerzan un verdadero control sobre las autoridades e inclusive sobre los particulares que con sus acciones u omisiones ponen en riesgo o amenazan los derechos colectivos.***

- ***Si la judicatura encuentra procedente la protección de los derechos e intereses colectivos, recuérdese que su no declaratoria de los mismo genera una responsabilidad de internacional del Estado, pues, los mecanismos internos para su salvaguarda, llámense legislativos, administrativos pero en este caso judiciales no funcionaron, que aparecían como de primera mano al alcance de los reclamantes de un derecho.***

El Despacho desea destacar la importancia de la OIT y el derecho humano especializado que regula y propende por el mejoramiento del mismo, en aras de dignificar al ser humano y lograr la paz social.

La OIT nació con el Tratado de Versalles, de 1919, para promover el progreso social y solucionar mediante el diálogo y la cooperación, los conflictos sociales y económicos que generaban lo intereses opuestos de capital y fuerza de trabajo . La OIT A lo largo de su historia, ha luchado por la mejora de la condición de los trabajadores y por la justicia social como condición previa para una paz universal y duradera, para ello, principalmente cuenta con su acción normativa contenida en la Constitución de la OIT del cual destacase su préambulo:

"Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social*;*

Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a *reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado****, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo****, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de salario igual por un trabajo de igual valor y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas;*

Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países*:*

Las Altas Partes Contratantes, movidas por sentimientos de justicia y de humanidad y por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo, y a los efectos de alcanzar los objetivos expuestos en este preámbulo, convienen en la siguiente Constitución de la
Organización Internacional del Trabajo.(Negrillas fuera de texto)

Así las cosas, para lograr la justicia social y la paz objetivos ecuménicos, tiene múltiples formas de obtenerlo sin que ninguna de ellas tengan prevalencia sobre las otras, y sean taxativas, sino meramente enunciativas, entre ellas esta la protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo.

Objetivo, irrenunciable en el marco del tratado del OIT para los países integrante del mismo y hace parte de la llamada humanización del trabajo, es decir, el trabajo en condiciones humanas.

Profundiza la particular importancia del trabajo para hacer digno al ser humano la declaración de Filadefía de la OIT, al expresar:

"Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (Declaración de Filadelfia)

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, congregada en Filadelfia en su vigésima sexta reunión, adopta, el día diez de mayo de 1944, la presente Declaración de los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo y de los principios que debieran inspirar la política de sus Miembros.

I. La Conferencia reafirma los principios fundamentales sobre los cuales está basada la Organización y, en especial, los siguientes: ***(a) el trabajo no es una mercancía;(Negrillas fuera de texto)***

Así, la declaración de Filadelfia reafirma el principio esencial de la OIT y reconoce la dignidad y el valor del trabajo, en respuesta a la noción de inspiración marxista de que, en el capitalismo, el trabajo se convierte en una mercancía.

Según la concepción de la OIT, todas las formas de trabajo pueden ser fuente de bienestar e integración social, si se hayan debidamente reglamentadas y organizadas.

No puede negarse que el trabajo se vende y se compra, pero los mecanismos del mercado de trabajo deben someterse a fines más elevados.

La declaración protege la dignidad del trabajador, destaca la dimensión subjetiva del trabajo, y afirma la preeminencia de la persona del trabajador, como sujeto que trabaja, sobre la dimensión objetiva del trabajo, es decir, sobre el fruto, resultado o producto final del trabajo humano. El trabajador no puede tratarse como un simple medio.

El trabajo no se agota en los aspectos meramente materiales, que permitir la realización personal, el Progreso material, la integración en la sociedad y la participación en la comunidad. Así pues, la Constitución original de la OIT y la declaración de Filadelfia exigen la protección de los derechos fundamentales, tanto individuales como colectivos, del trabajador.[364]

El instrumento reafirma el principio esencial en que se basa la Organización:

"el trabajo no es una mercancía" [I, a)][365], señala que *"la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante" [I, b)], y reitera que "la paz permanente solo puede basarse en la justicia social" (II). La Declaración reconoce la primacía de la dimensión social sobre la económica. Además, consagra la competencia de la OIT en el ámbito de los derechos humanos, con lo que la organización asume un papel pionero en la materia. La Declaración proclama la importancia de la dignidad del ser humano y el respeto de los derechos humanos. Según la sección II, a), de la Declaración, "todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades".* La concepción de los derechos humanos de la Declaración de Filadelfia combina las perspectivas material y espiritual, y se articula alrededor de cuatro ideas fundamentales: la libertad, **la dignidad, la seguridad económica** y la igualdad de oportunidades. La Declaración no se limita a reconocer la libertad o la igualdad de oportunidades, sino que destaca también la importancia de la seguridad económica. **En este sentido, la sección III de la Declaración recomienda la adopción de *"un salario mínimo vital para todos los que tengan empleo"*[366], y "extender las medidas de Seguridad Social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa"**[367]*. La ampliación del campo de competencia material a las condiciones de vida se comprueba por la mención de la necesidad de "suministrar alimentos, vivienda y medios de recreo y cultura adecuados".*
A partir de la Declaración de Filadelfia, la OIT no ha circunscrito su misión a los aspectos económicos o sociales, **sino que se ha esforzado por promover el desarrollo espiritual de la persona, en condiciones de libertad y dignidad. Si bien las tareas de la OIT no se limitan a la tutela de los derechos humanos, los principios que contiene la Declaración orientan todas las acciones de la organización, y constituyen un umbral mínimo que permite alcanzar otros objetivos. Así, el centro de la actividad de la OIT no es tan solo el trabajador, sino el propio hombre.[368]**

A partir 1994, la OIT reflexiona sobre el modo más adecuado para que la acción normativa responda a los desafíos de la globalización, y ayude a conciliar el desarrollo económico y los derechos de los trabajadores[369]. Como resultado de ese proceso, la organización ha actualizado su mensaje, al adoptar la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, de 1998, y la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008. Además, desde 1999, promociona el concepto ético-jurídico de trabajo decente*[370]*.

La OIT auspicia un equilibro entre el desarrollo económico y la justicia social. **El crecimiento y la mejora de la productividad no deben hacerse a costa de los derechos de los trabajadores. El crecimiento no puede basarse solo en unos salarios bajos, unas condiciones de trabajo flexibles y un despido fácil y barato. Para ser sostenible, el desarrollo económico debe fundarse en el trabajo decente.** La crisis ha dado la razón al acento que pone la Declaración en la justicia social y la necesidad de los miembros de asumir activamente su responsabilidad en el objetivo de una mejor distribución de los beneficios y los costes de la globalización.[371]

No puede pasarse por alto que la declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa se apoya en instrumentos vinculantes.

Ahora bien, desde sus orígenes la acción normativa de la OIT se caracteriza por la coexistencia de instrumentos vinculantes: aunque sean instrumentos propios de la acción normativa tradicional de la OIT, previstos en la

constitución las recomendaciones no tienen carácter obligatorio.

Pero sirven para orientar las políticas y la acción de las autoridades nacionales e igualmente los convenios de la OIT son instrumentos flexibles.

De ahí que los convenios de la OIT se dirige a países con situaciones económicas, sociales y políticas muy diferentes, con distintos sistemas constitucionales y legales, los estados miembros la posibilidad de optar por distintos grados de compromiso, a través de fórmulas diferentes, y, sobretodo de las cláusulas flexibilidad, que permiten modular en el caso de las obligaciones, o el objetivo de los instrumentos y ello incide en los métodos de aplicación.

Por ello, la política normativa OIT y los instrumentos ya existentes a fin de propender un código internacional del trabajo propio del siglo XXI no solo debe explorar nuevos modelos para elaborar normas, sino que el soft law no sea una alternativa sino un complemento del hard law.

Por ello, en la perspectiva del plano nacional, ciertas normas internacionales del trabajo pueden dejar de ser pertinentes como resultado de los cambios económicos, sociales, culturales y tecnológicos, y deben modificarse cuando ya no responden a las necesidades.
Sobre las recomendaciones de la OIT como soft law, la vinculación de los países miembros a la declaración de 1998, relativa los Principios y Derechos Fundamentales del trabajo y la Declaración del Trabajo
Decente, es de observar:[372]

*“ en los nuevos métodos de acción normativa, el soft law puede constituir no una alternativa, sino un complemento del hard law**[373]**.*

Conviene advertir que la relación de complementariedad entre los instrumentos vinculantes y no vinculantes existe ya desde los orígenes de la OIT**. **Una de las funciones típicas de las recomendaciones consiste en desarrollar, ampliar y complementar los convenios.** Pues bien, debe ponerse de relieve que, aun siendo instrumentos de soft law, las Declaraciones de 1998 y 2008 crean mecanismos de seguimiento y promoción originales, como los informes periódicos y globales, y vinculan a la propia OIT y, en ocasiones, a los Estados miembros. Así, la Declaración de 1998 relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo crea un mecanismo de seguimiento promocional (art. 4), que se apoya en la cooperación técnica para lograr la efectividad de los derechos**. Los Estados miembros tienen la obligación de trabajar para alcanzar determinados valores básicos, inherentes a la pertenencia a la OIT. La obligación existe aun cuando todavía no hayan ratificado los convenios fundamentales que consagran esos principios.

Asimismo, la propia OIT tiene la obligación de brindar la asistencia necesaria para la consecución de esos objetivos.”(…)

En las últimas décadas, se ha reforzado el papel de la OIT en la protección de los derechos fundamentales, debido sobre todo a la mayor interdependencia económica, derivada de la globalización**[584]**. En efecto, **la necesidad de especificar en una nueva Declaración las obligaciones de los miembros de la OIT obedeció al auge de la globalización, en un contexto en que el crecimiento económico no es suficiente, por sí solo, para erradicar la pobreza y asegurar la equidad y el progreso social**. **En los últimos años, la OIT aborda la protección de los derechos fundamentales en el trabajo como un elemento central del concepto ético-jurídico de trabajo decente, parte de un marco integrado y respuesta a la globalización y a la crisis financiera y económica** . **Para evitar el escollo de la controvertida cláusula social, la OIT ha centrado el debate en torno a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y a la promoción del trabajo decente. A tal fin, la OIT adopta la Declaración de 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo**. **En ella, los Estados miembros reconocen que tienen obligaciones jurídicas, y no solo morales, derivadas de la ratificación de la Constitución de la OIT. La característica esencial del documento es la universalidad. Establece los principios y derechos que todos los países deben respetar, en virtud de su pertenencia a la OIT, hayan ratificado o no los convenios que los desarrollan**. **El instrumento se apoya en el precedente de la libertad sindical. Señala que, aun cuando no hayan ratificado los convenios fundamentales de la OIT, todos los Estados miembros tienen el compromiso, que deriva de su mera pertenencia a la organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios y derechos fundamentales en el trabajo (arts. 1 y 2). Tales principios y derechos fundamentales, que desarrollan los ocho convenios esenciales de la OIT y constituyen un umbral de derechos en el trabajo, son: la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación

colectiva; la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; la abolición efectiva del trabajo infantil y, por último, la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación (art. 2)*. La Declaración crea un mecanismo de seguimiento promocional para fortalecer la aplicación de los cuatros principios y derechos asociados que se consideran fundamentales para alcanzar la justicia social (art. 4).*
Algunos autores han criticado con virulencia la Declaración de 1998. Argumentan que, al proclamar el carácter fundamental de ciertos principios o derechos, la Declaración considera implícitamente el resto como secundarios, y los relega a un papel accesorio. La Declaración no consagra derechos esenciales para la protección mínima de los trabajadores, como el salario digno, la seguridad y salud laboral o la protección social. En este sentido, se ha criticado el retroceso neoliberal de la OIT y la interpretación "minimalista" de su mandato constitucional, agravada por una perspectiva de soft law, y se ha aducido que la Declaración podría tener efectos indeseados y debilitar la acción normativa de la OIT. ***Para defender la Declaración, se ha subrayado que los derechos que no se integran en el compromiso de 1998, lo hacen por completo en la noción de trabajo decente, y que los cuatro principios y derechos fundamentales en el trabajo que pro clama son una condición necesaria, aunque no suficiente, para la realización de otros derechos: son derechos-condición o de realización de otros derechos (enabling rights)****.* ***También cabe entender que el mérito de la Declaración consiste en haber roto con el self service normativo, que autoriza el sistema de ratificaciones.***

De forma original, sin romper la igualdad formal de todos los convenios que establece el artículo 19 de la Constitución, la Declaración de 1998 ha puesto en entredicho el dogma de la voluntariedad en la ratificación de los convenios, al imponer a los Estados el respeto de ciertos principios y derechos fundamentales en el trabajo, por el mero hecho de pertenecer a la OIT. La innovación estriba en que, mediante un instrumento de carácter no vinculante, como es la Declaración, la OIT deduce los principios y derechos fundamentales en el trabajo que todo Estado debe respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, haya o no ratificado los convenios fundamentales en que se desarrollan*.(…)*

Pues bien: para la OIT, es esencial lograr el reconocimiento y el respeto de los derechos de los trabajadores, y en particular de los más desfavorecidos o pobres, que necesitan representación, participación y leyes adecuadas que se cumplan y estén a favor, y no en contra, de sus intereses [585] . Los principios y derechos fundamentales en el trabajo son universales y se aplican a todas las personas en todos los Estados, con independencia de su nivel de desarrollo económico. Configuran un umbral mínimo de decencia. Que no se incluyan entre ellos el derecho a un salario digno o a la protección en materia de seguridad y salud laboral, se debe a que no hay un consenso suficiente, en la comunidad internacional, acerca del carácter esencial de los mismos para configurar el umbral mínimo de decencia[374]". **Pero, junto a esa acepción estricta de los derechos en el trabajo, existe un argumento sólido para defender que la mayoría de las normas que establece la OIT pertenece a la categoría de los derechos humanos: los artículos 6 a 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, de 1966, constituyen una reafirmación abreviada de las normas que la OIT había aprobado hasta ese momento[587]. De hecho, esos preceptos hacen referencia a una serie de temas relevantes para el ámbito del trabajo y, en concreto, a los derechos relativos a las condiciones de trabajo y de vida: la seguridad y salud en el trabajo, los salarios, el descanso y la protección de la familia. El Pacto confiere a todos ellos el rango de derecho. De igual modo, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, proclama también, por ejemplo, el derecho a un salario digno. En definitiva, en sentido estricto, los derechos en el trabajo se circunscriben a los que proclama la Declaración de 1998, sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Pero, en sentido más amplio, los derechos en el trabajo incluyen todos los elementos que conforman la idea de trabajo decente. Así, en el Programa de Trabajo Decente, la protección de los derechos en el trabajo no solo incluye los principios y derechos fundamentales en el trabajo, sino también, con carácter general, los derechos de los trabajadores.** A su vez, **el Pacto Mundial para el Empleo, de 2009, destaca la importancia de todas las normas internacionales del trabajo, no solo las que recogen los principios y derechos fundamentales o aspectos esenciales para la gobernanza, y menciona, por ejemplo, los instrumentos sobre la relación de trabajo**, los salarios, la jornada, la terminación de la relación de trabajo, **la seguridad y salud laboral**, los trabajadores migrantes o la seguridad social.

En este sentido, no debe olvidarse que las normas internacionales del trabajo son un medio esencial para objetivos estratégicos, y no solo los derechos fundamentales . *La consecución de la meta del trabajo decente en la economía globalizada requiere la adopción de medidas en el plano internacional"[5]. La comunidad internacional responde a ese desafío, en parte desarrollando instrumentos jurídicos internacionales sobre comercio, finanzas, medio ambiente, derechos humanos y trabajo.* ***La OIT contribuye a ese marco jurídico elaborando y promoviendo unas normas internacionales del trabajo orientadas a garantizar que el crecimiento económico y el desarrollo vayan de la mano de la creación de trabajo decente****."(Negrillas y subrayas fuera de texto)*

Así las cosas, las fuentes del derecho internacional en materia laboral y con incidencia en el plano nacional para los países integrante de la OIT superan la noción clásica de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, entra en ese ámbito vía soft law la declaraciones y recomendaciones, que sirven para interpretar y actualizar el sentido del hard law, para que así los principios del tratado del OIT la Declaración de Filadelfia sobre que el trabajo no es una mercancía y asi mismo la concesión de un trabajo decente sobre las consideraciones de la dignidad humana, que lleva necesariamente a considerar la vida y salud de los trabajadores en el ambiente laboral, inclusive a través de otros instrumentos de derecho internacional ratificados por Colombia en materia de derechos humanos, que forman parte del bloque de constitucionalidad (PIDSC), que serían un hard law vinculante, sin olvidar que la tesis del Despacho conforme a la amplia doctrina expuesta, es que las declaraciones, directrices y recomendaciones de la OIT son parte del soft law en materia derecho internacional que constituyen no solo un complemento sino un canon interpretativo del hard law, no solo para los estados miembros de la OIT, sino para las autoridades internas del estado miembro en tanto deban resolver una situación que requiere de aplicar convenios ratificados y normas interpretativas que actualizan y potencializan el real cumplimiento del instrumento ratificado por el Estado Colombiano.

Lo anterior nos lleva igualmente a establecer un canon hermeneútico internacional, relativo a la virtualidad de las normas internacionales, su eficacia y la vinculación de los poderes públicos y los órganos jurisdiccionales internos.

Al respecto sirva de ejemplo el caso Español con base en el artículo 10.2 de la Constitución Española,[588] del cual resulta un símil guardadas proporciones el artículo 93 de la Constitución Política, según el cual, *"los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia."*

Con base en lo anterior, obsérvese como el Tribunal Constitucional Español, en una, *"lectura poco formalista del art.10.2 CE por la que se decanta la doctrina constitucionalista más autorizada supone que el canon interpretativo que dicho* ***precepto incorpora alcance a la interpretación de todo el subsistema de ordenación infraconstitucional, esto es, que ordene e inspire la labor de interpretación y aplicación de la normativa ordinaria de desarrollo y articulación del ejercicio de los derechos y libertades*** *(STC 78/1982);* ***y que lo haga no sólo en relación con los tratados específicos, sino con respecto a las restantes herramientas distintas de los tratados, convenios y acuerdos****.* ***Esto comprende decisiones, recomendaciones – singularmente, como ya se ha dicho, las de la OIT*** *(SSTC 38/1981 y 184/1990), informes –de particular interés en el caso de los del Comité de Libertad Sindical también de la OIT (SSTC 37/1983 y 147/2001)—,* ***resoluciones y, sin la menor duda, la doctrina y "jurisprudencia" emanada de los órganos convencionales especializados creados para su interpretación, garantía y control de aplicación de los tratados y convenios internacionales*** *[A. SÁIZ ARNÁIZ (2008), pp.196 y 197, y 203 y ss.].* ***Todos ellos, en fin, actuarían como fuente interpretativa obligada y criterio hermenéutico insoslayable, siendo la "interpretación conforme" un auténtico "mandato constitucional de apertura internacional" que corresponde interpretar y aplicar a los órganos jurisdiccionales ordinarios*** *[L. JIMENA QUESADA, I; y A. QUERALT JIMÉNEZ (2007); y A. SÁIZ ARNÁIZ (2008), p.201].* ***[375]*** *(Negrillas fuera de texto)*

Por tanto, este canon hermenéutico internacional no es ajeno a nuestro ordenamiento jurídico, ni a la integración de fuentes del derecho entre en el internacional y el nacional, por el contrario, lleva necesariamente a considerar todo el marco de lo que podríamos denominar "fuentes materiales del derecho", ampliada no solo a tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, sino también a todos aquellos instrumentos que sirven para interpretar la norma internacional, que sin tener la formalidad del tratado o convenio ratificado, actualizan la interpretación que debe darse al mismo, lo hacen aplicable en el ejercicio de una mejor práctica jurídica, al contener avances sobre el entendimiento de la materia objeto de análisis, reconocido en Colombia por las recomendaciones del Comité de Libertades Sindicales de la OIT y en materia de derechos humanos por nuestra como quedo ampliamente reseñado.

Que en materia de derechos humanos, entre ellos el derecho al trabajo busca como alejar al trabajo como una mercancía, propugna por la teorética del trabajo decente y en últimas por la dignidad del ser humano en su dimensión como trabajador, que por supuesto le accede el derecho a la salud ligado inescindiblemente con la vida calidad y bienestar de vida, como dimensiones que no puede desconocer el hecho de prestar un servicio personal a cambio de una remuneración.

Colofón de lo anterior el Despacho actualizara el estado del arte en materia del uso del asbesto partiendo de convenio OIT 162 ratificado por Colombia y si existen ulteriores desarrollos de la OIT contenidos en declaraciones, directrices o recomendaciones que incidan en el postrer entendimiento del Convenio aludido.

A lo anterior se suma el hecho que el juez contencioso administrativo lo convencionalidad, como ya quedo visto.

XX. El ASBESTO

Para mayor claridad, se hará un recuento de ¿qué es el Asbesto?, ¿Cuáles son los problemas derivados del asbesto?, ¿Cuáles son los materiales sustitutos del asbesto? Y por último cual ha sido la respuesta de la Organización Mundial de la Salud frente al tema de la utilización del asbesto.

19.1. ¿QUÉ ES EL ASBESTO?

Según la OMS *"El término «asbesto» designa un grupo de minerales naturales fibrosos, que han tenido o siguen teniendo un uso comercial debido a su extraordinaria resistencia a la tensión, su escasa termoconductividad y su relativa resistencia al ataque químico. Por estos motivos, el asbesto se utiliza en el aislamiento de los edificios, como componente de diversos productos (tejas, tuberías de agua, mantas ignífugas y envases médicos), como aditivo de los plásticos y en la industria automovilística (revestimiento de embragues y frenos, juntas y amortiguadores)."* ***[376]***

Para la Real Academia Española el asbesto es un *"Mineral de composición y caracteres semejantes a los del amianto, pero de fibras duras y rígidas, parecidas al cristal hilado, y de efectos nocivos para la salud."* ***[377]***

De lo anterior podemos concluir que el asbesto es un conjunto de minerales que se encuentran en la naturaleza, que se caracterizan por ser fibrosos, de gran resistencia, poca termoconductividad, resistencia a la tensión y a los ataques químicos, y que por estas razones es ampliamente usado en la industria de la construcción y automovilística principalmente.

Ahora bien, hay diferentes clases de asbesto, como la señala la OMS *"Las principales variedades de asbesto son el crisotilo (asbesto blanco) y la crocidolita (asbesto azul). Otras formas son la amosita, la antofilita, la tremolita y la actinolita."*

Nos vamos a referir solo a las dos primeras al tratarse de las más comunes. El *"Asbesto Crocidolita conocido como el "asbesto azul" es un compuesto de fibras muy afiladas y muy finas. Comparadas a otras formas de fibras de asbesto, las fibras del Crocidolita son quebradas e inhaladas muy fácilmente. Afortunadamente, el asbesto azul fue el tipo menos usado en los Estados Unidos, debido a que es más frágil y menos resistente al fuego que otros tipos. Es el tipo más peligroso de asbesto."* ***[378]***

Mientras que el *"El crisotilo es una fibra mineral que no se quema ni se pudre, resiste a la mayoría de los productos químicos, es flexible y tiene una gran resistencia a la tracción. Esta combinación única de propiedades hace del crisotilo un material extremadamente útil, que durante muchas décadas fue considerado como un componente principal de productos livianos de cemento reforzado, materiales de fricción, sellos y guarniciones para altas temperaturas y una gran variedad de otras aplicaciones."* ***[379]*** Cabe resaltar que en Colombia la variedad de asbesto más utilizada es el asbesto de tipo Crisotilo el cual se caracteriza porque *"sus fibras tienen una forma rizada, como en espiral. Esta forma los hace menos probable que sean inhalados, y por esa razón son menos probable de causar problemas a la salud."* [380]

Una vez explicado de manera muy concreta qué es el asbesto y sus principales variedades, pasaremos a tratar el tema de sus complicaciones.

19.2. ¿CUÁL ES EL PROBLEMA CON EL ASBESTO?

Para la OMS el problema es claro:

"*Todas las formas de asbesto son cancerígenas para el ser humano. La exposición al asbesto, incluido el crisotilo, es causa de cáncer de pulmón, laringe y ovario, así como de mesotelioma (un cáncer del revestimiento de las cavidades pleural y peritoneal). La exposición al asbesto también puede causar otras enfermedades, como la asbestosis (una forma de fibrosis pulmonar), además de placas, engrosamientos y derrames pleurales.*

En el mundo hay unos 125 millones de personas expuestas al asbesto en el lugar de trabajo. Se calcula que la mitad de las muertes por cáncer de origen laboral son causadas por el asbesto. Además se calcula que cada año se producen varios miles de muertes atribuibles a la exposición doméstica al asbesto.

También se ha demostrado que la exposición conjunta al humo del tabaco y a las fibras de asbesto aumenta el riesgo de cáncer de pulmón, y que el riesgo es tanto mayor cuanto más se fuma."[595]

La American Cancer Society (Sociedad Americana contra el Cáncer) ha señalado el método de investigación y los resultados en concreto relacionados con el asbesto y el cáncer, nos permitimos citar *in extenso* las resultas:

"Los investigadores utilizan dos tipos principales de estudios para tratar de determinar si una sustancia causa cáncer.

Estudios en personas: *un tipo de estudio analiza las tasas de cáncer en diferentes grupos de personas. Tal estudio pudiera comparar la tasa de cáncer en un grupo expuesto a una sustancia con la tasa en un grupo no expuesto a ello, o comparar esto a la tasa de cáncer en la población general. Sin embargo, puede que sea difícil conocer lo que significan los resultados de los estudios, ya que muchos otros factores podrían afectar los resultados.*

Estudios de laboratorio: *en estudios realizados en laboratorios, los animales están expuestos a una sustancia (a menudo en dosis muy altas) para ver si provoca tumores u otros problemas de salud. Los investigadores también podrían exponer a las células normales en una placa de laboratorio a la sustancia para ver si causa los tipos de cambios que se observan en las células cancerosas. No siempre está claro si los resultados de estos tipos de estudios se aplicarán a los seres humanos, pero estudios de laboratorio son una buena manera de averiguar si una sustancia puede causar cáncer.*

En la mayoría de los casos ningún tipo de estudio proporciona evidencia suficiente por sí solo. Por lo tanto, los investigadores generalmente analizan tanto los estudios con humanos como los estudios de laboratorio cuando se intenta averiguar si algo causa cáncer.

Hay evidencia obtenida a través de estudios, tanto en personas como en animales de laboratorio, que demuestran que el asbesto puede incrementar el riesgo de desarrollar ciertos tipos de cáncer.

Cuando las fibras del asbesto en el aire son inhaladas, puede que éstas se peguen a la mucosidad de la garganta, tráquea, bronquios (vías respiratorias mayores de los pulmones) y puede que sean eliminadas al toser o al tragarse. Pero algunas fibras alcanzan el extremo de las vías respiratorias menores en los pulmones, o penetran en el revestimiento exterior del pulmón y pared torácica (pleura). Puede que estas fibras irriten las células pulmonares o la pleura, lo cual eventualmente cause cáncer pulmonar o mesotelioma.

Estudios en personas

Cáncer de pulmón:

La inhalación de las fibras de asbesto se ha asociado a un aumento en el riesgo del cáncer de pulmón en muchos estudios con trabajadores expuestos al asbesto. Este riesgo aumentado se ha visto con todas las formas del asbesto (no hay ningún tipo "seguro" de asbesto en relación al riesgo de cáncer de pulmón). Por lo general, entre mayor sea la exposición al asbesto, mayor es el riesgo del cáncer de pulmón. La mayoría de los casos de cáncer de pulmón entre este grupo de personas ocurre al menos 15 años después de la primera exposición al asbesto.

El riesgo de cáncer de pulmón es incluso mayor en los trabajadores expuestos al asbesto que también fuman que agregar los riesgos de estas exposiciones por separado.

Mesotelioma:

El mesotelioma es un tipo de cáncer poco común que en la mayoría de los casos afecta los revestimientos finos de los órganos en la región del pecho (pleura) y el abdomen (peritoneo).

El mesotelioma está estrechamente vinculado con la exposición al asbesto. Todas las formas de asbesto han sido asociadas al mesotelioma, aunque el asbesto anfíbol parece causar este cáncer a niveles inferiores de exposición en comparación con el asbesto crisotilo.

La mayoría de los casos de mesotelioma son el resultado de la exposición al asbesto en el trabajo. También hay un riesgo aumentado de mesotelioma entre los familiares de los trabajadores y las personas que vivan en vecindarios cercanos a minas y fábricas de asbesto. Aunque el riesgo de mesotelioma aumenta con la cantidad de exposición de asbesto, no hay un nivel claro de exposición al asbesto que sea seguro en relación al riesgo de mesotelioma.

Comúnmente los mesoteliomas requieren mucho tiempo para que se desarrollen. El tiempo entre la exposición inicial al asbesto y un diagnóstico de mesotelioma es por lo general de 30 años o más. Desafortunadamente, el riesgo de llegar a tener mesotelioma no se reduce tras la exposición inicial al asbesto. Parece ser que el riesgo es de por vida.

A diferencia del cáncer de pulmón, el riesgo de mesotelioma no es mayor entre los fumadores.

Otros tipos de cáncer:

Hay estudios que también reportan una clara relación entre la exposición al asbesto en el lugar de trabajo con el cáncer ovárico y de laringe.

Algunos estudios han sugerido también que la exposición al asbesto en el trabajo puede que se relacione a otros tipos de cáncer, incluyendo el de faringe (garganta), estómago, colon y recto. Sin embargo, la relación entre estos tipos de cáncer y el asbesto no está tan determinada como con losmotros tipos de cáncer que se detallan en este contenido. Para el cáncer de garganta, la relación es más fuerte para la hipofaringe, la parte de la garganta más cercana a la laringe (caja sonora de la voz). No queda claro exactamente cómo el asbesto podría afectar en el riesgo de desarrollo de estos tipos de cáncer, pero ingerir asbesto al tragarse podría de alguna forma contribuir al riesgo.

Estudios de laboratorio

Las pruebas realizadas con distintos especies de roedores, usando varios métodos distintos de exposición, han confirmado que el asbesto causa cáncer en animales. Todas las formas de asbesto han producido tumores en animales, pero el tamaño y la forma de las fibras del asbesto influyen en la incidencia de los tumores. Las fibras más pequeñas y rectas parecen ser más peligrosas, quizá por ser más propensas a alcanzar las partes más profundas de los pulmones.

¿Cuál es la opinión de las agencias expertas en el tema?

Varias agencias nacionales e internacionales estudian las sustancias en el ambiente para determinar si pueden causar cáncer. (Una sustancia que causa cáncer o fomenta el crecimiento de un tumor se dice que es cancerígena o que es un carcinógeno). La Sociedad Americana Contra El Cáncer consulta con estas organizaciones para evaluar los riesgos que están basados en evidencias de estudios de laboratorio con animales, así como estudios con personas.

Varias agencias expertas han evaluado la naturaleza del asbesto como causante de cáncer basándose en pruebas en animales y humanos, como los ejemplos mencionados anteriormente.

La International Agency for Research on Cancer (IARC) es parte de la Organización Mundial de la Salud (WHO). Una de sus metas consiste en identificar causas del cáncer. La IARC clasifica el asbesto como "carcinógeno para los seres humanos", basándose en su capacidad para provocar mesotelioma y cánceres de pulmón, laringe (caja de voz) y los ovarios.

El National Toxicology Program (NTP) se conforma por entidades de varias agencias gubernamentales de los EE.UU., incluyendo National Institutes of Health (NIH), Centers for Disease Control and Prevention (CDC) y Food and Drug Administration (FDA). El NTP ha clasificado al asbesto como un "carcinógeno humano conocido".

La Environmental Protection Agency (EPA) de EE.UU. mantiene una base de datos, la Integrated Risk Information System (IRIS), la cual contiene información sobre los efectos en la salud humana provenientes de la exposición de varias sustancias en el ambiente. La EPA clasificó al asbesto como un carcinógeno humano.

¿Causa el asbesto algún otro problema de salud?

El mayor problema de salud causado por la exposición al asbesto, aparte del cáncer, es una enfermedad pulmonar llamada asbestosis. Cuando una persona respira altos niveles de asbesto a través del tiempo, algunas de las fibras se alojan profundamente en los pulmones. La irritación causada por las fibras puede eventualmente ocasionar que se genere tejido cicatrizado (fibrosis) en los pulmones, lo cual puede dificultar la respiración. Los síntomas principales de la asbestosis son dificultad para respirar y tos crónica.

Cuando la asbestosis ocurre, generalmente es entre 10 y 20 años tras la exposición inicial al asbesto, y la enfermedad puede empeorar con el transcurso del tiempo. Mientras que es posible que la gente no presente síntomas graves, puede que otras personas estén realmente perjudicadas por problemas respiratorios. Desafortunadamente no existe tratamiento eficaz para este problema.

El asbesto puede además alcanzar el revestimiento exterior de los pulmones (pleura), donde puede causar placas pleurales (zonas de tejido duro de tipo cicatricial en la pleura), así como engrosamiento de la pleura y efusiones pleurales (acumulación de fluido entre los pulmones y la pleura). Todas estas afecciones pueden dificultar la respiración." ***[381]***

De lo expresado por estas dos Organizaciones podemos establecer que el Asbesto es un material al que se le han realizado diversos estudios, tanto en personas como en animales y laboratorios, llegando a la conclusión de que es altamente nocivo para la salud tanto en seres humanos como en animales, causando enfermedades como el cáncer de pulmón, mesotelioma, cáncer de ovarios, cáncer de laringe, asbestosis, placas pleurales, engrosamiento de la pleura y efusiones pleurales, entre otros.

Todas ellas manifestándose muchos años después de la primera exposición al asbesto, incluso hasta 30 años después. Además se calcula que la mitad de las muertes por cáncer de origen laboral son causadas por el asbesto y que por ende ha sido incluido en diversas listas de diferentes organizaciones como un agente cancerígeno.

Una vez abarcadas las consecuencias del asbesto en la salud, pasaremos a estudiar los posibles sustitutos de este material.

- VARIOS MATERIALES SUSTITUTOS DEL ASBESTO

La OMS señala que *"Muchas fibras evaluadas por la OMS para sustituir al crisotilo suponen un peligro relativamente pequeño para la salud humana, aunque algunas de ellas conllevan un alto riesgo cancerígeno. No obstante, existen muchos materiales no fibrosos poco peligrosos que pueden sustituir al crisotilo en varios de sus usos, por ejemplo como materiales de construcción."* ***[382]***

De otro lado, El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España expidió la NTP 306 en donde establecen las fibras alternativas al amianto, clasificándolas en 3:

➢ *"Fibras minerales artificiales (FMA): dentro de los que se encuentran lanas minerales, incluyendo lana de escoria y lana de roca, además de la lana de vidrio, incluyendo la lana de vidrio que contiene resinas.*

➢ *Materiales sintéticos:*

 Fibras orgánicas sintéticas:

1. Fibras para reforzar el cemento:

➢ *Fibras de polipropileno*
➢ *Fibras de alcohol polivinilo*
➢ *Fibras de polietileno*
➢ *Fibras acrílicas*

2. Textiles con propiedades especiales (elevadas prestaciones):
 Fibras de aramida:
▪ *Poliamidas aromáticas (Kevlar) (PAM)*

▪ *Poliamidas alifáticas (Nylon) (PAM)*

 Otras fibras sintéticas:

▪ *Fibras de poliéster (PET)*
▪ *Fibras de politetrafluoroetileno (PTFE)*

 Fibras orgánicas de carbón:

1. Fibras de carbón basadas en rayón.
2. Fibras de carbón basadas en PAN.
3. Fibras de carbón.

 Fibras de acero

 Fibras orgánicas naturales:
1. Abacá.
2. Bambú.
3. Esparto.
4. Yute.
5. Cáñamo
6. Pita.
7. Bagazo.
8. Seda natural.
9. Lana.
10. Plumas"[598]

De lo anterior podemos señalar que existe multiplicidad de materiales que pueden reemplazar el asbesto, tanto de origen natural como artificial, si bien no se señalan los rendimientos de cada uno si es posible exaltar que existe un avance científico e investigativo que indica que es viable hacer este reemplazo.
Es de aclarar que el Despacho no pomueve ninguna materia prima sustituta en particular, simplemente hizo una relación.

XXI. ESTADO DEL ARTE INTERNACIONAL

20.1. APROXIMACIÓN A LAS RESTRICCIONES DEL USO DEL ASBESTO A NIVEL INTERNACIONAL[599]

En este aparte el Despacho hará una presentación de cómo deviene al aumento las restricciones al uso del asbesto en la comunidad internacional y el estado actual en Colombia.

Para evitar reproches de posibles sesgos que denoten un inexistente activismo judicial por la prohibición del asbesto, no se tomará el documento aportado al proceso elaborado por la Defensoría del Pueblo con apoyo de la oficina de abogados de la familia de la Calle, con el fin de evitar dudas al respecto, pero no porque no se le pueda asignar valor al mismo, toda vez que como prueba documental no fue tachada de falsa, entonces bien podría tomarse de allí datos y cifras.

Ahora bien, como existe una información más actualizada proveniente del Observatorio de Redes y Acción Colectiva del año 2018, entre otras fuentes, se tomarán cifras de allí para ejemplificar la situación de crecimiento en interdicciones parciales o totales del uso del amianto y se ejemplificará el caso de Canadá, como tradicional defensor del uso seguro del asbesto, tesis que institucionalmente abandonó.

Sobre el estado de medidas de prohibición o restricción del asbesto se tiene:

"*En 1984, Israel se convirtió en el primer país en el mundo en prohibir totalmente el uso del amianto en su territorio. Otros países como Suecia, Islandia y Noruega prohibieron de manera parcial dicho material en 1982, 1983, 1984, respectivamente. En Estados Unidos, se tomaron medidas regulatorias en 1973 y 1977, es decir, se colocaron restricciones al uso del asbesto para fines de aislamiento en los materiales de construcción..*
La adopción en 1986 del Convenio 162 de la OIT tuvo un impacto importante en los procesos de prohibición y regulación del asbesto en el mundo. Mediante ese convenio, por primera vez, una organización internacional establecía procedimientos y lineamientos que debían ser utilizados para manipular el asbesto, recomendando además la sustitución del asbesto por otros materiales menos nocivos siempre que fuera posible. ***Por esta razón, entre 1986 y 2005, hubo un aumento significativo del número de países que optaron por prohibir o regular el uso de esta fibra mineral. Durante las dos décadas siguientes a la promulgación del Convenio 162 de la OIT, 46 países decidieron prohibir de manera total el uso del amianto en su territorio, incluidos todos los países miembros de la Unión Europea; 8*** *países –entre ellos, Rusia, China y Marruecos– instauraron prohibiciones parciales; y 3 países adoptaron regulaciones frente al uso de esa fibra mineral.(…)*

Otro hito importante que ha influido en las tendencias de prohibición o de regulación del uso del asbesto en el mundo fue la Resolución relativa al asbesto de la OIT emitida en el 2006. Como se mencionó anteriormente en esta resolución se estableció que la forma más efectiva de proteger la salud de los trabajadores y de la población en general es prohibir y sustituir todos los tipos de asbesto de manera total. Por ese motivo, desde el 2006 a la actualidad, 17 países más se han unido a la prohibición total del uso del asbesto, 6 países optaron por la prohibición parcial y 15 países establecieron restricciones y regulaciones al uso de esa fibra mineral en sus territorios.(….)

El balance entonces, desde la década de los ochenta hasta hoy, es que un total de 64 países en el mundo han prohibido totalmente la explotación, el uso y la comercialización de todos los tipos de asbesto. Es importante recalcar sin embargo los casos de Singapur y Ucrania, dos países donde se prohibió de manera total el uso del asbesto, pero que actualmente no están cumpliendo ni implementando dicha prohibición.

21.2. **LA UNIÓN EUROPEA**

Resulta pertinente retomar los motivos por los cuales la Unión Europea ordenó la prohibición del uso del asbesto, conforme a la directiva, I-P/ 99/572 dada en Bruselas, 27 de julio de 1999, así:

"La Comisión Europea ha decidido prohibir casi todos los restantes usos de amianto. De los seis diferentes tipos de asbesto, cinco fueron prohibidos en la Unión Europea (UE) en 1991, y el tipo restante (crisotilo o amianto blanco) fue prohibido en 14 categorías de producto. Con la decisión de hoy Anexo I de la Directiva 76/769 / CEE relativa a las sustancias y preparados peligrosos serán actualizados. Esto prolongará la prohibición al crisotilo en productos de fibrocemento (principalmente tubos y cubiertas), productos de fricción (por ejemplo de frenos y forros de embrague para vehículos pesados) y sellos y juntas, así como utiliza varios especialista. La Directiva exige la prohibición a ser llevado plenamente en vigor en toda la UE el 1 de enero de 2005 a más tardar. Varios Estados miembros son propensos a llevarlo en más temprano o ya lo han hecho. La Directiva no exige existente asbesto en los edificios para ser eliminado. El riesgo para la salud del amianto en los edificios suele ser muy baja, si permanece sin ser molestados.
Todas las formas de amianto son probados carcinógenos. Pueden causar asbestosis (grave cicatrización del pulmón), cáncer de pulmón y mesotelioma (cáncer de la pleura -. Es decir, el revestimiento del pulmón). Por lo tanto, cinco de los seis tipos de asbesto ya fueron prohibidos en la UE en 1991. En el caso del amianto blanco, que ahora se utiliza en productos de fibrocemento, se ha tomado más tiempo para desarrollar sustitutos adecuados que son menos peligrosos para la salud humana.

A petición de la Comisión, el Comité Científico de Toxicología, Ecotoxicología y Medio Ambiente llevó a cabo un análisis de evaluación comparativa de riesgos del amianto crisotilo y sus principales sustitutos. ***En septiembre de 1998 se confirmó que existen sustitutos más seguros ahora que se pueden utilizar para casi todas las aplicaciones de amianto crisotilo. La Comisión propone, por tanto, ampliar la prohibición de amianto blanco. El 4 de mayo de 1999, una reunión del "Comité para la adaptación al progreso técnico" una mayoría cualificada de Estados miembros votaron a favor de la propuesta de la Comisión.***

La única excepción a la prohibición es para el crisotilo en diafragmas que se utilizan para la electrólisis en ciertas plantas de cloro. Los diafragmas son un caso especial, ya que son el único uso actual del amianto crisotilo para las que no es técnicamente posible sustituir sin crear un problema de seguridad *(es decir. Un riesgo de explosión). Por otro lado, el riesgo para la salud humana y el medio ambiente de este uso del crisotilo es extremadamente baja debido a que se lleve a cabo en un sistema cerrado en el lugar. Diafragmas no se comercializan.* ***Esta excepción se revisará (sobre la base de una evaluación científica del riesgo independiente) tanto durante la revisión general prevista de la directiva en 2003, y de nuevo en 2008 específicamente****.*

El conocimiento científico del amianto y sus sustitutos está en continuo desarrollo. Por ello, la Comisión tiene previsto revisar la situación científica y las excepciones a la directiva en 2003, con el fin de decidir si existe una legislación adicional son adecuadas en este ámbito.

Nueve de los 15 miembros de la UE ya han prohibido el crisotilo a nivel nacional (Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Italia, Países Bajos, Suecia), aunque con diferentes excepciones, que ahora tendrá que ser alineado con la Directiva modificada por la 1 ª de enero de 2005. En algunos casos esto se puede hacer muy rápidamente, en otros casos, en los que la industria va a necesitar un plazo razonable para adaptarse a las tecnologías sin asbesto, se puede requerir los 5 años completos.

Los planes ya están en marcha dentro de la Comisión de reexaminar la Directiva que impone controles sobre la manipulación de amianto existentes en el lugar de trabajo [383] *con el fin de centrarse en los grupos de trabajadores que ahora son considerados como de mayor riesgo: es decir. los que participan en la eliminación de los trabajadores del amianto y de reparación y mantenimiento.(Negrillas fuera de texto)*

Así entonces, la prohibición del asbesto en la Unión Europea inicialmente solo se excluyó al amianto o asbesto blanco, sin embargo, posteriormente fue confirmado que tal exclusión resultaba improcedente, en tanto que el crisotilo compartía los mismos elementos de carcinogenicidad y efectos adversos a la salud humana, por lo cual, fue prohíbido, restricción que se haría efectivamente plenamente a partir del año 2005, pero que inicio en el año de 1991 para las demás clases de asbesto.

Ahora bien, obsérvese que la directiva refiere al asbesto integrado en productos de fibrocemento, como tejas y tubería, artículos que son producidos a nivel nacional, ello hace injustificada la distinción del uso del asbestos en Europa y Colombia, porque efectivamente independiente que la fibra se encuentre encapsulada en el producto de cemento, la Unión Europea considera que aún en esas condiciones, el padecimiento de dolencias a la salud con ocasión a la eventual exposición de asbestos aún el crisotilo debía prohibirse, como en efecto lo impulso desde el año de 1999.
Hay una excepción que es la electrolisis para ciertas plantas de cloro que aún se mantiene, pero que por ejemplo en el caso de Canadá está en estudio, para que en el año 2025 ni tan siquiera dicho uso se encuentre autorizado.

21.3. CANADÁ
El Despacho llama la atención sobre el cambio **sustancial de Canadá**, que abandona su política de uso seguro del asbesto, para llegar a la prohibición de producción, consumo, y exportación.

De interés resulta trascribir el recorrido en dicho país para allegar a su estado actual, en los términos que a continuación se siguen:

Canadá ha sido reconocido por ser uno de los grandes productores de asbesto en el mundo*. Sin embargo, las controversias que surgieron a nivel internacional en el siglo XX en torno a la peligrosidad del uso del asbesto afectaron la producción y comercialización de esta fibra mineral en ese país.* ***Por esa razón, las grandes empresas de la industria del asbesto hicieron allí un fuerte lobby político y comenzaron a financiar evidencia científica parcializada, para contrarrestar los resultados de investigaciones que indicaban que el amianto es cancerígeno para los seres humanos. De ese modo, Canadá se convirtió en uno de los abanderados en abogar por el uso seguro del asbesto*** [384]*.*

La Asociación de Minería de Asbesto de Quebec *(QAMA por sus siglas en inglés), dirigida por compañías multinacionales de asbesto,* ***adoptó una estrategia para sostener esta industria, la cual consistía en buscar alianzas con universidades****, como McGill University,* ***para realizar estudios que respaldaran la tesis del uso seguro del asbesto. De esta manera, se dio la creación de entidades "fachada" que promovían los intereses de las empresas, tales como el Instituto de Salud Ocupacional y Ambiental (IOEH), creado en 1966***[602]***, o el Instituto del Asbesto, creado en Montreal, en 1984***[603]*****. Este último fue una iniciativa no sólo de las empresas, sino también de los sindicatos de trabajadores locales de la industria.***

Igualmente, en 1970, la Asociación Internacional del Asbesto fue fundada en Canadá con el objetivo de promover los intereses de la industria a nivel internacional y el consumo mundial de este mineral. Dicha entidad fue re- emplazada por la Asociación Internacional del Crisotilo, la cual continúa hoy defendiendo activamente la tesis del uso seguro del crisotilo[604]***.*** *Esta tesis plantea que dicha variedad de asbesto puede ser utilizada sin poner en riesgo la salud de los trabajadores, mientras prevalezcan ciertas condiciones y parámetros*[605]*.*

Si bien la mayoría de las empresas pertenecientes a la industria adoptaron estrategias de defensa del sector como las mencionadas anteriormente, poco a poco la misma industria fue entrando en declive. Esto se reflejó en el hecho de que, a partir de finales de la década de los noventa, la industria se debilitó a tal punto que, en 1998, el gobierno canadiense tuvo que apoyar un proyecto de explotación de asbesto, aportando el 70% de un préstamo de 65 millones de dólares a la mina Jeffrey. No obstante esa ayuda gubernamental, la mina cerró al caer en bancarrota en octubre del 2002 [385]***.***

Al inicio del siglo XXI, no parecía existir una salida a la crisis de la industria del asbesto en Canadá, pero ésta tomó un nuevo aire con el ascenso ***en 2006 de Stephen Harper como primer ministro, quien sostuvo públicamente su apoyo a las exportaciones de asbesto*** *[386]. Una prueba evidente de ese apoyo fue la oposición de su gobierno a sumar este mineral al listado de sustancias peligrosas de la Convención de Rotterdam en el 2011*[387].

Según Kathleen Ruff, activista canadiense, para lograr la prohibición del asbesto en Canadá no bastaba con conceptos científicos internacionales. La iniciativa debía cobrar fuerza en cada provincia, especialmente en Quebec, es decir, partiendo de los principales puntos donde la industria tenía una incidencia significativa en los territorios. Esto debía hacerse así, sobre todo teniendo en cuenta que en Canadá cada provincia tiene jurisdicción y autonomía en temas de minería. Por lo tanto, para promover efectivamente la prohibición del amianto, era necesario lograr un cambio en la posición de la población, creando organizaciones defensoras de las víctimas y de los sindicatos de trabajadores conscientes de la problemática[388]. ***Esta estrategia no fue en todo caso fácil de implementar, pues el lobby de la industria del asbesto continuó siendo muy fuerte y prevaleció un ambiente de intimidación en el que ninguna organización se atrevía a defender a las víctimas y en el que los sindicatos tampoco tomaban una posición firme al respecto. Es más, todo lo contrario, ya que quien se convirtió en presidente de la Asociación Internacional del Crisotilo y del Instituto del Crisotilo fue Clémen Godbout, fue el ex presidente de la Federación del Trabajo en Quebec***[389]***.***

Aunque el lobby de la industria del asbesto en defensa del uso y de la comercialización de esta fibra mineral siguió siendo fuerte en Canadá, durante la primera década del siglo XXI, la comunidad científica independiente y la sociedad canadiense comenzaron a expresarse y a movilizarse con mayor contundencia en favor de la prohibición del asbesto. El primer paso importante que dieron consistió en producir información alternativa a la generada por los institutos financiados por las industrias, con el objetivo de cambiar la opinión pública.

Un ejemplo de las acciones realizadas por los grupos a favor de la prohibición del uso del amianto fue aquel llevado a cabo por RightOnCanada.ca, una organización de British Columbia con presencia en internet, que en el 2008 hizo un llamado al gobierno de Harper para que permitiera que se añadiera el asbesto a la lista de sustancias peligrosas de la Convención de Rotterdam. En aquel momento, cientos de científicos alrededor del mundo, entre ellos 26 expertos reconocidos de la salud, algunos de importantes universidades de Quebec, firmaron el "World Call of Conscience". Ante ese llamado, el gobierno canadiense no se pronunció y guardó silencio[390]

Como resultado de las acciones mencionadas anteriormente, las movilizaciones en favor de prohibición del asbesto llegaron a escalar de tal manera que en el 2009 la postura de Quebec empezó a flexibilizarse*. (….)*

Pese a las posturas intransigentes y poco receptivas del gobierno canadiense, o quizás como resultado de ellas, cada vez más científicos fueron sumándose a la causa de la prohibición del asbesto, de modo tal que, del 2010 en adelante, ninguna organización de buena reputación científica siguió apoyando la industria del asbesto.

En el 2010, surgieron fuertes críticas a una iniciativa gubernamental de la provincia de Quebec que pretendía otorgar un préstamo de $58 millones de dólares canadienses para la revitalización de la mina Jeffrey, una de las más grandes minas para la extracción del mineral en Canadá[391]***.*** *Esto llevó a su vez a otros líderes políticos, como por ejemplo Amir Khadir*[392]*, en ese entonces líder del partido político Québec Solidaire, a hacer un nuevo llamado para acabar con la minería y exportación del amianto.* ***Igualmente, la comunidad científica de la región volvió a reaccionar, enviando una carta al gobierno del primer ministro de Quebec, Jean Charest, la cual expresaba su preocupación ante el posible préstamo*** *[393]* ***. Sus principales preocupaciones tenían que ver con los daños a la salud que dicho préstamo podría acarrear para las poblaciones aledañas a la mina y a sus trabajadores. La presión hacia el gobierno de Quebec también se hizo sentir a nivel internacional a través de distintas manifestaciones y muestras de desaprobación a la iniciativa gubernamental realizadas en diferentes países***[394]***.***
El impacto del activismo científico y social se vio reflejado en los resultados de una encuesta realizada a la población de Quebec en el 2011. Los resultados de dicha encuesta mostraban que poco más del 75% de los quebequenses estaba en contra del préstamo a la mina Jeffrey[395]*****. De esa manera, la presión pública creció*

cada vez más en contra de la industria del asbesto. Esto llevó a que, a principios del 2012, el gobierno de Canadá dejara de financiar el Instituto del Crisotilo de Montreal, lo que condujo al cierre de este instituto[396].

Si bien la situación en ese momento parecía muy desfavorable para la industria del amianto, a finales de junio del 2012, el gobierno de Charest aprobó el préstamo de $58 millones de dólares canadienses a la mina Jeffrey. La decisión se tomó dos meses antes de las elecciones provinciales y las críticas arreciaron por parte de una comunidad de activistas mucho más consolidada en Quebec.[397] *Por esa razón, cuando el Partido Québécois subió al poder en las elecciones provinciales, se tomó la decisión de cancelar el préstamo aprobado por el anterior gobierno de Charest* [398]. *De igual manera, los partidos minoritarios e la provincia crecían en popularidad por su defensa de la prohibición de todo uso del asbesto.*

En octubre de 2015, el gobierno conservador de Stephen Harper fue derrotado y el Partido Liberal de Justin Trudeau tomó el poder. En ese momento, aunque las actitudes políticas y públicas en Quebec habían cambiado casi por completo frente el amianto[399]***, aún existía una cantidad considerable de asbesto que era importado por Canadá***[400]***.***

Aprovechando el cambio de gobierno nacional, la Canadian Environmental Law Association y la Canadian Association of University Teachers presentaron, el 17 de diciembre de 2015, una nueva petición en la que se manifestaba la preocupación ante la postura tradicional del gobierno canadiense frente al "uso seguro" del asbesto[401]. ***De acuerdo con los peticionarios, la regulación que se había estado implementando en Canadá había dejado en evidencia los perjuicios del amianto para la salud de los canadienses, razón por la cual se sugería al nuevo gobierno optar por la prohibición***.[402]

Canadá cerró en el 2012 su último sitio de explotación de asbesto (la mina de Jeffrey), la cual estaba ubicada en una ciudad cuyo nombre es justamente Asbestos. Sin embargo, parte de su economía siguió recurriendo al uso de esta fibra mineral. Esto es evidente en el hecho de que la inversión en la importación de amianto se incrementó de 4.7 millones de dólares en 2011 a 8.2 millones en 2015. Estas importaciones venían realizándose principalmente desde países como Perú, China y Corea del Sur[403]. ***Por esa razón, a partir del 2016, la presión de las víctimas e incluso de los sindicatos se hizo más fuerte, reclamando prohibir el uso y la comercialización de todos los tipos de asbesto. Esto llevó al primer ministro Justin Trudeau, a anunciar, en diciembre de 2016, la aprobación de una legislación para prohibir el asbesto a más tardar en el 2018, así como la celebración de consultas para desarrollar regulaciones y formas de implementación de éstas que sean efectivas***[404]***.***

En enero del 2018, comenzaron a tomarse las primeras medidas respecto al tema. El gobierno canadiense estableció nuevos lineamientos para la prohibición del asbesto y la regulación de sus productos, abarcando esencialmente el uso, las importaciones y exportaciones del asbesto en todas sus formas [405] ***. El gobierno estuvo abierto a comentarios y propuestas de cambios respecto a la prohibición hasta marzo 22 del presente año.***[406]

A pesar de la decisión tomada por el primer ministro Justin Trudeau respecto a la prohibición del amianto en su país, Canadá aún no hace parte de la lista de países que han prohibido el asbesto en el mundo. Esto se debe fundamentalmente a que la prohibición no se ha hecho aún efectiva, pues Canadá se encuentra hoy en un proceso de transición hacia dicha prohibición. Aunque todavía no es del todo claro como se está realizando ese proceso de transición hacia la prohibición de la explotación, uso y comercialización del asbesto, es obvio que la decisión tomada por el gobierno de Trudeau tendrá una repercusión importante a nivel mundial, ya que Canadá fue uno de los principales productores y defensores del uso seguro del asbesto. (Negrillas fuera de texto)

Como se observa de esta transcripción, el cambio de la política del asbesto seguro propugnada por Canadá, no fue una situación casual, ni espontánea.

Por el contrario, fue el conflicto de intereses entre grupos o colectivos en defensa de la respectiva postura, la que llevó al contrapunteo entre empresarios trabajadores y la comunidad, para decantar cual era el interés prevalente, luego de debates técnicos y políticos sobre las bondades y riesgos del asbesto.

Obsérvese como los industriales conformaron asociaciones e institutos de estudios para la defensa del crisotilo, lo que tuvo oposición de igual forma de otros sectores de académicos y estudiosos en la materia, así como el Instituto del Crisotilo que como quedo vistó obraba con un interés propio, separado de objetividad en la materia, situación que demerita sus estudios.

Tal circunstancia permitió escalar la posición de no apoyo al uso controlado del asbesto en las instancias gubernamentales hasta su estado actual.

En nuestro país dicho conflicto está latente y los diferentes actores de una u otra postura hicieron presencia judicial, inclusive las mismas organizaciones de trabajadores no están de acuerdo, como es el caso de Sutimac que apoya la tesis del uso seguro, mientras que la CTC se ubica en el extremo opuesto, así como no puede olvidarse que ASCOLFIBRAS por sus disposiciones estatutarias, busca la defensa el uso controlado del asbesto, basado en el Convenio OIT 162 y la normativa interna vigente en la materia.

Ninguna de estas posturas de intereses opuestos, puede recibir calificativos laudatorios o improbatorios, pues, están en la legítima posición de defender el interés que considera que debe guiar las políticas de estado en la materia.

Sn embargo, ello no obsta para resaltar como los países han pasado a acrecentar prácticas de restricción al uso del asbesto, siendo el caso más emblemático Canadá ya visto.

Del reglamento de interdicción del amianto y de los productos que contienen el amianto, pueden extraerse los siguientes apartes:

La inhalación de fibras de amianto puede causar enfermedades que pueden ser peligrosa para la vida, tales como asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón. En Canadá, se estima que 1900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma fueron causados por la exposición al amianto en el año 2011. El aumento entre los años 1970 y 1990 jugó un papel importante en estos casos. El uso de amianto se ha reducido de forma constante durante los últimos 30 años, que ya ha dado lugar y seguirán dando lugar a una disminución en el número de enfermedades relacionadas con el amianto en Canadá. Se han adoptado medidas para limitar la exposición de los canadienses al amianto en el lugar de trabajo, pero este riesgo profesional no puede eliminarse por completo si el amianto es reemplazado por sustitutos. Para ello, Canadá debería prohibir la importación y uso de asbesto en el país. Canadá también debe poner en práctica medidas de control de las exportaciones de asbesto para cumplir las obligaciones internacionales. La coordinación y cooperación a nivel nacional e internacional:

El Reglamento propuesto permitirá a Canadá se alinean con más de 50 otros países que ya han tomado medidas para prohibir el amianto y sus usos. Al darse cuenta de la propuesta de Reglamento y hacer los cambios propuestos a RESLSEC, Canadá también supera sus compromisos con el Convenio de Rotterdam mediante el control de la importación y exportación de todas las formas de amianto (incluido el crisotilo) y de productos que contienen amianto.

(…)

Contexto

15 de diciembre de, 2016, el Gobierno de Canadá anunció una estrategia de todo el gobierno para la gestión del amianto (Véase la nota 1). Un elemento de esta estrategia es el desarrollo de un nuevo reglamento bajo el Ley Canadiense de Protección del Medio Ambiente (1999) [CEPA] para prohibir, en 2018, la fabricación, uso, importación y exportación de amianto y de productos que contienen amianto. Otros elementos incluyen la sensibilización acerca de los riesgos asociados con el amianto, la actualización del Código Nacional de Construcción de prohibir todo uso de amianto en los nuevos proyectos de construcción y renovación de todo el Canadá y el establecimiento de nuevas normas federales sobre la salud y seguridad en el trabajo para limitar el riesgo para las personas que, a través de su trabajo, están en contacto con el amianto. (….)

***Canadá, la extracción de asbesto cesó en 2011.** En el pasado, el asbesto fue utilizado principalmente para el aislamiento térmico y aislamiento acústico de edificios y viviendas, así como la protección contra el fuego. Crocidolita*

fueron utilizados anteriormente en la fabricación de cemento, aislamiento, textiles y filtros, aunque estos usos han sido eliminadas a nivel mundial. Si bien muchos usos han sido abandonados, asbestos todavía se pueden encontrar en una gama de productos tales como productos de cemento y yeso (por ejemplo, tubos y paneles de cemento); hornos y sistemas de calefacción industrial; El aislamiento de edificios; las baldosas del suelo y del techo; casas de acabado de exteriores; textiles; las pastillas de freno automático; (…)

La inhalación de fibras de amianto puede causar enfermedades que pueden ser peligrosa para la vida, tales como asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón. Se estima que unos 1.900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma fueron causados por el amianto en 2011 en Canadá. Exposición pasada entre los años 1970 y 1990 desempeñó un papel importante en estos casos. El uso de amianto se ha reducido de forma constante durante los últimos 30 años, que ya ha dado lugar y seguirán dando lugar a una disminución en el número de enfermedades relacionadas con el amianto en Canadá. Se han adoptado medidas para limitar la exposición de los canadienses al amianto en el lugar de trabajo, pero este riesgo profesional no puede eliminarse por completo si el amianto es reemplazado por sustitutos. Para ello, Canadá debería prohibir la importación y uso de amianto y de productos que contienen amianto. Canadá también debe poner en práctica medidas de control de las exportaciones de asbesto para cumplir las obligaciones internacionales.(…)

Reglamentos prohibición del amianto, incluyendo los usos futuros, junto con un pequeño número de exclusiones

Otro enfoque considerado para el logro de los objetivos del Gobierno o el enfoque recomendado sería prohibir la importación, venta y uso de amianto y la fabricación, importación, uso y venta productos que contienen amianto. Este enfoque evitaría que el amianto y productos que contienen amianto que entran en el mercado canadiense. Al mismo tiempo, permitiría a los productos existentes, tales como materiales de construcción instalados en los edificios existentes, para lograr su propósito de vida útil, mientras que la reducción de los riesgos en el tiempo. Por lo tanto, se eligió esta opción. Requisitos provinciales de salud y seguridad en el lugar continúan siendo aplicados para gestionar los riesgos.

Cloro-álcali

El asbesto es utilizado por la industria de cloro-álcali en las células de diafragma, que actúan como un filtro, para la producción de cloro y sosa cáustica. Los productos finales no contienen amianto. En Canadá, el uso de amianto en la industria del cloro-álcali es muy limitado. El riesgo de exposición para los trabajadores de las plantas de cloro-álcali que manejan amianto debe limitarse de acuerdo con la información recibida sobre las prácticas de salud y de seguridad vigentes. Aunque el riesgo de exposición al amianto es baja en instalaciones de cloro-álcali, una exclusión completa sería incompatible con los objetivos de la prohibición de la utilización del amianto. En consecuencia, una exclusión de duración limitada propuso hasta 2025 para las plantas de cloroálcali que utilizan amianto. Existen tecnologías alternativas que no utilizan el amianto y la exclusión hasta 2025 daría siete años para la industria para cumplir con las regulaciones. Esta exclusión de duración limitada también permitiría a Canadá para posicionarse como un socio global de la retirada progresiva del comercio de amianto.

Resumen de los costos de oportunidad para las industrias

Los costos de oportunidad para la industria se estiman en 29 millones, la mayoría de los cuales se puede atribuir a la industria de reparación y mantenimiento de vehículos de motor.

Tabla 2: Resumen de los costos de oportunidad para las industrias (millones de dólares)

Nota: Debido al redondeo, la suma no se suma a total que se muestra. Los valores monetarios se actualizan en base a una tasa de descuento del 3%.(…)
Beneficios para la salud
El proyecto de Reglamento tiene como objetivo reducir la cantidad
de amianto y de productos que contienen amianto importados y utilizados en Canadá en el futuro. Se estima la reducción de la cantidad de amianto en más de 4 700 toneladas entre 2019 y 2035. Por lo tanto, la exposición al amianto se reduciría el tiempo y beneficios para la salud se generaría al evitar los efectos adversos en la salud. La Tabla 3 presenta las estimaciones de la reducción en la cantidad de amianto utilizado en la industria. (…)
Evaluación de los efectos adversos sobre la salud impidió

Todos los tipos de asbesto han sido revisados por la Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer de la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró carcinógenos humanos. Los riesgos para la salud del amianto están bien establecidos. *La inhalación de fibras de amianto puede causar enfermedades que pueden ser*

peligrosa para la vida, tales como asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón. ***El valor esperado de los efectos adversos sobre la salud se evita disposición a pagar (DAP) total de la sociedad para reducir el riesgo y la severidad de la exposición al amianto y por lo tanto reducir el número efectos adversos para la salud. Esto incluiría el valor de VDP evita los costos de tratamiento, pérdida de productividad y calidad de vida (por ejemplo, dolor, sufrimiento y malestar impedido y un menor riesgo de muerte prematura)*** *redujo (Véase la referencia 23).* ***Un estudio que utiliza este enfoque, la exposición laboral a amianto y para-profesional en Canadá cuesta a la sociedad alrededor de un millón de dólares a los casos de mesotelioma y un millón de dólares por caso de cáncer de pulmón (Véase la referencia 24), (Véase la referencia 25). Estas estimaciones incluyen los costos directos***

(principalmente productos y servicios para el cuidado de la salud), los costos indirectos (principalmente los resultados y la productividad relacionada con el trabajo remunerado y la producción nacional) y los costos asociados con la calidad de vida. De acuerdo con otros análisis, los costos para la sociedad de cada caso de mesotelioma y cáncer de pulmón podría ser mucho mayor si se tiene en cuenta todos los costos que entraña el riesgo de muerte prematura. Por ejemplo, el 70% de los pacientes que son diagnosticados con cáncer de pulmón mueren dentro de un año de diagnóstico, y menos del 10% de los pacientes sobreviven más de cinco años (Véase la referencia 26) . Si las reducciones estimadas del riesgo de muerte prematura se multiplican por una estimación de la media de la DAP para las pequeñas reducciones en el riesgo de muerte prematura, los costes sociales podrían ascender a cerca de 8 millones de casos (Ver nota 27). *Sin embargo, para los propósitos de este análisis, el valor de un* ***millón de dólares por caso de cáncer de pulmón y mesotelioma se utiliza para reflejar una estimación más baja de los beneficios potenciales de los Reglamentos propuestos****. (….)*

Reducción del riesgo de efectos adversos para la salud

En Canadá, entre 1996 y 2014, aproximadamente 2.500 reclamaciones por el tiempo perdido y 5600 las reclamaciones de los trabajadores murieron a causa de una lesión o enfermedad atribuibles al amianto fueron aceptados para su de acuerdo con los datos de compensación de trabajadores lesionados. En 2014, se aceptaron 400 reclamaciones de los trabajadores fallecidos a raíz de una herida o enfermedad atribuible al amianto (Véase la referencia

28). Un estudio encontró que alrededor del 70% de las reclamaciones aceptadas por los trabajadores fallecidos en Canadá como resultado de la exposición ocupacional (entre 1997 y 2010) estaban relacionados con la exposición al amianto y que la mayoría de estas solicitudes estaban asociados con casos de cáncer de pulmón o mesotelioma (Véase la referencia 29). Sin embargo, el número de casos de lesiones o enfermedades provocadas por el amianto podría ser mayor, ya que los datos de compensación de trabajadores lesionados no incluyen las personas que no hayan solicitado o ningún no han recibido compensación. Otro estudio, 1 de 900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma se produjeron en Canadá en 2011 eran atribuibles al amianto, lo que representa el 8% de los diagnósticos de cáncer de pulmón y el 81% de los diagnósticos de mesotelioma (Véase la referencia 30), (Véase la referencia 31).

Se puede tomar de 10 a 40 años desde el momento de la exposición al amianto y el diagnóstico de las enfermedades atribuibles al amianto, dependiendo del diagnóstico. Por ejemplo, el período de latencia para el cáncer de pulmón es de 20 a 30 años, mientras que por lo general es de 30 a 40 años en los casos de mesotelioma (Véase la referencia 32). Por lo tanto, si 1.900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma son atribuibles al amianto en el año 2011, esto no refleja la magnitud de la exposición real al amianto producido en 2011. Más bien sería una indicación de la magnitud de la exposición entre 1970 y 1990.

Hoy en día, la situación sobre el amianto es muy diferente de lo que era en la década de 1970 y principios de 2000. Desde la década de 1970, el uso del amianto y la exposición a celui- éstos han disminuido en Canadá. Según las estimaciones, la utilización del amianto en Canadá aumentó de 4,4 kg per cápita por año en 1970 a 0,3 kg per cápita al año en la década de 2000 (Véase la referencia 33). Antes de 1990, el asbesto fue utilizado principalmente como aislante en edificios y viviendas. Por otra parte, antes de 2011, Canadá fue un gran exportador de amianto de la minería (Véase la referencia 34). También se llevaron a cabo una serie de políticas federales, provinciales y territoriales (por ejemplo, leyes sobre salud y seguridad en el trabajo), de 1970 a principios de 2000, para reducir el riesgo de exposición al amianto.

En el escenario base, se espera que el riesgo y la magnitud de la exposición al amianto siguen disminuyendo con el tiempo, dado que muchos usos de este material ya se han eliminado y que las medidas estrictas de seguridad y salud en el trabajo se han puesto en marcha en las últimas décadas. Además, una serie de nuevas medidas

federales se han anunciado, además de los proyectos de Reglamento (véase la sección 'Antecedentes'). Por ejemplo, en 2017, se han adoptado regulaciones para reducir los límites de los niveles aceptables de amianto en el lugar de trabajo federales de aire autorizado. Por lo tanto, sería imposible atribuir el proyecto de Reglamento todas las reducciones observadas con respecto a la exposición al amianto.

Bajo el escenario regulatorio, el proyecto de Reglamento reduciría la exposición al amianto en relación con las importaciones futuras y ciertos usos del amianto y productos que contienen amianto. Los riesgos relacionados con las reducciones comienzan en 2019 y se incrementará con el tiempo, ya que los productos que contienen amianto llegan al final de la vida y serán reemplazados por productos libres de asbesto. (…)

Resumen de beneficios para la salud

*Se estima que unos 1.900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma fue causado por el amianto en 2011 en Canadá. Exposición pasada entre los años 1970 y 1990 desempeñó un papel importante en estos casos. El uso de amianto se ha reducido de forma constante durante los últimos 30 años, que ya ha dado lugar y seguirán dando lugar a una disminución en el número de enfermedades relacionadas con el amianto en Canadá**. Se han adoptado medidas para limitar la exposición de los canadienses al amianto en el lugar de trabajo, pero este riesgo profesional no puede eliminarse por completo si el amianto es reemplazado por sustitutos.***

Puede ser que sea razonable esperar que el proyecto de regulación permite la prevención de al menos cinco casos de cáncer de pulmón o mesotelioma por año, ya que se aplicaría a más de 140 000 trabajadores en la industria de la construcción y del automóvil.
Las estimaciones muestran que el costo para la sociedad asociado con el cáncer de pulmón o mesotelioma debido a la exposición al amianto corresponde a casi un millón de dólares por caso. Teniendo en cuenta los efectos de la latencia de la exposición al amianto, los beneficios deben ser observables de 10 a 40 años después de la entrada en vigor del proyecto de Reglamento en 2019; *Por lo tanto, el valor actual de las prestaciones futuras sería menor si el valor del caso actual. Por ejemplo, un millón de dólares por caja en 2050 tendría un valor de alrededor de $ 380.000 por caso hoy en día (tasa de descuento del 3% por año). Así que si el proyecto de Reglamento advierte sobre cinco casos de cáncer de pulmón o mesotelioma en 2050, los beneficios económicos serían valoradas en alrededor de 2 millones en la actualidad (5.3 casos en 2050 ascendería a $ 2.014.000 hoy).*

Impacto de la evaluación comparativa de género

Los datos de compensación de trabajadores canadienses indican que, en promedio, aproximadamente el 96% de las reclamaciones por lesiones o muertes relacionadas con el amianto son presentados por los hombres (Véase la referencia 41). La exposición al amianto se produce principalmente en los sectores de la construcción, comercios y automóviles, todos los cuales son campos dominados por los hombres. Los hombres jóvenes que trabajan en estas áreas son por lo tanto más probable que sea
http://gazette.gc.ca/rp-pr/p1/2018/2018-01-06/html/reg3fra.html#footnote.52272 25/55 01/15/2019 Canada Gazette - (El suscrito juez es francófono*) Reglamento para prohibir el amianto y los productos que contienen amianto expuesto y enfermarse con la edad, debido a la latencia de las enfermedades asociadas con el amianto (Véase la referencia 42) . En 2011, aproximadamente el 90% de los casos de cáncer de pulmón / mesotelioma se envejecieron 60 o más (Véase la referencia 43) . Las personas que trabajan en estas industrias deben ser los que más se beneficiarán de la propuesta de Reglamento.* ***Todavía hay un gran número de mujeres que trabajan en los sectores de la construcción, comercios y automotriz, y son el mismo riesgo que los hombres con respecto a las enfermedades relacionadas con el amianto, aunque algunas exclusivas de las mujeres de cáncer, como el cáncer de ovario podrían ser causados por la exposición al amianto*** *(Véase la referencia 44). Dado que el Reglamento de propuestas reduciría los efectos adversos para la salud atribuidos a la exposición al amianto, no habría ningún impacto negativo de una perspectiva de género.*

Cooperación regulatoria

La colaboración internacional

El 15 de diciembre de 2016, el gobierno canadiense anunció una serie de medidas para prohibir totalmente el amianto en 2018. *Estas medidas incluyen la propuesta de Reglamento, la actualización de los códigos de construcción nacionales (para prohibir el uso de amianto en nuevos proyectos construcción y renovación a través de Canadá), así como el establecimiento de nuevas normas federales sobre la salud y seguridad en el trabajo (para reducir el riesgo de las personas que entran en contacto con el amianto en el trabajo).*

Las regulaciones propuestas permitirían a Canadá para armonizar sus prácticas con otros más de 50 países que ya han tomado medidas para prohibir el amianto y su uso (el cual los Estados miembros de la Unión Europea, Australia y Nueva Zelanda) (Ver nota 47)*. Con la adopción de este proyecto de Reglamento y hacer los cambios propuestos a RESLSEC, Canadá iría más allá de sus compromisos en virtud del Convenio de Rotterdam, al limitar la importación y exportación de todas las formas de amianto (incluido el crisotilo) y los productos que contienen amianto.*
La Unión Europea actualmente prohíbe la fabricación, la comercialización y el uso de amianto, así como cualquier elemento o mezcla que contiene fibras de amianto añadidas intencionadamente. Sin embargo, los Estados miembros podrá conceder una excepción para la comercialización y el uso de diafragmas de amianto que contienen fibras de crisotilo en plantas de electrólisis ya existentes (desde julio 13, 2016), a condición de que dicho uso se realiza de acuerdo a la condiciones de la licencia (Véase la referencia 48). Esta exención es temporal y expirará el 1 de julio de 2025. Del mismo modo, el proyecto de Reglamento prevé una excepción, hasta 2025, para la industria de cloro-álcali canadiense. Esta exclusión limitada en el tiempo sería coherente con el enfoque de la Unión Europea para sus plantas de cloroálcali.

Las medidas de control del amianto en el lugar en los Estados Unidos y Canadá son similares, los dos países son un uso similar de este mineral (por ejemplo, la importación de pastillas de freno que contienen amianto y el uso de juntas de amianto en cloro-álcali). El 29 de noviembre de 2016, la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (US EPA) ha anunciado que el amianto es una de las 10 principales sustancias químicas evaluadas en el marco de la reforma Ley de Sustancias Tóxicas (TSCA) para determinar los riesgos potenciales para la salud y el medio ambiente *(Véase la referencia 49) .* ***Se reconoce la importancia de ajustar las regulaciones de Canadá y los Estados Unidos y para garantizar la igualdad de condiciones para las empresas de los dos países****.* ***Los Estados Unidos deben emitir una expedición de documentos de exposición en diciembre de 2017 que permitirá aclarar el alcance de la evaluación del riesgo de amianto****. Un periodo de comentarios públicos seguirá****. La evaluación de riesgos debe ser completado por 2019. Si se determina que el amianto presenta un riesgo inaceptable, la EPA de Estados Unidos va a mitigar este riesgo en los dos años siguientes a la evaluación****. (Negrillas fuera texto)*

De la extensa transcripción de la propuesta regulatoria interdictiva del amianto en el Canadá se colige:

➢ La política del uso del asbesto seguro no hace parte de la política estatal y provincial del Canadá, que actualmente aboga por la prohibición de todas las formas de asbesto, incluido el crisotilo.

➢ Canadá busca cumplir los compromisos internacionales, especialmente los derivados del convenio de Rottherdam y ponerse a tono con los demás países que han rehusado la tesis del uso del asbesto seguro.

➢ No es el uso del amianto en los productos de fibrocemento que por su encapsulamiento sea garantía para evitar los riesgos de contraer enfermedades asociadas a la exposición del asbesto.

➢ El Canadá desde el año 2011 no hay extracción del asbesto.

➢ La carcinogenicidad de todas las formas de asbesto son comprobadas, la del amianto ha sido revisada por la Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y ha sido declarado un carcinógeno humano (para todas las formas de amianto). Los riesgos del amianto para la salud están bien establecidos. La inhalación de fibras de amianto puede causar enfermedades que pueden ser peligrosa para la vida, tales como asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón.

➢

➢ La inhalación de fibras de amianto puede causar enfermedades que pueden ser peligrosas para la vida, tales como asbestosis, mesotelioma y cáncer de pulmón. Se estima que unos 1.900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma fueron causado por el amianto en 2011 en Canadá. La exposición entre los años 1970 y 1990 desempeñó un papel importante en estos casos, sin embargo no es posible encontrar una forma de uso seguro del amianto.

➢ El Asbesto si bien se propaga ocupacionalmente con mayor intensidad en la población masculina, tiene una afectación según el enfoque de género en tanto puede ocasionar cáncer de ovario.

➢ La eliminación de los riesgos a la exposición del asbesto es mediante la prohibición del mismo, por lo cual, deben encontrarse sustitutos a dicha materia prima.

➢ Los costos totales de oportunidad para las industrias entre los años 2019 a 2035 es de 29 millones de dólares.

➢ **Los costes por paciente para atender cáncer de pulmón o el cáncer de pleura es de 1.000.000 de dólares**, pero esos casos pueden incrementarse, por ejemplo, el 70% de los pacientes que son diagnosticados con cáncer de pulmón mueren dentro de un año de diagnóstico, y menos del 10% de los pacientes sobreviven más de cinco años. Si las reducciones estimadas del riesgo de muerte prematura se multiplican por una estimación de la media de la DAP para las pequeñas reducciones en el riesgo de muerte prematura, los costes sociales podrían ascender a cerca de 8 millones de casos.

➢ *Se estima 1.900 casos de cáncer de pulmón y 430 casos de mesotelioma fue causado por el amianto en 2011 en Canadá,* que tienen relación con periodos pretéritos de exposición, que se han venido disminuyendo con mejores condiciones de explotación, pero será con la medida de prohibición que los casos futuros desaparezcan.

➢ En materia de colaboración internacional, se busca la prohibición del amianto en el año 2018 y que los Estados Unidos de América se requiere de ajustar las regulaciones de Canadá y los Estados Unidos y para garantizar la igualdad de condiciones para las empresas de los dos países, máxime que la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (US EPA) ha anunciado que el amianto es una de las 10 principales sustancias químicas evaluadas en el marco de la reforma Ley de Sustancias Tóxicas (TSCA) para determinar los riesgos potenciales para la salud y el medio ambiente.

Como se observa no es un mero capricho o designio del azar que el Canadá abandonara la política del uso seguro del asbesto, sino que evaluó la imposibilidad de evitar que los riesgos por exposición a la fibra fueran inexistentes para la salud humana y que la política de prohibición del mismo es la única manera de evitar los riesgos.

Además, dado los costos beneficios de la medida está totalmente justificada, pues, la industria allí asumiría un valor aproximado de 29 millones de dólares, **frente a los ocho mil casos potenciales de mesotelioma y cáncer de pulmón, cuyo costo por evento es de un millón de dólares**. **Situación que recarga el sistema de seguridad social, que termina beneficiando al empresario a quien solo le basta hacer el aporte que por ley le corresponde, que es ínfimo frente al beneficio que tiene por el desarrollo de su actividad productiva y mano de obra de reemplazo sustituible o bien a voluntad o indefectiblemente por enfermedad**, independientemente que deba realizar un mayor aporte por ser actividad de alto riesgo y que el trabajador tenga un régimen pensional especial, pues efectivamente es la salud y la vida afectada por la incorporación del asbesto al medio ambiente que como bien común lleva esa componente.

21.4.Brasil

Es de anotar que Brasil era el segundo productor de Amianto, una de las principales empresas conrresponde a al Grupo Eternit Internacional, que es del Grupo Etex, que no tiene relación con la empresa Eternit en Colombia.

Es de anotar que la Ley Federal que autorizaba la explotación del Crisotilo en la Federacion Brasilera fue delcrada incosntitucional por el Tribunal Supremo Federal en el año de 2017:[628] [629]

---

628 http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=363263 629 STF reafirma inconstitucionalidade de dispositivo que permitia extração de amianto crisotila

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reafirmou a declaração de inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei federal 9.055/1995 que permitia a extração, industrialização, comercialização e a distribuição do uso do amianto na variedade crisotila no país. A inconstitucionalidade do dispositivo já havia sido incidentalmente declarada no julgamento da ADI 3937, mas na sessão desta quarta-feira (29) os ministros deram efeito vinculante e erga omnes (para todos) à decisão.

A decisão ocorreu no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 3406 e 3470, ambas propostas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNTI) contra a Lei 3.579/2001, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a substituição progressiva dos produtos contendo a variedade asbesto (amianto branco). Segundo a CNTI, a lei ofenderia os princípios da livre iniciativa e invadiria a competência privativa da União.

TSF. BOLETIN DE PRENSA. *“A relatora das ADIs 3406 e 3470, ministra Rosa Weber, ao votar pela improcedência das ações, observou que a lei estadual não viola a competência da União para definir normas gerais sobre comércio, consumo e meio ambiente. Segundo ela, a opção de editar normas específicas, mais restritivas que a lei federal, foi uma escolha legítima do legislador estadual, no âmbito de sua competência concorrente suplementar. A ministra explicou que não é possível a norma estadual confrontar a diretriz geral federal, mas não há impedimento em adotar uma postura mais cautelosa.*

Para a relatora, a lei fluminense se pauta pelo princípio da precaução, demonstrando a preocupação do legislador com o meio ambiente e a saúde humana e não cria uma regulamentação paralela à federal, apenas regula aspectos relacionados à produção e consumo do amianto. Ela destacou que a lei estadual não afeta diretamente relações comerciais e de consumo e incide apenas nos limites territoriais do estado, não representando relaxamento das condições mínimas de segurança exigidas na legislação federal para a extração, comercialização e transporte do amianto e dos produtos que o contenham.

A ministra considera que lei federal e a lei do Rio de Janeiro orientam-se na mesma direção, mas a lei estadual resolveu avançar onde a federal parou. “Ao impor nível de proteção mínima, a ser observada em todos os estados da federação, a lei federal não pode ser apontada como um obstáculo à maximização dessa proteção”, afirmou a ministra.

Seguiram a relatora os ministros Edson Fachin, Luiz Fux, Gilmar Mendes, Celso de Mello e a presidente, ministra Cármen Lúcia. O ministro Dias Toffoli acompanhou o entendimento na ADI 3470, estando impedido na votação da ADI 3406.”

“Miércoles, 29 de noviembre de 2017

STF reafirma inconstitucionalidad de dispositivo que permitía la extracción de amianto crisotilo*. Por mayoría de votos, el Pleno del Supremo Tribunal Federal (STF) reafirmó la declaración de* ***inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ley federal 9.055 / 1995 que permitía la extracción, industrialización, comercialización y la distribución del uso del amianto en la variedad crisotilo en el país. La inconstitucionalidad del dispositivo ya había sido incidentalmente declarada en el juicio de la ADI 3937, pero en la sesión de este miércoles (29) los ministros dieron efecto vinculante y erga omnes (para todos) a la decisión. La decisión se produjo en el juicio de las Acciones Directas de Inconstitucionalidad (ADI) 3406 y 3470, ambas propuestas por la Confederación Nacional de los Trabajadores de la Industria (CNTI) contra la Ley 3.579 / 2001, del Estado de Río de Janeiro, que dispone sobre la sustitución progresiva productos que contienen la variedad asbesto (amianto blanco). Según la CNTI, la ley ofendería los principios de la libre iniciativa e invadiría la competencia privativa de la Unión.***

La ponente de las ADI 3406 y 3470, ministra Rosa Weber, al votar por la improcedencia de las acciones, observó que la ley estatal no viola la competencia de la Unión para definir normas generales sobre comercio, consumo y medio ambiente. Según ella, la opción de editar normas específicas, más restrictivas que la ley federal, fue una elección legítima del legislador estadual, en el ámbito de su competencia concurrente suplementaria. La ministra explicó que no es posible la norma estadual confrontar la directriz general federal, pero no hay impedimento en adoptar una postura más cautelosa. ***Para la ponente, la ley fluminense se regula por el principio de precaución, demostrando la preocupación del legislador con el medio ambiente y la salud humana y no crea una reglamentación paralela a la federal, sólo regula aspectos relacionados a la producción y consumo del amianto.*** *En el presente trabajo se analizan los resultados obtenidos en el análisis de los resultados obtenidos en el análisis de los resultados obtenidos, .* ***La ministra considera que la ley federal y la ley de Río de Janeiro se orientan en la misma dirección, pero la ley estatal resolvió avanzar donde la federal se detuvo. "Al imponer nivel de protección mínima, a ser observada en todos los estados de la federación, la ley federal no puede ser apuntada como un obstáculo a la maximización de esa protección", afirmó la ministra****. El presidente de Brasil, Luiz Fux, Gilmar Mendes, Celso de Mello y la presidenta, ministra Carmen Lúcia. El ministro Dias Toffoli acompañó el entendimiento en la ADI 3470, estando impedido en la votación de la ADI 3406.”*

Observese como el Brasil tenía una disposición similar a la del Convenio 162 OIT adoptado por la Ley 436 de 1998., es decir, que se autorizaba

---

la explotación del asbestro crisotilo. Sin embargo, el TSF encontró como prescribe la Ley Fluminense (Rio de Janeiro) tiene un ámbito de mayor protección que la Ley Federal que autoriza el usi del crisotilo, la encuentra

valida enta tanto supera el ámbito de protección mínina establecida en el dispositivo federal, al respecto observese:[630]

"15. Constitucionalidad material de la Ley no 3.579 / 2001 del Estado de Río de Janeiro (arts. 1, IV, 5o, caput, II, XXII y LIV, y
*170, caput, II, IV y párrafo único, de la Constitución de la República**) (I) todos los tipos de amianto provocan cáncer y no se ha identificado ningún límite para el riesgo carcinogénico del crisotilo,** y (ii) **su sustitución se muestra absolutamente que es viable bajo el aspecto económico, la lógica de la inconstitucionalidad de la protección insuficiente,** tal como aquí dimensionada, ampara la conclusión de que de no desarraigadas las iniciativas legislativas relativas a su regulación, en cualquier nivel federativo, aunque resulten en la prohibición de todo uso del amianto. La apreciación jurídica y constitucional de tales hechos conduce, a mi juicio, a la constitucionalidad material de la opción legislativa consubstanciada en la Ley fluminense no 3.579 / 2001."*

El Despacho acota que uno de los dos principales productores de asbesto, optaron por la prohibición del asbesto en todas sus formas, con base en una legislación internacional y nacional a la Colombiana, además que por simple observación de ser economías altasmente industrializadas y tecnificadas, consideraron acoger los estudios y recomendaciones de OIT y OMS, sirva lo anterior como punto de inflexión para el caso Colombiano.

---

630 SUPREMO TRIBUNAN FEDERAL. ADIA 3406. *"**15. Constitucionalidade material da Lei no 3.579/2001 do Estado do Rio de Janeiro (arts. 1o, IV, 5o,** caput**, II, XXII e LIV, e 170,** caput**, II, IV e parágrafo único, da Constituição da República)***
*Informada pelo **consenso técnico e científico hoje estabelecido**, no tocante às premissas fáticas de que **(i)** todos os tipos de amianto provocam câncer, não tendo sido identificado nenhum limite para o risco carcinogênico do **crisotila,** e **(ii)** a sua substituição se mostra absolutamente viável sob o aspecto econômico, a lógica da **inconstitucionalidade da proteção insuficiente**, tal como aqui dimensionada, ampara a conclusão de que de não desarrazoadas as iniciativas legislativas relativas à sua regulação, em qualquer nível federativo, ainda que resultem no banimento de todo e qualquer uso do amianto.*
*A apreciação jurídica e constitucional de tais fatos conduz, a meu juízo, à **constitucionalidade material da** opção legislativa consubstanciada na **Lei fluminense no 3.579/2001.***

21.5. COLOMBIA
Colombia por su parte diseñó un plan 2010-2030 para la prevención de la silicosis, neumoconiosis y asbestosis, identificó 354 empresas que utilizan el asbesto, con un total de 9874 trabajadores de los cuales el número de expuestos al asbesto serían de 3042. En un consolidado de resultados se tienen:

"Como se mencionó, en desarrollo de los términos de referencia del contrato para el presente proyecto, se elaboraron unos instrumentos de recolección de datos que fueron enviados a todos aquellos actores que el equipo técnico consideró del caso, con el fin de formarse una mejor idea de la problemática en cuanto a la exposición, las poblaciones trabajadoras expuestas, las enfermedades, la capacidad de respuesta del país para atender dicha problemática y para conocer las inquietudes y aportes por parte de los mencionados actores.

Lamentablemente, la tasa de respuesta por parte de varios de los actores, en particular la de la mayoría de las aseguradoras de riesgos profesionales que se sabe cuentan con un cúmulo de información sobre la población en riesgo, los niveles de exposición, los casos de las enfermedades, los costos de las mismas, entre otros, estuvo muy por debajo de lo esperado, aun a sabiendas de la importancia del Plan, de manejar recursos públicos y de haber sido solicitada la información por el ente rector de la salud y los riesgos profesionales del país.
***Lo anterior limita la posibilidad de elaborar un diagnóstico adecuado de la situación epidemiológica en relación con las tres enfermedades objeto del Plan,** pero incluso así se pudo contar con suficientes elementos para concluir que, al igual que en numerosos países**, en Colombia existe un problema de salud derivado de la exposición ocupacional** a los polvos de sílice, carbón mineral y **asbesto, con implicaciones de tipo social, que justifica el diseño y posterior desarrollo de un plan de alcance nacional que, al mismo tiempo, permita al país cumplir su compromiso internacional de prevenir y, a más largo plazo, erradicar las neumoconiosis causadas por los agentes mencionados.** También se puede concluir que una de las primeras metas del Plan deber ser la de afinar el diagnóstico y contar con una línea de base más ajustada a la realidad.*

Frente a asbesto, no se estimaron casos esperados de asbestosis, por no disponer a la fecha de un modelo validado. Sin embargo, se presenta el resumen de 902 muestras analizadas y la mortalidad esperada, tanto por cáncer de pulmón (incluido tráquea y bronquios), como por asbestosis

(colectivamente agrupados pues incluyó en el CIE- 9 también a las neumoconiosis). *Definiendo la exposición a partir de la 3 media geométrica encontrada en las muestras analizadas (0,077 f/cm), y asumiendo 45 años de exposición, se obtendrían los riesgos relativos de muerte por cáncer de pulmón presentados en la tabla 4.*

Tabla 4. Riesgos relativos estimados para muerte por cáncer de pulmón, en trabajadores expuestos a la condición ambiental promedio en Colombia. (se 3 asume exposición de 0.077 f/cm y 45 años de exposición).

EXPOSICIÓN ACUMULADA	***RIESGO RELATIVO***	***OBSERVACIONES***
3,465	*1,08*	*15 a 29 años de edad a la primera exposición*
3,465	*1,13*	*30 a 39 años de edad a la primera exposición*
3,465	*1,04*	*40 o más años de edad a la primera exposición*

Fuente: grupo de investigación de la Pontificia Universidad Javeriana.
Proyecto elaboración del Plan Nacional para la Prevención de la Silicosis, la Neumoconiosis de los Mineros de Carbón y la Asbestosis .2010

(…)

La prevalencia nacional de silicosis, asbestosis, neumoconiosis de los mineros del carbón (número total de trabajadores con alguna de estas enfermedades diagnosticadas a la fecha), con desglose por industrias, no se calculó por información muy variada de los casos y porque los denominadores poblacionales no son confiables. En el anexo 1 se presenta el número de casos que se han diagnosticado desde 1996 hasta 2009 por fuente de consulta (RIPS, ARP, Juntas, IPS). (…)

Las muertes se calcularon con base en la información obtenida del DANE, de las ARP y de las juntas de calificación de invalidez, y los datos se muestran en la tabla 19. Se aprecia una gran diferencia en los reportes del DANE, ARP y JCI."
En el caso Colombiano existe regulación profusa en la materia, que desarrolla la normativa Internacional así:

NORMA	**AUTORIDAD**	**FINALIDAD**
Convenio 162 de 1986	OIT	Convenio sobre utilización del asbesto en condiciones de seguridad (nota: fecha de entrada en vigor: 16 06 1989)
Recomendación 172 sobre el	OIT	Recomendación sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad
asbesto, 1986		
Convenio 176 de 1995	OIT	Convenio sobre seguridad y salud en las minas, 1995
Recomendación 183	OIT	Recomendación sobre seguridad y salud en las minas, 1995
Resolución 577 de 1991 de	Ministerio de Trabajo y	Establece disposiciones sobre el uso y manipulación del amianto en todas sus formas y para ´los procedimientos básicos y las medidas de

Argentina	Seguridad Social	prevención, protección personal y colectiva para la elaboración de los productos que lo contengan. También dispone sobre su transporte, almacenamiento y disposición final de sus desechos.

Legislación colombiana aplicable a los temas objeto del plan de prevención de silicosis, neumoconiosis de los mineros del carbón y asbestosis

NORMA	EXPLICACIÓN
Constitución Política de Colombia de 1991	Pretende que las personas tengan derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.
Ley 9 de 1979	Obliga a los empleadores a prevenir los riesgos que pudieran afectar la salud de sus trabajadores, derivados de las condiciones de trabajo. Contempla el uso de los EPI en aquellas actividades que puedan afectar la salud de los trabajadores expuesto a asbestos y a sílice.
	Para preservar, conservar y mejorar la salud de los individuos en sus ocupaciones la presente ley establece normas tendientes a: a. Prevenir todo daño para la salud de las personas derivado de las condiciones de trabajo. c. Proteger a la persona contra los riesgos relacionados con agentes físicos, químicos, biológicos, orgánicos, mecánicos y otros que puedan afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo. c. Eliminar o controlar los agentes nocivos para la salud en los lugares de trabajo
Resolución 2400 de 1979	Considerada como el Estatuto de la Seguridad Industrial, es la disposición más extensa, ya que la conforman 711 artículos y abarca una amplia gama de
	aspectos como instalaciones locativas, higiene industrial y seguridad industrial. Establece la obligatoriedad de los patronos de dar EPI a los trabajadores expuestos a los agentes químicos y determina las características de los EPI respiratorios.
Decreto 614 de 1984 de la Presidencia de la República	Las empresas deberán desarrollar actividades de vigilancia epidemiológica de enfermedades profesionales, patologías relacionadas con el trabajo y ausentismo por tales causas.
Resolución 1016 de 1989 de Ministerios de trabajo y de Salud.	Desarrollar actividades de vigilancia epidemiológica, conjuntamente con el subprograma de Higiene y Seguridad Industrial, que incluirán como mínimo: accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y panorama de factores de riesgo.
Decreto Ley 1295 de 1994	Recomienda a las ARP garantizar la prestación de los servicios de salud

NORMA	EXPLICACIÓN
	de sus afiliados, así como el reconocimiento de las prestaciones económicas a que hubiere lugar.
Decreto 1335 de 1987	Reglamento de seguridad en las labores subterráneas.
Decreto 2222 de 1993	Reglamento de Higiene y Seguridad en las Labores Mineras a Cielo Abierto.
Ley 347 de 1997	Por medio de la cual se aprueban las Recomendaciones 171 sobre los servicios de Salud en el Trabajo; 172 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad; entre otras
Ley 436 de 1998	Por medio de la cual se aprueba el Convenio 162 sobre “Utilización del Asbesto en Condiciones de Seguridad", adoptado en la 72. Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra 1986.
Resolución 2569 de 1999 del Ministerio de Salud.	El soporte técnico para la calificación del origen de los eventos de salud se garantiza con la información referente a la exposición de factores de riesgo ocupacional, la historia clínica ocupacional, los sistemas de vigilancia epidemiológica, y el reporte de los eventos de salud, proveniente de los centros de trabajo y de la información de los trabajadores independientes y del sector informal de la
	economía, y de las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, como lo establece el artículo 194 del Decreto 1122 de 1999.
Resolución 2569 de 1999 del Ministerio de Salud.	PARAGRAFO 1. Considerando los periodos de latencia de la enfermedad y el criterio de la relación temporal, las mediciones ambientales o evaluaciones biológicas hacen referencia a las realizadas durante el periodo de vinculación laboral del trabajador, como sistema de vigilancia epidemiológica por factores de riesgo.
	PARAGRAFO 2. La no existencia del examen médico pre ocupacional y de las mediciones ambientales o evaluaciones biológicas, como sistemas de vigilancia epidemiológica por factores de riesgo, durante el periodo de vinculación laboral, no podrá ser argumento para impedir la calificación del origen de los eventos de salud, y por lo tanto, en todo caso, la inexistencia de estos elementos probatorios, imposibilitara calificar como de origen común, los eventos de salud.
Decreto 917 de 1999	Manual único de calificación de invalidez
Decreto 873 de 2001 de la Presidencia de la República de Colombia	Acoge y promulga el “Convenio número 161 sobre los Servicios de Salud en el Trabajo”, adoptado por la 71a Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, Ginebra, 1985. Que aunque no menciona específicamente la vigilancia epidemiológica establece la vigilancia de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo.
Ley 776 de 20 **02**	Señala que las ARP deben responder integralmente por las prestaciones (asistenciales y

		económicas) derivadas de un accidente laboral o enfermedad profesional, "tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora"
Circular 2004	**Unificada**	Las ARP podrán realizar exámenes relacionados con los sistemas de vigilancia epidemiológica, sin reemplazar la responsabilidad del empleador
Circular 2004	**Unificada**	La empresa debe recibir por parte de la ARP asesoría en el diseño, el montaje y la operación de los sistemas de vigilancia epidemiológica

NORMA	**EXPLICACIÓN**
	acorde con la actividad económica de la empresa.
Circular Unificada 2004	Establece la obligación de las empresas en la implementación de los sistemas de vigilancia epidemiológica. Determina las acciones que integran dichos sistemas para el control tanto de los factores de riesgos como de los riesgos asociados.
Circular Unificada 2004	Los EPI deben tener características tales que su fabricación, resistencia y calidad, garanticen la seguridad del trabajador.
Resolución 2844 de 2007 del Ministerio de la Protección Social.	Por la cual se adoptan las guías de atención integral de salud ocupacional basadas en la evidencia de HNIR, **NEUMO,** DME MMSS, HD y DLI-ED.
Resolución 2346 de 2007 del Ministerio de la protección Social	“Por la cual se regula la práctica de evaluaciones médicas ocupacionales y el manejo y contenido de las historias clínicas ocupacionales.
	EVALUACIONES MÉDICAS OCUPACIONALES PERIÓDICAS. Dichas evaluaciones deben ser realizadas de acuerdo con el tipo, magnitud y frecuencia de exposición a cada factor de riesgo, así como al estado de salud del trabajador. Los criterios, métodos, procedimientos de las evaluaciones médicas y la correspondiente interpretación de resultados, deberán estar previamente definidos y técnicamente justificados en los sistemas de vigilancia epidemiológica, programas de salud ocupacional o sistemas de gestión, según sea el caso. Para el caso de las evaluaciones médicas por cambios de ocupación menciona que dichas evaluaciones deberán responder a lo establecido en el Sistema de Vigilancia Epidemiológica, programa de salud ocupacional o sistemas de gestión.
Resolución 2346 de 2007 del Ministerio de la protección social	PERSONAL RESPONSABLE DE REALIZAR LAS EVALUACIONES MÉDICAS OCUPACIONALES. Las evaluaciones médicas ocupacionales deben ser realizadas por médicos especialistas en medicina del trabajo o salud ocupacional, con licencia vigente en salud ocupacional, siguiendo los criterios definidos en el programa de salud ocupacional, los sistemas de vigilancia epidemiológica o los sistemas de gestión, así como los parámetros que se determinan en la presente resolución.

Resolución 1013 de 2008 del Ministerio de la Protección social	Por la cual se adopta la GATISO **Cáncer de Pulmón**, Asma, PIC, BTX, dermatitis de contacto.
Decreto 2566 de 2009 del Ministerio de la protección social	Adopción de la nueva tabla de enfermedades profesionales de Colombia
	1. **Silicosis (polvo de sílice):** trabajos en minas, túneles, canteras, galerías, tallado y pulido de rocas silíceas. Fabricación de carburo, vidrio, porcelana, loza y otros
	productos cerámicos, fabricación y conservación de ladrillos a base de sílice. Trabajos de des molde y desbarbado en las fundiciones. Fabricación y conservación de abrasivos y de polvos detergentes. Trabajos con chorro de arena y esmeril.
	2. **Silicoantracosis (polvos de carbón y sílice):** trabajadores de minas de carbón, carboneros, fogoneros, manipuladores de negro de humo.
	3. **Asbestosis (polvo de asbesto): extracción, preparación, manipulación de amianto o asbesto, o sustancias que lo contengan. Fabricación o reparación de tejidos de amianto (trituración, cardado, hilado, tejido). Fabricación o manipulación de guarniciones para frenos, material aislante de amianto y de productos de fibrocemento.**

NORMA	EXPLICACIÓN
	DE LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD. En los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades profesionales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, será reconocida como enfermedad profesional. Para determinar la relación de causalidad en patologías no incluidas en el artículo 1 de este Decreto, es profesional la enfermedad que tenga relación de causa-efecto entre el factor de riesgo y la enfermedad.
	DETERMINACIÓN DE LA CAUSALIDAD. Para determinar la relación causa−efecto, se deberá identificar: 1. La presencia de un factor de riesgo causal ocupacional en el sitio de trabajo en el cual estuvo expuesto el trabajador. 2. La presencia de una enfermedad diagnosticada médicamente relacionada causalmente con ese factor de riesgo.

Fuente: www.riesgosprofesionales.gov.co Tabla 7. Normativa técnica aplicable.

NORMA O DOCUMENTO	**REQUERIMIENTO O ASPECTO QUE NORMATIVIZA O ESTANDARIZA**
Reglamento técnico sobre el crisotilo y otras fibras 2010.	Por el cual se adopta la Reglamentación del Manejo del Crisotilo y de otras Fibras de Uso Similar en Condiciones de Seguridad.
Reglamento de Seguridad en actividades	Por el cual se expide el Reglamento de Seguridad para Labores Mineras a Cielo Abierto y deroga el

de Minería - 2010	decreto 2222 de 1993. Capítulo 10 establece las acciones con el material particulado y acoge las recomendaciones dadas en el 2400 para los VLP, establece la necesidad de realizar acciones técnicas para el control de los riesgos y en el capítulo 11 habla de los EPI
Guía de atención integral basada en la evidencia de neumoconiosis Dic. de 2006	Documento técnico que contiene recomendaciones de prevención, control, vigilancia, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación
Guía de atención integral basada en la evidencia para salud ocupacional de cáncer de pulmón.	Documento técnico que contiene recomendaciones de prevención, control, vigilancia, diagnóstico tratamiento y rehabilitación

NORMA O DOCUMENTO	**REQUERIMIENTO O ASPECTO QUE NORMATIVIZA O ESTANDARIZA**
Método NIOSH - 7400. Manual de Métodos Analíticos. Cuarta Edición.	Método para evaluar fibras de asbestos con microscopia a contraste de fase (PCM)
Método NIOSH - 7402. Manual de Métodos Analíticos. Cuarta Edición.	Método para evaluar fibras de asbestos con microscopia por trasmisión electrónica (TEM)
Método NIOSH - 9000. Manual de Métodos Analíticos. Cuarta Edición.	Método para evaluar fibras de asbesto crisotilo con difracción de RX (DIF)
Método OSHA ID-160. Manual de Métodos Analíticos.	Método para evaluar asbestos en general con microscopia a contraste de fase (PCM)
Método ILO para la Lectura de RX (versión 2000)	Técnica de lectura de RX de la OIT
Estándares de la ATS/ERS	Técnica de realización e interpretación de espirometrías

Fuente: www.riesgosprofesionales.gov.co

Esta normativa, desarrolla plenamente la tesis del uso seguro del asbesto, que hasta la presente es la política de estado imperante en la materia.

Del Plan Nacional para la Prevención contra la silicosis, neumoconiosis de los mineros del carbón y asbestosis[407], se tienen los siguientes resultados.

"ANEXO 1

RESULTADOS CONSOLIDADOS DEL DIAGNÓSTICO
El perfil nacional de la silicosis, asbestosis y neumoconiosis de los mineros del carbón basado en los resultados del ejercicio diagnóstico realizado en el desarrollo de este contrato permite establecer las siguientes conclusiones: El informe de diagnóstico técnico completo estará disponible para consulta por requerimiento de los actores.
1. *Número total estimado de trabajadores expuestos a polvo de sílice cristalina**, fibras de asbestos** y polvo de carbón en el país.* ***Lista completa de industrias del país en las cuales hay exposición.***
2. *Tabla 4. Distribución de las actividades económicas con exposición a fibras de asbestos en las empresas afiliadas al sistema de riesgos profesionales. 2009.*

ACTIVIDAD ECONÓMICA	***TOTAL EMPRESAS***	***TOTAL TRABAJADORES***	***EXPUESTOS A ASBESTOS***	***PROPORCIÓN DE EXPUESTO***

1919901 EMPRESAS DEDICADAS A ACTIVIDADES TALES COMO ASOCIACIONES CON FINES CULTURALES, RECREATIVOS Y ARTESANALES.	*1*	*330*	***50***	*15%*
2242401 EMPRESAS DEDICADAS A LA REPRODUCCION DE MATERIALES GRABADOS.	*1*	*80*	***20***	*25%*
2501101 EMPRESAS DEDICADAS AL	*1*	*20*	***8***	*40%*
COMERCIO DE VEHICULOS AUTOMOTORES ***NUEVOS****, INCLUYE LA VENTA ALQUILER DE AUTOMOTORES.*				
2501201 EMPRESAS DEDICADAS AL COMERCIO DE VEHICULOS AUTOMOTORES ***USADOS****, INCLUYE VENTA ALQUILER, ESTACIONAMIENTO Y/O GARAJES DE AUTOMOTORES*	*1*	*167*	***16***	*10%*
	18	*1094*	***224***	*20%*

ACTIVIDAD ECONÓMICA	***TOTAL DE EMPRESAS***	***TOTAL DE TRABAJADORES***	***EXPUESTOS A ASBESTOS***	***PROPORCIÓN DE EXPUESTOS***
SIMILARES				
3342001 EMPRESAS DEDICADAS A LA FABRICACIÓN DE CARROCERIAS PARA VEHICULOS AUTOMOTORES.	*2*	*36*	***2***	*6%*
4210101 EMPRESAS	*2*	*1684*	***108***	*6%*

DEDICADAS A LA FABRICACION DE PAPEL, CARTON Y PRODUCTOS DE PAPEL Y CARTÓN				
4269301 EMPRESAS DEDICADAS A LA FABRICACIÓN DE GRANITO	*3*	*133*	***22***	*17%*
ARTIFICIAL, AZULEJOS, MOSAICOS, FABRICACIÓN DE LADRILLOS, TEJAS, TUBOS (CON PROCESO DE HORNEADO)				
5269502 EMPRESAS DEDICADAS FABRICACIÓN PRODUCTOS CON CONTENIDOS ASBESTO, TRABAJOS AISLAMIENTO TERMICO ASBESTO. *A DE DE DE EN*	*121*	*785*	***731***	*93%*
5451101 EMPRESAS DEDICADAS TRABAJOS DEMOLICIÓN EXCAVACIÓN. *A*	*171 DE Y*	*1859*	***1794***	*96%*
5452102 EMPRESAS DEDICADAS A CONSTRUCCIÓN DE CASAS, EDIFICIOS, CAMINOS, FERROCARRILES, PRESAS, CALLES Y/O OLEODUCTOS.	*33*	*3686*	***67***	*2%*
TOTAL	*354*	*9874*	***3042***	*31%*

Fuente: datos obtenidos de los instrumentos remitidos a la Universidad por parte de las fuentes primarias y secundarias consultadas en el proyecto. Encuestas de las ARP.

De la tabla anterior se puede concluir que 31% de los trabajadores que laboran en las empresas de sectores económicos en los que se utilizan los asbestos se encuentran expuestos, con una situación similar a las de carbón, que oscila entre 2% (5452102) y 93% (5451101).

2 Industrias con alto riesgo de exposición (donde está documentada una sobreexposición que excede los límites de exposición ocupacional) y número estimado de trabajadores en riesgo

Con base en la información de 532 muestreos personales de trabajadores, efectuados por institutos particulares, que conforman 47 grupos de exposición similar en tres subactividades económicas en Colombia, se estima la 28 exposición comparada con los VLP.

Figura 1. Rango de la exposición en tres subactividades en Colombia año 2008.

Fuente: datos obtenidos de los instrumentos remitidos a la Universidad por parte de las fuentes primarias (laboratorios de higiene industrial particulares y de algunas ARP)
Nota: las muestras fueron procesadas en instituciones acreditadas en USA. (…)

Frente a asbesto, por no disponer a la fecha de un modelo validado, no se harán estimados de casos esperados de asbestosis en curso; sin embargo, se presenta tanto el resumen de 902 muestras analizadas, así como la experiencia "esperada" o predictiva de mortalidad, por cáncer de pulmón (incluido tráquea y bronquios) y por asbestosis (colectivamente agrupados, pues incluyó en el CIE-9 también a las neumoconiosis).

Stayner y Cols (1997) encuentran una relación exposición–respuesta altamente significativa para los desenlaces mencionados. En su análisis los autores consideraron cerca de 6000 mediciones y condiciones ambientales, con la fortaleza derivada del número de evaluaciones analizadas y de la ausencia de cambios importantes en las condiciones de trabajo. De esta manera se obtuvo el siguiente resultado.

Tabla 10. Parámetros estimados y DS derivados del mejor ajuste para mortalidad por cáncer de pulmón.

Fuente: Stayner L, Smith R, Bailer J, Gilbert S, Steenland K, Dement J, Brown D, Lemen R. Exposure-response analysis of risk of respiratory disease associated with occupational exposure to chrysotile asbestos. Occupational and Environmental Medicine 1997;54:646-652

La bondad de ajuste de este modelo fue calificado como bueno basado en el hecho de que la desviación del modelo era mucho menor que el número de grados de libertad.
Basados en este modelo, el riesgo relativo por unidad de exposición acumulada a asbesto (X) sería:

. (1 + 0,022(X)) con edad de inicio de exposición entre 15 a 29 años (llamado latencia en el estudio)

. (1 + 0,037(X)) con edad de inicio de exposición entre 30 a 39 años (llamado latencia en el estudio),

. y (1 + 0,011(X)) con edad de inicio de exposición mayor a 40 años (llamado latencia en el estudio) Tabla 11. Caracterización de la exposición

3 ocupacional (f/cm) a asbesto en Colombia, periodo 2000 – 2010.

. Tabla 11. Caracterización de la exposición ocupacional (f/cm^3) a asbesto en Colombia, periodo 2000 – 2010.

			8		*0,005*		*más del 80% de la jornada Laboral, ISO 8672*
aboratori o de higiene oxicologí a	*107*	*0,589*	*3,59*	*0,579*	*0,027*	*34,58*	*Muestreo no estadístic o, durante menos del 80 % jornada laboral, NIOSH*

					7400
otal	*902*	*0,077*	*0,025*	*1,4*	*0,005* *34,58*

Fuente: datos obtenidos de los instrumentos remitidos a la Universidad por parte de las fuentes primarias (laboratorios de higiene industrial particulares y de algunas ARP)

Por tanto, y definiendo la exposición a partir de la media geométrica encontrada (0,077 f/cm), y tomando en consideración la hipótesis del estudio (45 años de exposición), se tendrían los siguientes riesgos relativos para cada grupo, en función de su edad de inicio en la exposición.

Tabla 12. Riesgos relativos estimados para muerte por cáncer de pulmón en trabajadores expuestos a la condición ambiental promedio en Colombia (asumiendo exposición de 30,077 f/cm y 45 años de exposición)

PARÁMETRO	*EXP_ACUM*	*RIESGO RELATIVO*	*OBSERVACIONES*
1	*0,022*	*3,465*	*1,08* *15 a 29 años de edad a la primera exposición*
1	*0,037*	*3,465*	*1,13* *30 a 39 años de edad a la primera exposición*
1	*0,011*	*3,465*	*1,04* *40 o más años de edad a la primera exposición*

Fuente: grupo de investigación de la Pontificia Universidad Javeriana. Proyecto elaboración del Plan Nacional para la Prevención de la Silicosis, la Neumoconiosis de los Mineros de Carbón y la Asbestosis .2010

A partir de datos expresados en el mismo documento por Stayner y col, el riesgo relativo para morir por asbestosis (y en consecuencia por neumoconiosis, según los parámetros citados por el autor), derivados de la exposición acumulada (X) a asbesto sería:

((X + 0,5) / (0,5)

Aceptado así, y con base en una media geométrica de exposición en Colombia de 0,077 f/cm se tendría que el riesgo relativo para morir por asbestosis sería de 14,76, con un valor de dicho riesgo que estaría entre 1,62 (para la mínima exposición registrada -0.005 f/cm -), y 34 767,15 (para la máxima exposición registrada, 34,58 f/cm) (…)

Tabla 14. Número de casos identificados de silicosis, neumoconiosis de los mineros del carbón y asbestosis en el periodo 1996 - 2009.

FUENTE DE LA INFORMACIÓN	*SILICOSIS*	*NMC*	*ASBESTOSIS*
RIPS - CONSULTA URGENCIAS	*28*	*22*	*0*
RIPS - HOSPITALIZACIÓN			

	79	*44*	***3***	
ARP	*28*	*12*	***1***	
EPS	*14*	*33*	***3***	
FUNDACION NEUMOLÓGICA COLOMBIANA	*168*	*36*	***3***	
JUNTAS DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ	*9*	*12*	***1***	

Fuente: datos obtenidos de los instrumentos remitidos a la Universidad por parte de las fuentes primarias y secundarias consultadas en el proyecto.

5 Número de muertes por enfermedades relacionadas con sílice, asbesto o carbón (por año) *Las muertes se calcularon con base en la información obtenida del DANE, de las ARP y de las juntas de calificación de invalidez, y los datos se muestran en la tabla 19.*
Tabla 19. Número de muertes secundarias a silicosis, neumoconiosis de los mineros del carbón y asbestosis.

Fuente: datos obtenidos de los instrumentos remitidos a la Universidad por parte de las fuentes primarias y secundarias consultadas en el proyecto. Encuestas de las ARP. "
El Despacho, no puede dejar de observar que dentro de la agenda estatal, ya se planteaba la necesidad de una actividad de prevención más dinámica contra la asbestosis.

Se identifica claramente la asbestosis como una dolencia que afecta la salud humana, proveniente de la exposición del asbesto, el número de empresas que en Colombia utilizan ese material y los sectores.

En el caso del asbesto hay 354 empresas que usan la fibra de asbesto, con un numero de 9874 trabajadores vinculados y con exposición al asbesto de 3042 trabajadores, situación que representa un porcentaje del 31% del global de trabajadores de las fábricas que usan el asbesto en Colombia, cifra para nada despreciable que coloca en riesgo potencial de en enfermedad carcinogénica que termina por lo general afectando la vida del trabajador.
Es de notar que hay actividades fabriles que tienen mayores índices de exposición, como son las empresas dedicadas a la fabricación de productos con contenidos de asbesto, trabajos de aislamiento térmico y las empresas dedicadas a trabajos de demolición, de manera que el 31% es un promedio de sectores donde puede ser más crítico el nivel de exposición.

Debido a los subregistros en materia de control de personas y/o pacientes expuestas a las fibras de asbesto de procedió a hacer una modelación, según la cual la exposición a partir de la medida geométrica encontrada (0.,077 f/cm3), y tomando en consideración la hipótesis del estudio (45 años de exposición, el riesgo relativo para morir por asbestosis sería del 14,76, con un valor de riesgo entre 1,62 y 24.

Obsérvese que el modelo toma una cifra de exposición conservadora que es inferior al límite permisible que tiene autorizado el estado Colombiano y por un periodo mayor al máximo de latencia, con lo cual, no se ve reproche en el diseño del mismo y de los resultados que arroja la proyección del modelo.
Así entonces, no son intrascendentes los eventuales efectos contrarios a la salud por exposición del asbesto, que si bien el modelo solo está desarrollado para la asbestosis y no las otras patologías asociadas al asbesto, tal circunstancia resulta importante a tener en cuenta como un evento de salud pública.

En este sentido, enfermedades carcinogénicas como las que produce la exposición a las fibras de asbestos, son demandatorias de altos costos de atención, como el paciente está asegurado por el sistema de seguridad social, su muerte prematura amén que no resulta evitable cuando se desarrollan las patologías propias de la exposición al amianto, le traslada bajo el principio de solidaridad dichos costos al sistema, que lo debe absorber sin percatarse a que a mayor número de población expuesta mayor será la posibilidad de enfermar y por ende sobrecargar presupuestalmente el sistema.

Cuando, el industrial que si bien desarrolla una actividad lícita, le libera el sistema de cualquier carga económica bajo el pago de una cotización a salud, con el beneficio de la utilidad propia de su negocio que es asunto valido, **eventualmente n**o se compadecerian los beneficios del privado respecto del esfuerzo que hace el sistema de

seguridad social. Sin embargo para llegar a tal conclusión es necesario, que se estudie el costo de atención de las patologías ocasionadas por la exposición al asbesto.

Ahora bien, la tesis del uso controlado o seguro del asbesto, ha venido perdiendo espacio a nivel estatal, obsérvese como el Ministerio de Salud en concepto al proyecto de Ley 61 de 2017, por el cual se prohíbe el uso del asbesto, manifestó:

"Sin perjuicio de que la versión radicada para primer debate del Proyecto de Ley 061 "Ana Cecilia Niño". Recibió e incluyo las observaciones que de éste acopio una mesa interinstitucional encabezada por el Viceministerio de Participación Ciudadana, del Ministerio del Interior, donde representantes técnicos de los Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Trabajo y con el Ministerio de Salud y Protección Social, pudieron concretar un proyecto de texto junto al equipo técnico de la Honorable Senadora Nadya B|el Scaff ***que pudiera tener un concepto unificado de aprobación****. Lo anterior desarrollado mediante dos reuniones y envió de observaciones de cada ministerio. Por tanto este ministerio se encuentra satisfecho con el acopio de las observaciones enviadas por este ministerio y plasmadas en el proyecto de texto. (…)*
Acorde con las razones expuestas ut supra, se emite el pronunciamiento al proyecto de 1ey concerniente a la prohibición del asbesto en su versión más reciente, de ahí que se solicite ***respetuosamente al Congreso de la Repúb1ica evaluar las observaciones planteadas sobre la memoria justificativa con el ánimo de fortalecer la propuesta, así como indicar que el texto del proyecto de Ley se encuentra acorde con las observaciones y construcción conjunta de los representantes del Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Ministerio de Trabajo, Ministerio de Salud y Protección Social y el Ministerio de Interior con el equipo de a Senadora autora****. Persiguiendo el fin un último de proteger a la población y procurar por su salud y bienestar. (Negrillas fuera de texto)***

Así entonces, el proyecto de ley de prohibición del asbesto, es producto de la concertación entre los Ministerios participantes y aquí demandados de una parte, la ciudadanía y la ponente.

Ello denota un claro giro del ejecutivo en la concepción del uso seguro del asbesto, tesis que empieza abandonar en vigencia del convenio OIT 162, a pesar que los apoderados del Ministerior de Salud y la Protección Social y del Ministerio del Trabajo, en este proceso y en los alegatos del año 2018 sostengan lo contrario a lo afirmados por los Ministros de estas carteras.

En la misma línea baste observar qcomo en los debates de la Cámara de Representantes, del proyecto de ley de prohibición del asbesto, de cuyo informe ponencia para segundo debate se extracta:

"Esta inactiva cuenta con el apoyo de los Ministerios de Salud y Protección Social, Ministerio de Trabajo y Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible; quienes han aportado a la construcción legislativa de la iniciativa y han manifestado lo siguiente:

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible considera que el propósito y el articulado de la iniciativa son favorables, por cuanto su aplicación reduciría evidentemente los riesgos posibles de exposición ambiental a las fibras de asbesto. Se hace referencia explícita a la protección del medio ambiente, ob*jetivo de esta ley, al igual que la protección a la vida y a la salud.*

MINISTERIO DE TRABAJO. El proyecto de ley es viable, por cuanto es constitucional y es un tema previsto por entes internacionales como lo es la OIT*. (….)*

OBJETO
La presente iniciativa tiene como objeto garantizar la vida y salud pública de los habitantes del territorio nacional mediante la prohibición del uso del asbesto en cualquiera de sus presentaciones o modalidades. Siendo coherentes con el Estado Social de Derecho que promueve la protección de los intereses públicos desde la faceta preventiva y el cumplimiento de los compromisos internacionales con ocasión a la vinculación como Estado miembro de la Organización internacional del Trabajo (OIT), Organización de las Naciones Unidas (ONU) y el proceso de acceso a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE).

3. ***JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO***

(…) La creciente utilización de este material en la industria, alertó acerca del posible impacto de este frente a la salud de la población expuesta, teniendo como resultado una construcción científica que da fe de una variedad de patologías relacionadas a la manipulación de asbesto.

Estos descubrimientos médicos, que determinan que todas las formas de asbesto son cancerígenas para el ser humano y que la exposición laboral causa más de 107.000 muertes anuales por cáncer de pulmón relacionado con el asbesto, mesotelioma y asbestosis, han llevado, a que se haga un llamado internacional para la sustitución de este material y la prohibición de su manipulación, es así, como en la actualidad más de 50 países de todo el mundo han prohibido el amianto, incluyendo todos los miembros de la Unión Europea.

En Colombia, a pesar de que se calcula que mueren cerca
[1] [1]
de 320 personas al año a causa de alguna enfermedad relacionada con el asbesto, las regulaciones normativas en relación al asbesto en nuestro ordenamiento jurídico, se remiten al convenio internacional de la OIT aprobado por la Ley 436 del 11 de febrero de 1998, *convenio que tiene por objetivo esencial, prescribir las medidas que habrán de adoptarse para prevenir y controlar los riesgos para la salud debidos a la exposición profesional al asbesto y para proteger a los trabajadores contra tales riesgos, que posteriormente fue regulado con la Resolución número 007 de 4 de noviembre de 2011. De tal forma que se implementa un esquema precario de ¿uso seguro, que día a día, se proyecta como una amenaza a la salud pública y además desconoce el avance de carácter internacional del ¿uso seguro¿ a la prohibición absoluta a partir de la Resolución 34 de 15 de junio de 2006 de la OIT.*

La materialización del Estado Social de Derecho en el área de la salud pública exige que el Estado garantice la prevención de futuras afectaciones del bienestar físico o psicológico de sus habitantes; esto conlleva a realizar una ponderación de los riesgos y afectaciones a la salud de tal forma que se implementen las medidas eficaces y eficientes para aminorar el impacto de factores externos.

Es de allí, que surge la necesidad de implementar un esquema legislativo que transcienda de la implementación segura de asbesto a la prohibición de la manipulación del mismo, utilizando como medio la sustitución de este mineral por sustancias menos nocivas; de tal forma, que se constituya en una medida preventiva eficiente frente al impacto que ha generado en la salud de los colombianos*.*

(…)

3.5 ***CONTEXTO DEL ASBESTO EN COLOMBIA***

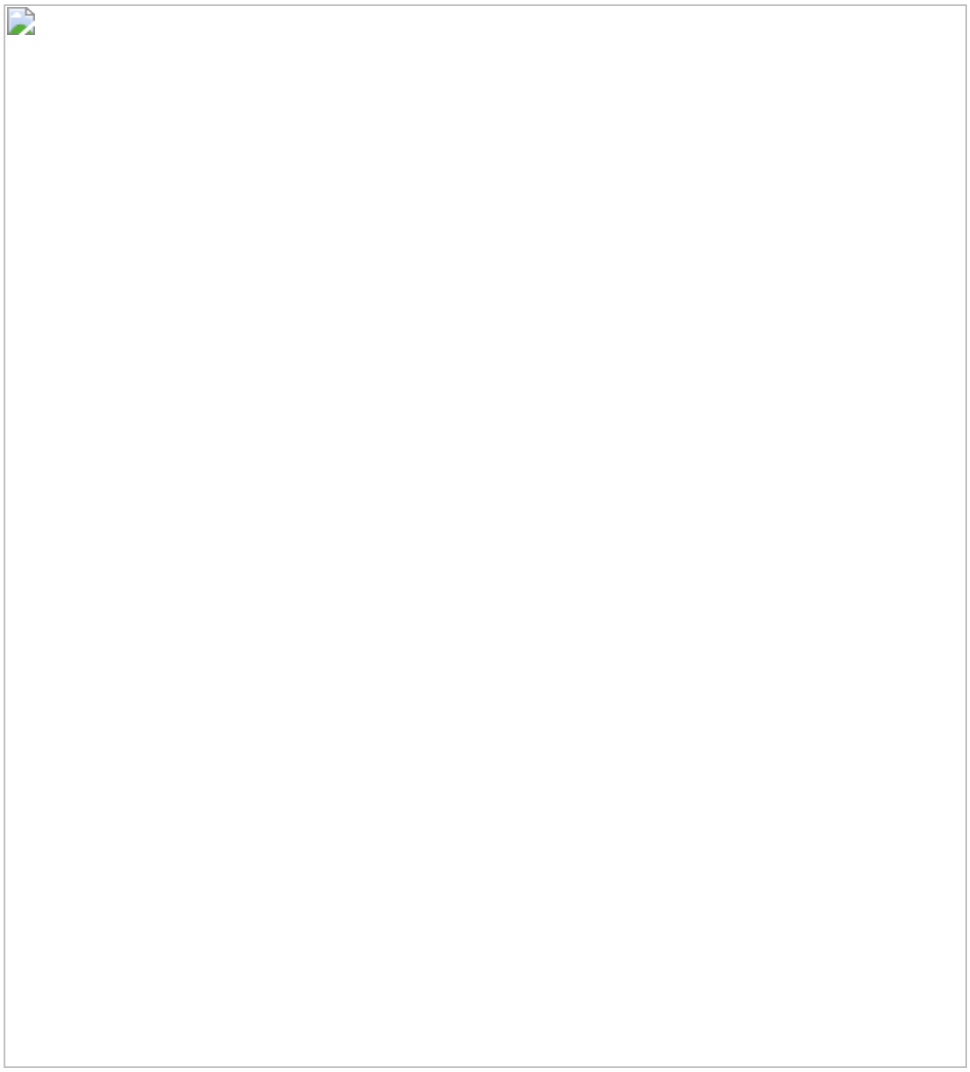
En Colombia, el consumo de asbesto durante el año 2010 fue de 12.312 toneladas métricas según los datos publicados por el USG. De acuerdo con el Ministerio de la Protección Social, en el país solo existe una explotación de asbesto crisotilo, con producción aproximada de 9.000 toneladas anuales en los últimos años y de 270.000 toneladas anuales de asbesto-cemento (10% asbesto + 90% cemento) registrada en la década de los años 80.

De los datos estadísticos relacionados con el Plan Nacional para la Prevención de la Silicosis, la Neumoconiosis del Minero del Carbón y la Asbestosis 2010-2030, logró detectar mediante encuestas a las empresas Aseguradoras de Riesgos Profesionales (ARP), 256 empresas que desarrollan 25 actividades económicas con utilización de asbesto, en las cuales se calculó que el 7% de los trabajadores (688 de 15.170) están expuestos.

De acuerdo a las fuentes de información integradas a las Estadísticas Vitales DANE, Bodega de datos SISPRO, no contienen las variables que nos permitan indicar las causas (probables o ciertas) de los casos presentados y que están relacionados a los efectos secundarios derivados del uso de asbesto, pues para esto se requiere estudios de cohorte que puedan establecer la relación causal de cada caso.

Sin embargo, de acuerdo a las estimaciones del Institute Health Metric de la Universidad de Washington, para el año 2015 en Colombia, la mortalidad atribuible a exposición ocupacional de Asbesto fue de 4,73% del total de las muertes de cáncer de pulmón, tráquea y bronquios, con una atribución al factor de riesgo de (IC 3,45% - 6,42%) y Mesotelioma una atribución al factor de riesgo de 48.77%(IC 32.32% - 64,75%).

A continuación se relacionan de acuerdo a información suministrada por el Ministerio de Salud y Protección Social, cinco tablas construidas a partir de la información generada de la fuente de Estadísticas Vitales (EEVV), de la bodega de datos del SISPRO. Aquí se reporta la totalidad de los casos presentados por estos diagnósticos sin aplicar la fracción atribuible específica por factor de riesgo Asbesto, es decir, pueden ser originados por otras causas y, por tanto, no se puede indicar que en su totalidad estos casos se deban exclusivamente a exposición a asbesto.



El Despacho vistas las anteriores manifestaciones, expuestas en el informe de ponencia para segundo debate extrae las siguientes conclusiones:

➢ Que contrario a los expuesto especialmente en este proceso por los apoderados de los Ministerios de Salud y Protección Social y Ministerio del Trabajo, y los empresarios y sindicatos coadyuvantes del extremo pasivo, la teoría del uso controlado del asbesto no recibe el apoyo gubernamental, a punto tal que dichos Ministerios participaron activamente en la elaboración del proyecto de ley e inclusive, el Ministerio del Trabajo considera que el proyecto es constitucional y es un asunto previsto por entes internacionales como la OIT.

➢ A pesar que en este proceso solamente las ARLS reportaron unos casos de trabajadores de empresas que en sus procesos incorporan el amianto como materia prima, afectados eventualmente en su salud por la exposición a dicho material, que en principio no era representativa.

No es menos cierto que con el Plan Nacional de Prevención contra la silicosis, neumoconiosis y asbestosis 2010-2030, ya hablaba de una cifra de personas expuestas al asbesto en Colombia en procesos fabriles.
El proyecto de ley, contiene cifras estadísticas de las bases de datos aportadas por el Ministerio de Salud y Protección Social, y cinco tablas construidas a partir de información generada de fuentes estadísticas vitales y del SISPRO, que arrojaron muertes según diagnósticos seleccionados asociados a exposición de asbestos en Colombia entre 2005 a 2014 con 787 decesos de los cuales 315 son en mujeres y 472 en hombres cifras abultadas, si se tiene en cuenta que el número de personas expuestas en Colombia se estimó en el Plan de prevención tantas veces citado de 3042 trabajadores.

➢ Como los fallecimientos en el periodo de 9 años fueron 787 personas, aspecto que demanda revisar el valor real de los costo de atención en salud de estos pacientes, para establecer si hay un traslado excesivo en materia de esfuerzo fiscal y presupuestal.

➢ Es decir, si con las cotizaciones que pagan los empleadores al sistema de seguridada social por su empleadores, este cubre de forma inportante los costos de atención o si por el contrario es discreto su aporte que exige reajustarlo, para no cargar en exceso los recursos estatales, teniendo como beneficiario al industrial, pues, con un aparente bajo esfuerzo pecuniario, cubrir los riesgos de una actividada fabril con una materia comprobadamente carcinógenica, pero aun así obtiene una utilidada claro esta de una actividad lícita, pero que podría conprometer la adecuada selección de recursos públicos y presionar el presupuesto general, trasladando una carga a excesiva a la comunidada en general.

En este sentido el costo beneficio para el empresario esta maximizado, pero el traslado de riesgos lo recibe la sociedad en su conjunto, al tener que sufragar sumas que de ser cuantiosas para atender estos pacientes, le restaría recursos al sistema de salud, que debilita la prestación, cobertura, oportunidad y calidad del servicio, ante una consabida y tradicional estrechez de recursos del Estado acompañada de una creciente demanda de servicios el mismo.

Entonces, ya no solo es un asunto de afectación de la salud de los expuestos ocupacionales a las fibras de asbesto, además eventualmente sus familias y a los residentes de sitios aledaños, como se verá al momento de citar los estudios de la OMS, sino un posible impacto negativo en materia de recursos al sistema de salud, que de parte otra que implica un mayor esfuerzo fiscal del estado colombiano para responder las demandas no solo de los afectados por exposición al asbesto, sino de las demás personas que requieren del servicio de salud.

➢ Así entonces, es necesario reconocer el uso del amianto aún del crisotilo, se torna en un asunto no solo de la mayor importancia y humanidad, sino que también debe revisarse si la política de uso de asbesto seguro es sostenible en el actual estado de cosas.
➢
En este punto, se advierte que el texto consultado corresponde al texto de segundo debate de fecha 30 de noviembre de 2017 de la Gaceta 1121 de 2017[409].

ANEXO 2. ASPECTOS LEGALES

Desde hace varias décadas, autoridades nacionales e internacionales se han ocupado de reglamentar aspectos básicos en materia de prevención de enfermedades como la neumoconiosis, la silicosis y la asbestosis.

Los aspectos regulados a través de diversas normas generan derechos y obligaciones para todos y cada uno de los actores de la relación laboral y del Sistema de Seguridad Social.
En los apartados subsiguientes se precisarán los avances obtenidos por la legislación nacional e internacional vigente, se mencionarán los efectos que tiene el incumplimiento de las normas aplicables y, finalmente, se mencionarán los vacíos que es indispensable solucionar para lograr una adecuada e inequívoca asignación de derechos y obligaciones, en materia de prevención de accidentes y enfermedades como la neumoconiosis, la silicosis y la asbestosis.

- LEGISLACIÓN APLICABLE

2.1 Convenios internacionales incorporados a la legislación colombiana. De tiempo atrás, normas internacionales expedidas por la Organización Internacional del Trabajo y por la legislación interna colombiana, han obligado al empleador a evaluar los factores del medio ambiente de trabajo que puedan afectar la salud de los trabajadores.

Igualmente, las mismas normas han dispuesto que el empleador debe evaluar la exposición de los trabajadores a los agentes nocivos, mediante métodos de control válidos y generalmente aceptados, y verificar los sistemas de control destinados a eliminar o reducir la exposición.

En cumplimiento de los criterios generales antes citados, normas internacionales como las recomendaciones 171 y 172 de la OIT, y el convenio 162 de la OIT sobre uso seguro del asbesto, ordenaron a los empresarios a practicar para sus trabajadores en general, evaluaciones médicas de ingreso, periódicas, de retiro y de reingreso después de ausencias prolongadas del trabajo. En el mismo sentido, estas normas obligan al empresario a esforzarse por destinar al empleado a otra colocación en la empresa, o hallar otra solución apropiada, cuando su salud le impida ejecutar la actividad por la que fue contratado.

Finalmente, las mismas disposiciones internacionales obligan al empleador a proporcionar al operario los elementos de protección necesarios para ejecutar sus funciones, los cuales deben operar de manera secundaria a los controles

técnicos que el empleador debe haber establecido.

Gran parte de los aspectos regulados por la legislación internacional ya fueron incorporados y desarrollados en detalle por la legislación interna.

En efecto, a través de las Leyes 347 de 1997, 436 de 1998 y 436 de 1998, así como la Resolución 2346 de 2007, se reglamentaron a escala interna aspectos relacionados con la seguridad de los trabajadores expuestos a desarrollar silicosis, asbestosis o neumoconiosis.

2.2 Legislación Colombiana

Fundamentos constitucionales para la protección de trabajadores expuestos a asbesto y sílice, por razón de su trabajo. El sistema de seguridad social integral en Colombia, cuya estructura fundamental se encuentra contemplada en el artículo 48 de la Constitución Política y la Ley 100 de 1993, tiene cuatro componentes generales: (a) el sistema general de pensiones, (b) el sistema general de salud, (c) el sistema general de riesgos profesionales y (d) los servicios sociales complementarios definidos en la propia ley Sistema General de Riesgos Profesionales, que fue complementada también por el Decreto 1295 de 1994, expedido en ejercicio de facultades extraordinarias, así como por
634 la Ley 776 de 2002.

El Sistema General de Riesgos Profesionales, que es administrado por las Administradoras de Riesgos Profesionales (ARP), está orientado a proteger al trabajador de las contingencias o daños sufridos con ocasión o como consecuencia de la actividad que desarrollan, no sólo mediante servicios de rehabilitación sino también con medidas de carácter preventivo.

A partir del marco constitucional y legal que regula al Sistema General de Riesgos Profesionales, la misma Corte Constitucional se ha ocupado de advertir a los empleadores sobre su obligación de prevenir que sus trabajadores se expongan sin protección alguna a factores que puedan afectar su salud.

De igual forma, la Corte Constitucional ha advertido a los empleadores que una actitud pasiva en la prevención de los riesgos que pueden producir materiales que ocasionan neumoconiosis, es violatorio de los derechos fundamentales de los trabajadores. Sobre el particular, la Corte constitucional mediante Sentencia No. T-014 de 1994 consideró:

"La amenaza de un derecho. El artículo 86 de la Carta Política dispone que la acción de tutela pueda ser utilizada por amenaza o vulneración de un derecho constitucional fundamental. En el presente caso -se repite- no se encuentra probada la vulneración, pero de acuerdo con el concepto emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, «(...) entre los efectos que pueden producirse en la salud de los seres humanos por la exposición permanente y constante a un ambiente en el que, en forma directa e indirecta, se respiran sustancias como caliza y puzolana, está la enfermedad llamada Neumoconiosis»".

"Lo anterior significa que la continuidad e intensidad demostrada en relación con la contaminación del ambiente en la Inspección de Payandé, atribuible al descuido de la Empresa (...) en el transporte diario de las mencionadas materias primas, constituyen clara e indudable amenaza a derechos fundamentales que se impone tutelar (...)".

Se concluye de lo expuesto, que existe en Colombia un sólido marco constitucional, jurisprudencial y legal que permite afrontar satisfactoriamente, de manera general, los retos que genera la exposición de trabajadores colombianos a asbesto y sílice.
(…)

A través de la Resolución No 2346 de 2007, el Ministerio de Protección Social, dispone que las clases de exámenes ocupacionales son: Evaluación médica pre-ocupacional o de preingreso. Evaluación médica ocupacional periódica (programada o por cambios de ocupación. Evaluación médica ocupacional pos-incapacidad. Evaluación médica pos ocupacional o de egreso.
(…)

Evaluación Médica Periódica. La Resolución No 2346 de 2007 en el Artículo 5o clasifica este tipo de evaluación en programadas y por cambio de ocupación.

- Evaluación Médica Periódica Programada. Las evaluaciones periódicas programadas se realizan para monitorear la exposición a factores de riesgo y para identificar posibles alteraciones temporales, permanentes o agravadas del estado de salud del trabajador, originadas o por la labor o por la exposición al medio ambiente de trabajo o de origen común.

Así mismo, se establece que estas evaluaciones deben ser realizadas de acuerdo con el tipo, magnitud y frecuencia de exposición a cada factor de riesgo, así como al estado de salud del trabajador.
La interpretación de resultados deberá estar previamente definida y técnicamente justificada en los programas de salud ocupacional o sistemas de gestión, según el caso. (…)

Deber de auto-cuidado del trabajador. Si bien es cierto que existe un marco constitucional, legal y jurisprudencial, orientado a la protección de la salud de los trabajadores, también es cierto que a ellos también les corresponde cumplir con las disposiciones de ley que los obligan a cuidar de su salud, acatar las instrucciones que en materia de seguridad imparta el empleador y evitar conductas que los puedan afectar.

Al respecto, el Artículo 91 del Decreto de Ley 1295 de 1994, permite dar por terminado, con justa causa, el contrato laboral del trabajador que descuida el cumplimiento de las normas de seguridad establecidas por ley, el contrato de trabajo y el reglamento interno de trabajo.

Recientemente, en relación con esto, la Corte Suprema de Justicia consideró, mediante Sentencia 36274 de 2 de febrero de 2010:"Fue claro que el trabajador incumplió gravemente con el deber que tenía de cuidar su integridad física a pesar de que el empleador le suministró los elementos de protección necesarios para evitar accidentes de trabajo, en cumplimiento de las obligaciones legales que le imponen el deber de cuidar su vida y la integridad física del trabajador.

"(...) el trabajador aceptó no haber tenido los implementos de seguridad porque tenía mucho calor. Esta excusa no era válida porque el accidente con las botellas se presenta de improviso y en el instante en que se esté secando el sudor puede ocurrir el accidente. Si el empleador fuera tolerante con esta conducta podría ser encontrado como culpable en el evento de un accidente debiendo responder por la indemnización total y ordinaria de perjuicios, como lo indica el artículo 216 del CST. Por lo tanto, la terminación del contrato de trabajo no podía imputarse a una causa injusta".

Inspección y vigilancia. Las normas legales vigentes, en especial las contenidas en el Decreto de Ley 1295 de 1994, otorgan al Ministerio de la Protección Social amplias facultades para ordenar el cumplimiento de las normas y sentencias relacionadas a lo largo de este documento. Igualmente, las normas facultan al Ministerio para sancionar a quienes incumplan con las obligaciones que la legislación ha señalado.

Antes de pensar en la expedición de nuevas y complejas normas jurídicas, resulta fundamental que el Ministerio de Protección Social implemente mecanismos que permitan verificar el estricto cumplimiento de las disposiciones ya existentes.

En particular, es insoslayable que el Ministerio de Protección Social fomente la cultura de la prevención en el trabajador y evite que las muy diversas formas jurídicas que existen hoy para permitir a terceros la contratación de personal, se conviertan en mecanismos para evadir el acatamiento de las normas legales que buscan evitar el deterioro de la salud por la exposición a sílice y asbesto.

2.3 Otros esfuerzos legislativos a escala internacional. No solo la Organización Internacional del Trabajo se ha ocupado de la prevención de enfermedades derivadas de la exposición a asbesto y sílice. Algunas entidades multilaterales y estados soberanos, se han ocupado del tema.

***Así por ejemplo, en 1991 el Banco Mundial estipuló como política dejar de financiar la manufactura o el uso de productos que contenían asbesto**. Por otra parte, en los Estados Unidos de América, la EPA estableció que la eliminación de cualquier residuo de asbesto debía hacerse mediante métodos muy cuidadosos.*

Por su parte, el 4 de mayo de 1999, la Comisión Técnica de la Unión Europea aprobó la prohibición de uso de cualquier tipo de amianto a partir del 1 de enero de 2005 para aquellos países que todavía no lo habían prohibido.

En Chile, la Secretaría Regional Ministerial de Salud —autoridad sanitaria chilena—, en diciembre de 2005, estableció el procedimiento de trabajo seguro para manejo de materiales de asbesto y cemento, y determinó los

elementos que los trabajadores que tenían contacto con asbesto debían utilizar por protección.

Por último, en Argentina, año de 1991, fue dictada la Resolución No 577/91 por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, referida al uso, manipuleo y disposición final del amianto. Esta norma tiene por objeto establecer los procedimientos básicos y las medidas de prevención y protección personal y colectiva para el uso y manipulación del amianto en todas sus formas y para la elaboración de los productos que lo contengan. También dispone sobre su transporte, almacenamiento y disposición de sus desechos. La resolución implanta la metodología del proceso industrial y le da gran importancia al etiquetado y señalización, e incluye la información y capacitación, el control médico de los trabajadores, la indumentaria de trabajo y los elementos de protección respiratoria.

También en Argentina, en el año 2000, fue dictada la Resolución No 845, Prohibición del Asbesto Variedad Anfiboles, y en 2001 la No 823, Prohibición del Asbesto Variedad Crisotilo. (….)

Como se observa, los esfuerzos para prohibir el asbesto a nivel legislativo, tienen con fundamento estudios internacionales, estadísticas que confirman que la la exposición a las fibras de asbesto causa patologias que afectan la salud humana, que llevan que mediante una ley se prohiba el asbesto.

De otra parte, los estudios e investigaciones aportados al plenario por las partes, indistintamente, son en pro de una posición a favor o en contra del uso del asbesto.

Por ende, es evidente que no hay consenso, sin embargo, como se expondrá en líneas procedentes, debido a la prestancia, funciones, imparcialidad y rigor científico, el Despacho observa que los estudios de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) constituyen elementos centrales para sostener la viabilidad o no de la tesis uso seguro del asbesto, pregonado en el Convenio 162 de 1986 y la Recomendación 172 del mismo año.

Así, el Despacho considera importante para el presente asunto abordar lo referente a la historia de la OMS y de la OIT.

XXII. ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS)[410]

La Organización Mundial de la Salud (OMS), es un organismo que forma parte de las Naciones Unidas y que se centra en temas de salud mundial. Esta organización ha estado trabajando durante más de 60 años en cuestiones como la erradicación de la viruela, la planificación familiar, la inmunización infantil, las disminución de las tasas de morbilidad materna, la erradicación de la poliomielitis, o el SIDA. Tiene su sede en Ginebra.

Tras las secuelas de la Segunda Guerra Mundial, las conversaciones en las Naciones Unidas empezaron a girar a la necesidad de una organización centrada en la mejora y el mantenimiento de la salud en todo el mundo. Dichas conversaciones empezaron en 1845, pero no dieron sus frutos hasta la formación oficial de la OMS, el 7 de abril de 1948. Sin embargo, la idea de un enfoque internacional (o al menos transnacional) para tratar los asuntos de salud había existido desde mediados del siglo XIX.

Es así, que cuando los diplomáticos se reunieron en San Francisco para constituir las Naciones Unidas en 1945, uno de los temas que debatieron fue el establecimiento de una organización mundial de la salud. La Constitución de la OMS entró en vigor el 7 de abril de 1948, fecha en que se celebra cada año Día Mundial de la Salud.

En junio de 1948, delegados procedentes de 53 de los 55 Estados Miembros originales de la OMS celebraron la primera Asamblea Mundial de la Salud.

Decidieron que las principales prioridades de la OMS serían el paludismo, la salud materno infantil, la tuberculosis, las enfermedades de transmisión sexual, la nutrición y el saneamiento ambiental, en muchas de las cuales seguimos trabajando hoy en día. Desde entonces, la labor de la OMS se ha ampliado para abarcar también problemas sanitarios que ni siquiera se conocían en 1948, incluidas enfermedades relativamente nuevas como el VIH/SIDA.

En este punto, es menester señalar que Colombia es miembro de la OMS desde el 14 de mayo de 1959[411].

Constitución de la Organización Mundial de la Salud

La Constitución fue adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 Estados y entró en vigor el 7 de abril de 1948. Las reformas posteriores se han incorporado al texto actual.

Por su pertinencia para el presente asunto, se transcribirán apartes de la referida Constitución[412]:

"Art. 1. La finalidad de la Organización Mundial de la Salud (llamada de ahora en adelante la Organización) ***será alcanzar para todos los pueblos el grado más alto posible de salud.***

CAPÍTULO II – FUNCIONES

Artículo 2. Para alcanzar esta finalidad, las funciones de la Organización serán:
a) ***actuar como autoridad directiva y coordinadora en asuntos de sanidad internacional****;*

b) establecer y mantener colaboración eficaz con las Naciones Unidas, los organismos especializados, las administraciones oficiales de salubridad, las agrupaciones profesionales y demás organizaciones que se juzgue convenientes;

c) ***ayudar a los gobiernos, a su solicitud, a fortalecer sus servicios de s8alubridad****;(…)*

f) establecer y mantener los servicios administrativos y técnicos que sean necesarios, inclusive los epidemiológicos y de estadística;
g) ***estimular y adelantar labores destinadas a suprimir enfermedades epidémicas, endémicas y otras****;(…)*

i) promover, con la cooperación de otros organismos especializados cuando fuere necesario, el mejoramiento de la nutrición, la habitación, el saneamiento, la recreación, las condiciones económicas y de trabajo, y ***otros aspectos de la higiene del medio****;*

j) promover la cooperación entre las agrupaciones científicas y profesionales que contribuyan al mejoramiento de la salud;

k) ***proponer convenciones, acuerdos y reglamentos y hacer recomendaciones referentes a asuntos de salubridad internacional,*** *así como desempeñar las funciones que en ellos se asignen a la Organización y que estén de acuerdo con su finalidad;*

l) ***promover la salud y la asistencia maternal e infantil, y fomentar la capacidad de vivir en armonía en un mundo que cambia constantemente****;(….)*

n) ***promover y realizar investigaciones en el campo de la salud****;(…)*

p) ***estudiar y dar a conocer, con la cooperación de otros organismos especializados, cuando fuere necesario, técnicas administrativas y sociales que afecten la salud pública y la asistencia médica desde los puntos de vista preventivo y curativo****, incluyendo servicios hospitalarios y el seguro social;*

q) ***suministrar información, consejo y ayuda en el campo de la salud****;*

r) ***contribuir a crear en todos los pueblos una opinión pública bien informada en asuntos de salud****;*
s) establecer y revisar, según sea necesario, la nomenclatura internacional de las enfermedades, de las causas de muerte y ***de las prácticas de salubridad pública****;(…)*

v) en general, tomar todas las medidas necesarias para alcanzar la finalidad que persigue la Organización.

CAPÍTULO III – MIEMBROS Y MIEMBROS ASOCIADOS

Artículo 3. La calidad de miembro de la Organización es accesible a todos los Estados.

Artículo 4. Los Miembros de las Naciones Unidas pueden llegar a ser Miembros de la ***Organización firmando o aceptando en otra forma esta Constitución*** *de conformidad con las disposiciones del capítulo XIX y de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales.*

Artículo 5. Los Estados cuyos gobiernos fueron invitados a enviar observadores a la Conferencia Internacional de Salubridad celebrada en Nueva York, en 1946, pueden llegar a ser Miembros firmando o aceptando en otra forma esta Constitución, de conformidad con las disposiciones del capítulo XIX y de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales siempre que su firma o aceptación se completen antes de la primera reunión de la Asamblea de la Salud.

Artículo 6. Sujeto a las condiciones de todo acuerdo que se concierte entre las Naciones Unidas y la Organización, aprobado conforme al capítulo XVI, los Estados que no lleguen a ser Miembros, según los Artículos 4 y 5, podrán hacer solicitud de ingreso como Miembros y serán admitidos como tales cuando sus solicitudes sean aprobadas por mayoría simple de votos de la Asamblea de la Salud.(…)

CAPÍTULO IV – ÓRGANOS

Artículo 9. Los trabajos de la Organización serán llevados a cabo por:
a) La Asamblea Mundial de la Salud (llamada en adelante la Asamblea de la Salud);
b) El Consejo Ejecutivo (llamado en adelante el Consejo);
c) La Secretaría.

CAPÍTULO V – LA ASAMBLEA MUNDIAL DE LA SALUD

Artículo 10. La Asamblea de la Salud estará compuesta por delegados representantes de los Miembros.

Artículo 11. Cada Miembro estará representado por no más de tres delegados, uno de los cuales será designado por el Miembro como Presidente de la delegación. Estos delegados deben ser elegidos entre las personas más capacitadas por su competencia técnica en el campo de la salubridad, y representando, de preferencia, la administración nacional de salubridad del Miembro. (…)".
(Subrayado fuera del texto)

Respecto de los principios de la OMS se destacan:

• **La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades**.

• El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

• **La salud de todos los pueblos es una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad y depende de la más amplia cooperación de las personas y de los Estados.**

• Los resultados alcanzados por cada Estado en el fomento y protección de la salud son valiosos para todos.

• La desigualdad de los diversos países en lo relativo al fomento de la salud y el control de las enfermedades, sobre todo las transmisibles, constituye un peligro común.

• **El desarrollo saludable del niño es de importancia fundamental; la capacidad de vivir en armonía en un mundo que cambia constantemente es indispensable para este desarrollo.**

• La extensión a todos los pueblos de los beneficios de los conocimientos médicos, psicológicos y afines es esencial para alcanzar el más alto grado de salud.

• Una opinión pública bien informada y una cooperación activa por parte del público son de importancia capital para el mejoramiento de la salud del pueblo.

• **Los gobiernos tienen la responsabilidad de garantizar la salud de sus pueblos, la cual solo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas.**

Asi entonces, Colombia al hacer parte de la OMS, se somete a la Constitución de dicho organismo cuyo fin misional es obtener el mas alto grado de salud de la población mundial, por ello tiene una autoridad particular, que es ser

directora y coordinadora en sanidad internacional, para lo cual, puede proferir convenciones, acuerdos y reglamentos y hacer recomendaciones, basados por supuesto en estudios e investigaciones que aborde en el cumplimiento de sus funciones.

La importancia de entender a la salud con como la audencia de enefermedades sino como el nivel completo o integral de bienestar físico, mental y social, para lograr un nivel máximo de salud a nivel global, mas cuando un buen estado de salud es presupuesto básico para lograr la paz y la seguridad.

Igualmente, se resalta que el Centro Internacional de Investigaciones sobre el Cáncer (IARC, por sus siglas en inglés o CIIC) es un órgano intergubernamental que forma parte de la Organización Mundial de la Salud de las Naciones Unidas.

El Centro Internacional de Investigaciones sobre el Cáncer (CIIC) es el organismo de la OMS especializado en las investigaciones oncológicas, que fue establecido en 1965 en virtud de una resolución de la Asamblea de la Salud.

Se trata de un instituto de investigaciones multidisciplinarias que cuenta con especialistas en epidemiología, ciencias de laboratorio, bioestadística y bioinformática.

El IARC se creó en mayo de 1965, a iniciativa de Francia, y en la actualidad está integrado por 21 países.

"La IARC es un organismo de investigación único en el mundo. Desde hace 50 años, la Agencia ha aportado una contribución excepcional a la lucha contra el cáncer en el mundo al movilizar a individuos y organizaciones del mundo entero entorno a valores y objetivos comunes. ***La IARC proporciona nuevos conocimientos que permiten disminuir la carga mundial del cáncer****. En tanto que agencia de la OMS (Organización Mundial de la Salud) y miembro de la gran familia de las Naciones Unidas, ocupa una posición única para alentar la cooperación y asegurar el liderazgo de la investigación sobre el cáncer a nivel internacional. En razón de su mandato de alcance mundial, reforzado por la visión y los valores altruistas de su Consejo de Dirección,* ***la IARC concentra sus actividades esencialmente en los países en desarrollo, allí donde las necesidades son las más acuciantes y el cáncer una enfermedad demasiadas veces olvidada. Gracias a su independencia, la IARC aporta estimaciones fiables y evaluaciones que sientan bases en materia de información sobre el cáncer y que son muy apreciadas al mismo tiempo por investigadores, gobiernos, organizaciones no gubernamentales y por el gran público, a través del mundo. La Agencia es un catalizador de progreso. Más de 300 personas de 50 nacionalidades diferentes trabajan permanentemente en la sede de la IARC, en Lyon. Pero si consideramos su inmensa red de colaboraciones y cooperaciones, son miles los individuos que obran con la Agencia a través del mundo. La calidad de sus investigadores y personal de apoyo, su integridad y voluntad común de reducir la magnitud del cáncer hacen de la IARC un punto de convergencia que concretiza los resultados de la investigación en beneficio de la salud de todos.****"*

La IARC Un catalizador para la investigación internacional sobre el cáncer*. La Agencia Internacional de Investigación sobre el Cáncer (InternationalAgency for Research on Cancer; IARC) fue creada en el 1965 por la Asamblea Mundial de la Salud como una agencia autónoma de la OMS,* ***con el objetivo de promover las colaboraciones internacionales en el dominio de la investigación sobre el cáncer. Tiene por misión coordinar estudios internacionales tanto sobre las causas, como sobre los mecanismos de la carcinogénesis y las estrategias de*** *prevención, prestando particular atención a la promoción de la investigación en las regiones del mundo donde hace más falta.*

La IARC dirige estudios originales, ampliamente reconocidos por su calidad y su independencia. *Reúne algunas de las bases de datos mundiales de referencia, las más utilizadas en varios dominios de relevancia, tales como la evaluación de factores de riesgo del cáncer – Monografías de la IARC – y las estadísticas del cáncer en el mundo – GLOBOCAN.*

La independencia y la excelencia de sus investigaciones, desde hace casi cinco decenios, han definido a la IARC como la puerta de acceso de una red mundial de investigadores y de instituciones, favoreciendo las colaboraciones a través del mundo. Sus actividades ilustran cotidianamente el principio mismo de la cooperación internacional.

Hoy en día, la mayoría de los nuevos casos de cáncer aparece en los países con ingresos bajos y medios. En los próximos decenios, estos son los países que pagarán el tributo más alto al aumento de cánceres en el mundo*. Las tendencias de la incidencia del cáncer, y a menudo las causas, en estos países, no solo difieren de las*

de los países con altos ingresos sino que también están en fase de transición a causa del cambio en los modos de vida tradicionales.

***La IARC es la única de los principales institutos en la investigación sobre el cáncer que da la prioridad a investigaciones en los países con ingresos bajos y medios**. Su conocimiento y su experiencia sobre el terreno en las regiones en desarrollo constituyen una ventaja importante para sus asociados, al contribuir, mediante proyectos de investigación colaborativa, al desarrollo de infraestructuras y de competencias locales para luchar contra el cáncer.*

La IARC aporta una contribución esencial para la prevención del cáncer proporcionando evidencia científica sobre la prevalencia y la incidencia de la enfermedad en el mundo, las causas del cáncer, los mecanismos de la carcinogénesis, las estrategias de prevención y la detección precoz y su puesta en marcha. Genera nuevas informaciones gracias a un acercamiento interdisciplinario que engloba la epidemiologia, la bioestadística, la bioinformática y la investigación de laboratorio.

Numerosos temas de investigación importantes pueden abordarse únicamente en el marco de las colaboraciones transnacionales. Estudios multinacionales o consorcios, por ejemplo, son indispensables para analizar ciertos tipos de cánceres raros y emergentes o de cánceres poco estudiados a pesar de una fuerte prevalencia en ciertas regiones. ***La IARC posee una experiencia sin igual en lo que concierne a la coordinación de estudios colaborativos internacionales sobre el cáncer. Su estatus de organismo internacional, su relación con la OMS y su reputación basada en la independencia, la objetividad y la calidad de sus investigaciones le permiten asegurar el liderazgo y reunir las partes interesadas de diferentes países para estudiar las cuestiones sensibles que serían difíciles, casi imposibles, de abordar por los institutos nacionales de investigación.***

***Hay que tener acceso no solo a las grandes bases de datos transnacionales sobre los factores de riesgo y sus efectos sobre la salud, sino también, y cada vez más, a los biobancos para poder establecer comparaciones entre países. Es por lo que, además de las numerosas bases de datos epidemiológicos recopilados, la Agencia ha constituido el Biobanco de IARC. Con más de 5 millones de muestras biológicas correspondientes a 1.5 millones de individuos bien caracterizados, sacadas de 50 estudios diferentes, el Biobanco de IARC es una de las más variadas colecciones internacionales de muestras. Este recurso excepcional dispone de una política de acceso que permite a los colaboradores del mundo entero aplicar las nuevas técnicas de laboratorio en los estudios epidemiológicos.** *La IARC participa en varios consorcios de biobancos y contribuye igualmente en la elaboración de normas internacionales para los biobancos, con un apoyo especial a los países de ingresos bajos y medios*

La IARC ambiciona la excelencia en la gestión de sus actividades de investigación. Sus resultados la clasifican ente los puestos más altos en las comparaciones internacionales. En 2014, la clasificación realizada por SCImago1 entre más de 4800 institutos de investigación en el mundo situó a la IARC dentro del 1% de las mejores puntuaciones, tanto por el impacto de sus trabajos como por la amplitud de sus colaboraciones internacionales. Otra clasificación internacional relativa a la excelencia de la investigación en el plano mundial ha situado a la IARC en el "top 1%" de las instituciones en lo referente al dominio de la Medicina ."(Negrillas fuera de texto)

Su misión es dirigir y coordinar las investigaciones sobre las causas del cáncer. También se encarga de los estudios epidemiológicos sobre la incidencia de esta enfermedad a nivel mundial. **Este órgano es el responsable de la elaboración de monografías sobre los riesgos cancerígenos para humanos sobre la base de una serie de agentes, compuestos y exposiciones.**

El CIIC colabora con un gran abanico de organizaciones: otros programas de la OMS, institutos nacionales del cáncer y de salud pública, centros de investigación oncológica, instituciones académicas, redes oncológicas regionales, comités de expertos y organismos nacionales, organizaciones no gubernamentales, y los medios de comunicación.

Los científicos del CIIC colaboran con asociados nacionales de todo el mundo en la obtención de datos científicos destinados a la prevención del cáncer.

Pero todo esto se logra a través de una actividad continua de 10 lustros, de recopilación de informaciones, datos, realización de análisis, comparaciones, donde hay un sin número de estudiosos en diferentes paises, lo que muestra una diversidad de fuentes e investigadores que son 300, con un alto criterio de formación e independencia, que

hacen confiables sus estudios, imparciales y objetivos en su formación juicio y conclusión, que sirven de base a las recomendaciones las recomendaciones emitidas por la OMS.

Es por ello que el Despacho recuerda, que no entra a descalificar los estudios que en la materia de asbesto, que trajeron las partes cada uno en defensa bien pro asbesto o pro sustitución del asbesto, pues, quien cierra el debate sobre los riesgos del asbesto, los límites de exposición y los efectos para la salud humana es la OMS conforme a los estudios de la IARC, en la medida que su interés es institucional que es la promoción de la salud y del mejor estado de salud posible para la población.

En consecuencia no es factible encontrar un instituto científico altamente especializado en el estudio del cáncer, con tanta trayectoria y enfocado en la ayuda a países de menores recursos o tercer mundistas, se insiste.

El IARC o CIIC clasifica los agentes, compuestos y exposiciones en cinco categorías:

Grupo 1: Cancerígeno para humanos.
Grupo 2A: Probablemente cancerígeno para humanos.
Grupo 2B: Posiblemente cancerígeno para humanos.
Grupo 3: No clasificable como cancerígeno para humanos.
Grupo 4: Probablemente no cancerígeno para humanos. Solamente una sustancia (la caprolactama) de las que han sido evaluadas ha sido incluida en esta categoría.

La International Agency for Research on Cancer (IARC) clasifica el asbesto como “carcinógeno para los seres humanos”, basándose en su capacidad para provocar mesotelioma y cánceres de pulmón, laringe (caja de voz) y los ovarios[413]. Al respecto informó sobre el uso de asbesto *per capita* lo siguiente:

Y se aduce que los productos de consumo (por ejemplo, cosméticos, productos farmacéuticos) son las principales fuentes de exposición al polvo para la población general. La inhalación y el contacto dérmico (es decir, mediante la aplicación perineal de polvos) son las rutas principales de la exposición. Como el polvo se utiliza como agente antiadherente en varias preparaciones de alimentos (por ejemplo, gomas de mascar), la ingestión también puede ser un potencial, aunque menor, ruta de exposición.

Concluyó que la inhalación es la principal vía de exposición al polvo en ambientes ocupacionales. La exposición por inhalación al polvo se produce en industrias (por ejemplo, durante la minería, trituración, separación, embolsado y carga). Al ser una mezcla de varios asociados minerales, y en síntesis, es una exposición ocupacional a una mezcla de polvos minerales[414], el amianto.

Entonces, si bien es cierto la vía principal de ingresos al cuerpo de las fibras de asbesto, tradicionalmente ha sido considerada la área o respiratoria, también se ha encontrado que los cosméticos y los productos farmacéuticos, se suman a los tradicionales de fibrocemento.

Eventos que aumentan el espectro de afectación a la salud humana.

RESOLUCIONES DE LA ASAMBLEA MUNDIAL DE LA SALUD

WHA58.22 de 2005[415]. Prevención y control del cáncer.

*“**INSTA** a los Estados Miembros:*

*1) a que colaboren con la Organización en la elaboración de programas integrales de control del cáncer, y en el reforzamiento de los existentes, **adaptados al contexto socioeconómico y encaminados** a **reducir la incidencia del cáncer y la mortalidad que causa, y a mejorar la calidad de vida de los pacientes de cáncer y sus familias**, **en particular** **mediante la aplicación sistemática, escalonada y** **equitativa de estrategias de prevención, detección precoz, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y atención** **paliativa basadas en datos científicos, y a que evalúen las** **repercusiones de esos programas**;*

*2) **a que fijen prioridades basándose en la carga nacional de cáncer, la disponibilidad de recursos y la capacidad de los sistemas de salud para ejecutar programas de prevención, control y atención paliativa del cáncer**;*

*3) **a que integren en sus actuales sistemas de salud unos programas nacionales de control del cáncer que establezcan objetivos mensurables y orientados a la obtención de resultados a plazo corto, medio y largo**, como se recomienda en el anexo a la presente resolución, identifiquen medidas sostenibles basadas en datos científicos que abarquen todas las fases de la atención, y hagan el mejor uso posible de los recursos en beneficio de toda la población, insistiendo en el papel eficaz que cumple la atención primaria de salud en la promoción de las estrategias de prevención;*

4) a que fomenten y formulen políticas tendentes a reforzar y mantener los equipos técnicos de diagnóstico y tratamiento del cáncer en los hospitales que presten servicios oncológicos y otros servicios pertinentes;

*5) **a que presten especial atención a los cánceres relacionados con exposiciones evitables, en particular la exposición a sustancias químicas y humo de tabaco en el lugar de trabajo y en el entorno, a algunos agentes infecciosos, y a las radiaciones ionizantes y solares**;*

*6) **a que alienten las investigaciones científicas necesarias para ampliar los conocimientos acerca de la carga y las causas del cáncer humano**, otorgando prioridad a los tumores que, como el cáncer cervicouterino y el cáncer de la boca, tienen una alta incidencia en los entornos de bajos recursos y se pueden combatir con intervenciones costoeficaces;*

*7) **a que den prioridad también a las investigaciones sobre estrategias de prevención, detección precoz y tratamiento del cáncer**, incluidos, cuando proceda, los medicamentos y terapias tradicionales, incluso para los cuidados paliativos;*

(…)

*12) **a que participen activamente en la aplicación de las estrategias integrales de la OMS de promoción de la salud y prevención focalizadas en los factores de riesgo de las enfermedades no transmisibles, incluido el cáncer**, como por ejemplo el tabaco, las dietas malsanas, el uso nocivo del alcohol y **la exposición a agentes biológicos, químicos y físicos de actividad cancerígena conocida**, y a que consideren la firma, ratificación, aceptación, aprobación, confirmación oficial o adhesión al Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco;*

(…)

*14) **a que determinen normas mínimas costoeficaces, adaptadas a las situaciones locales, para el tratamiento y la atención paliativa del cáncer que utilicen las estrategias de la OMS de provisión nacional de medicamentos esenciales, técnicas, pruebas de diagnóstico y vacunas,** teniendo en cuenta en el caso de la atención paliativa las recomendaciones de la Segunda Cumbre Mundial de Asociaciones Nacionales de Cuidados Terminales y*
Paliativos (Seúl, 2005);

*15) **a que velen por que en la práctica médica se disponga de analgésicos opioides**, de conformidad con los tratados internacionales y las recomendaciones de la OMS y de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes y con sujeción a un sistema eficaz de vigilancia y control;*

(…)

Se propone a las autoridades nacionales de salud la consideración de los siguientes objetivos orientados a la obtención de resultados para sus programas de control del cáncer, según el tipo de cáncer:

• ***tumores prevenibles** (por ejemplo, del pulmón, colorrectales, de la piel y del hígado): **evitar o reducir la exposición a factores de riesgo** (por ejemplo, consumo de tabaco, dietas malsanas, uso nocivo del alcohol, sedentarismo, exposición excesiva a la luz solar, agentes transmisibles, incluidos el virus de la hepatitis B y los trematodos hepáticos, y la exposición profesional), **para limitar así la incidencia de esos cánceres**; (…)".* (Subrayado fuera del texto)

Resulta claro que esta resolución de 2005 propende por las politiccas de prevención, detencion temprana y tratamiento de todos los tipos de cáncer

WHA60.26 de 2007. Salud de los trabajadores: plan de acción mundial.

"2. INSTA a los Estados Miembros:

1) a que, en colaboración con los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones, elaboren políticas y planes nacionales para aplicar el plan de acción mundial sobre la salud de los trabajadores, según proceda, y establezcan los mecanismos y el marco jurídico adecuados para su aplicación, seguimiento y evaluación;

2) a que hagan lo posible por garantizar la plena cobertura de todos los trabajadores, incluidos los del sector no estructurado, los de las empresas pequeñas y medianas, los trabajadores agrícolas y los trabajadores migrantes y por contrata, ***mediante intervenciones esenciales y servicios básicos de salud ocupacional destinados a la prevención primaria de las enfermedades y lesiones relacionadas con el trabajo****;*

3) a que tomen medidas encaminadas a establecer y fortalecer las capacidades institucionales fundamentales y la capacidad en materia de recursos humanos para atender las necesidades sanitarias especiales de las poblaciones activas y obtengan datos fehacientes relativos a la salud de los trabajadores y los traduzcan en políticas y acciones;

4) ***a que elaboren y pongan a disposición de los Estados Miembros directrices específicas para el establecimiento de servicios de salud y mecanismos de vigilancia apropiados para abordar los peligros y enfermedades que puedan afectar a las personas y el medio ambiente en las comunidades locales en las que existan actividades mineras, industriales y agrícolas establecidas para satisfacer las necesidades de esas comunidades****;*

5) ***a que aseguren la colaboración y la acción concertada entre todos los programas nacionales de salud de los trabajadores, por ejemplo, los relativos a la prevención de enfermedades y traumatismos ocupacionales, enfermedades transmisibles y crónicas, promoción sanitaria, salud mental, salud ambiental y desarrollo de los sistemas de salud****;*

6) a que alienten la incorporación de la salud de los trabajadores en las políticas nacionales y sectoriales de desarrollo sostenible, reducción de la pobreza, empleo, comercio, protección ambiental y educación;

7) a que alienten el desarrollo de mecanismos eficaces de colaboración y cooperación en los planos regional, subregional y nacional, entre países desarrollados y países en desarrollo en lo concerniente a la aplicación del plan de acción mundial para la salud de los trabajadores, incluidas las necesidades sanitarias de los trabajadores migrantes;

8) a que alienten la elaboración de estrategias amplias sanitarias y de otra índole destinadas a asegurar la reinserción de los trabajadores enfermos y lesionados en la corriente principal de la sociedad, en coordinación con diferentes gobiernos y organizaciones no gubernamentales; (…)
Objetivo 2: Proteger y promover la salud en el lugar de trabajo

11. ***Se han de mejorar la evaluación y la gestión de los riesgos sanitarios en el lugar de trabajo mediante la definición de intervenciones esenciales para prevenir y controlar los riesgos mecánicos, físicos, químicos, biológicos y psicosociales en el entorno laboral. Esas medidas incluyen la gestión integrada de los productos químicos en el lugar de trabajo****, la eliminación del humo ambiental de tabaco en todos los lugares de trabajo cerrados, el mejoramiento de la seguridad en el trabajo y la evaluación de los efectos sobre la salud de las nuevas tecnologías, los procesos de trabajo y los productos, en sus etapas de preparación.*

12. La protección de la salud en el lugar de trabajo requiere, además, la promulgación de reglamentos y la adopción de un conjunto básico de normas de salud ocupacional a fin de asegurar que en todos los lugares de trabajo se cumplan los requisitos mínimos de protección de la salud y la seguridad mediante un nivel adecuado de aplicación, el fortalecimiento de la inspección sanitaria en el lugar de trabajo y el refuerzo de la colaboración entre los organismos normativos competentes, conforme a las circunstancias específicas de los países.

13. ***Se deberán desarrollar las capacidades en materia de prevención primaria de peligros laborales, enfermedades y lesiones ocupacionales y, para ello, fortalecer los recursos humanos, metodológicos y tecnológicos; capacitar a trabajadores y empleadores, e introducir prácticas laborales y medidas de***

organización del trabajo sanas y una cultura de promoción de la salud en el lugar de trabajo. Asimismo, es necesario establecer mecanismos que promuevan la salubridad del lugar de trabajo y prevean consultas con los trabajadores y empleadores, así como su participación.

14. ***Es preciso insistir en la promoción de la salud y la prevención de las enfermedades no transmisibles en el lugar de trabajo, sobre todo fomentando entre los trabajadores una dieta sana y actividad física y promoviendo la salud mental y de la familia en el trabajo.*** *También es posible prevenir y controlar en el lugar de trabajo las amenazas para la salud mundial, como la tuberculosis, el VIH/SIDA, la malaria y la gripe aviar.*

(…)". (Subrayado fuera del texto)

WHA66.10 de 2013[416]. Seguimiento de la Declaración Política de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades No Transmisibles.

"2. INSTA a los Estados Miembros:

1) a que sigan aplicando la Declaración Política de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades No Transmisibles, ***fortaleciendo las actividades nacionales desplegadas para afrontar la carga de enfermedades no transmisibles****, y aplicando la Declaración de Moscú;*

(…)

5) ***a que promuevan, establezcan, apoyen y fortalezcan la participación y las fórmulas de colaboración, según proceda, entre otros con agentes no relacionados con la salud y distintos de los Estados, como la sociedad civil y el sector privado, a nivel nacional, subnacional o local, para la prevención y el control de las enfermedades no transmisibles, con arreglo a las circunstancias del país, aplicando un enfoque multisectorial amplio y protegiendo al mismo tiempo los intereses de la salud pública frente a la influencia indebida de cualquier tipo de conflicto de intereses real, aparente o potencial****;*

6) ***a que consideren la posibilidad de establecer marcos nacionales de vigilancia de las enfermedades no transmisibles, con metas e indicadores basados en la situación de cada país, teniendo en cuenta el marco mundial de vigilancia integral****, incluidos los 25 indicadores y un conjunto de nueve metas mundiales de aplicación voluntaria, con arreglo a la orientación proporcionada por la OMS, a fin de centrar la atención en las actividades destinadas a reducir los efectos de las enfermedades no transmisibles, respaldar la expansión de las medidas y políticas eficaces en materia de enfermedades no transmisibles, incluidos los aspectos técnicos y financieros, y evaluar los progresos que se logren para prevenir y controlar las enfermedades no transmisibles, sus factores de riesgo y sus determinantes;*

(…)

10) ***a que sigan estudiando la manera de facilitar recursos suficientes de forma previsible y sostenida mediante cauces internos, bilaterales, regionales y multilaterales, incluidos mecanismos financieros innovadores tradicionales y voluntarios, y a que aumenten, cuando proceda, los recursos destinados a los programas de prevención y control de las enfermedades no transmisibles****; (…)".*

Estas resoluciones, buscan los propósitos de prevención de enfermedades trasmisibles, del cáncer, el mejoramiento de los tratamientos su continuidad, la asistencia a los pacientes incluidos el suministro de opiáceos y de tratamientos paliativos, conforme al contexto económicos social de los países miembros, desarrollo de la constitución de la OMS y sus fines institucionales.

Ahora bien, la **OIT**[417] fue creada en 1919, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, y reflejó la convicción de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente.

Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Comisión, presidida por Samuel Gompers, presidente de la Federación Estadounidense del Trabajo (AFL), estaba compuesta por representantes de nueve países: Bélgica, Cuba, Checoslovaquia, Francia, Italia, Japón, Polonia, Reino Unido y Estados Unidos. El

resultado fue una organización tripartita, la única en su género con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores en sus órganos ejecutivos.

La Constitución contenía ideas ya experimentadas en la Asociación Internacional para la Protección Internacional de los Trabajadores, fundada en Basilea en 1901. Las acciones en favor de una organización internacional que enfrentara temas laborales se iniciaron en el siglo XIX, y fueron lideradas por dos empresarios, Robert Owen (1771-1853) de Gales y Daniel Legrand (1783-1859) de Francia.

La fuerza que impulsó la creación de la OIT fue provocada por consideraciones sobre seguridad, humanitarias, políticas y económicas. Al sintetizarlas, el Preámbulo de la Constitución de la OIT dice que las Altas Partes Contratantes estaban *"movidas por sentimientos de justicia y humanidad así como por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo..."*.

Había un verdadero reconocimiento a la importancia de la justicia social para el logro de la paz, en contraste con un pasado de explotación de los trabajadores en los países industrializados de ese momento. Había también una comprensión cada vez mayor de la interdependencia económica del mundo y de la necesidad de cooperación para obtener igualdad en las condiciones de trabajo en los países que competían por mercados. El Preámbulo, al reflejar estas ideas establecía:

- **Considerando que la paz universal y permanente solo puede basarse en la justicia social;**

- **Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones;**

- Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países.

Las áreas que podrían ser mejoradas enumeradas en el Preámbulo continúan vigentes, por ejemplo:

- Reglamentación de las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana;

- Reglamentación de la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno;

- **Protección del trabajador contra enfermedades** o accidentes como consecuencia de su trabajo;

- Protección de niños, jóvenes y mujeres.

- Pensión de vejez e invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero;

- Reconocimiento del principio de igualdad de retribución en igualdad de condiciones;

- Reconocimiento del principio de libertad sindical;

- Organización de la enseñanza profesional y técnica, y otras medidas similares

La OIT ha realizado aportes importantes al mundo del trabajo desde sus primeros días. La primera Conferencia Internacional del Trabajo en Washington en octubre de 1919 adoptó seis Convenios Internacionales del Trabajo, que se referían a las horas de trabajo en la industria, desempleo, protección de la maternidad, trabajo nocturno de las mujeres, edad mínima y trabajo nocturno de los menores en la industria.

La OIT estableció su sede en Ginebra en el verano de 1920 con el francés Albert Thomas como primer Presidente de la Oficina Internacional del Trabajo, que es la secretaría permanente de la Organización. Con gran ímpetu impulsó la adopción de 9 Convenios Internacionales del Trabajo y 10 Recomendaciones en menos de dos años.

Este primer fervor pronto fue moderado, porque algunos gobiernos pensaban que había demasiados Convenios, el presupuesto era excesivo y los informes muy críticos. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia declaró que el

ámbito de acción de la OIT se extendía también a la reglamentación de las condiciones de trabajo del sector agrícola.

En 1925 fue creado un Comité de Expertos como sistema de supervisión de la aplicación de las normas de la OIT. El Comité, que aún existe, está compuesto por juristas independientes responsables del análisis de los informes de los gobiernos y de presentar cada año a la Conferencia sus propios informes.

Colombia es miembro de la OIT desde el año 1919. El país ha ratificado 61 convenios (55 actualmente en vigor) entre los cuales se encuentran los 8 convenios fundamentales. El Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189) es el más reciente y fue ratificado en mayo de 2014.

En su Constitución se estableció:

*"**Preámbulo***
Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social;

Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; *y* ***considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo,*** *en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de salario igual por un trabajo de igual valor y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas;*

Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países:

Las Altas Partes Contratantes, movidas por sentimientos de justicia y de humanidad y por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo, y a los efectos de alcanzar los objetivos expuestos en este preámbulo, convienen en la siguiente Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.

(…)

OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS EN CUANTO A LOS CONVENIOS

5. En el caso de un convenio:

(a) el convenio se comunicará a todos los Miembros para su ratificación;
(b) cada uno de los Miembros se obliga a someter el convenio, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;

(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter el convenio a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y a las medidas por ellas adoptadas;

(d) si el Miembro obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, comunicará la ratificación formal del convenio al Director General y adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio; (e) si el Miembro no obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, no recaerá sobre dicho Miembro ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en el convenio, precisando

en qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución cualquiera de las disposiciones del convenio, por vía legislativa o administrativa, por medio de contratos colectivos, o de otro modo, e indicando las dificultades que impiden o retrasan la ratificación de dicho convenio.

OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS EN CUANTO A LAS RECOMENDACIONES

6. En el caso de una recomendación:

(a) la recomendación se comunicará a todos los Miembros para su examen, a fin de ponerla en ejecución por medio de la legislación nacional o de otro modo;
(b) cada uno de los Miembros se obliga a someter la recomendación, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;
(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y las medidas por ellas adoptadas;
(d) salvo la obligación de someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, no recaerá sobre los Miembros ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en la recomendación, precisando en qué medida se han puesto o se propone poner en ejecución las disposiciones de la recomendación, y las modificaciones que se considere o pueda considerarse necesario hacer a estas disposiciones para adoptarlas o aplicarlas".

La OIT en la Recomendación 172 de 1986 se señaló:

"Preámbulo
La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 4 junio 1986 en su septuagésima segunda reunión;

Recordando los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo pertinentes, especialmente el Convenio y la Recomendación sobre el cáncer profesional, 1974; el Convenio y la Recomendación sobre el medio ambiente de trabajo
(contaminación del aire, ruido y vibraciones), 1977; el Convenio y la Recomendación sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981; el Convenio y la Recomendación sobre los servicios de salud en el trabajo, 1985, y la Lista de enfermedades profesionales, tal como fue revisada en 1980, anexa al Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964, así como el Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la seguridad en la utilización del amianto, publicado por la Oficina Internacional del Trabajo en 1984, que establecen los principios de una política nacional y de una acción a nivel nacional;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la seguridad en la utilización del asbesto, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión;

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de una recomendación que complete el Convenio sobre el asbesto, 1986, adopta, con fecha veinticuatro de junio de mil novecientos ochenta y seis, la presente Recomendación, que podrá ser citada como la Recomendación sobre el asbesto, 1986.

I. Campo de Aplicación y Definiciones

(1) Las disposiciones del Convenio sobre el asbesto, 1986, y de la presente Recomendación deberían aplicarse a todas las actividades en las que los trabajadores estén expuestos al asbesto en el curso de su trabajo.

(…)

II. Principios Generales

4. Las medidas prescritas conforme al artículo 3 del Convenio sobre el asbesto, 1986, deberían estar concebidas de modo que se apliquen a los diversos riesgos de exposición profesional al asbesto en todas las ramas de actividad económica y deberían formularse tomando debidamente en cuenta los artículos 1 y 2 del Convenio sobre el cáncer profesional, 1974.

5. ***La autoridad competente debería revisar periódicamente las medidas prescritas teniendo en cuenta el Repertorio de recomendaciones prácticas sobre seguridad en la utilización del amianto, publicado por la Oficina Internacional del Trabajo, otros repertorios de recomendaciones prácticas o guías que pueda sa elaborar la Oficina International del Trabajo, las conclusiones de las reuniones de expertos que convoque ésta y las informaciones que proporcionen otros organismos competentes sobre el asbesto y los materiales que puedan sustituirlo.***

(…)

III. Medidas de Prevención y de Protección

10.
(1) La autoridad competente debería asegurar la prevención o el control de la exposición al asbesto prescribiendo controles técnicos y métodos de trabajo, incluidas medidas de higiene en los lugares de trabajo, que proporcionen la máxima protección a los trabajadores.

(…)

11.
(1) ***La autoridad competente debería fomentar la investigación de los problemas técnicos y de salud relacionados con la exposición al asbesto, los materiales de sustitución y las tecnologías alternativas.***
(2) Con objeto de eliminar o reducir los riesgos para los trabajadores, la autoridad competente ***debería fomentar la investigación y desarrollo relativos a productos que contengan asbesto, a otros materiales de sustitución y a tecnologías alternativas que sean inofensivos o menos nocivos****.*

12.
(1) ***Cuando sea necesario para proteger a los trabajadores, la autoridad competente debería exigir el reemplazo del asbesto por materiales de sustitución, toda vez que esto sea posible.***
(2) ***No debería aceptarse el uso de materiales de sustitución en cualquier proceso sin proceder a una evaluación minuciosa de sus posibles efectos nocivos para la salud. La salud de los trabajadores expuestos a tales efectos debería supervisarse continuamente.***

(…)

14.
(1) ***En el caso de demolición de las partes de las instalaciones o estructuras que contengan materiales aislantes friables a base de asbesto y la eliminación del asbesto de los edificios o construcciones, cuando hay riesgo de que el asbesto pueda entrar en suspensión en el aire, estas obras deberían estar sometidas a una autorización que sólo se debería conceder a los empleadores o contratistas reconocidos por la autoridad competente como calificados para ejecutar tales obras, conforme a las disposiciones de la presente Recomendación.***

(2) ***Antes de emprender los trabajos de demolición o remoción, el empleador o el contratista debería elaborar un plan de trabajo en el que se especifiquen las medidas que habrán de tomarse antes de comenzar las obras, inclusive las destinadas a:***
(a) proporcionar toda la protección necesaria a los trabajadores;
(b) limitar el desprendimiento de polvo de asbesto en el aire; (c) hacer conocer los procedimientos generales y el equipo que se utilizarán, así como las precauciones que habrán de adoptarse, a los trabajadores a los que pueda afectar la presencia de polvo de asbesto en el aire;
(d) prever la eliminación de residuos que contengan asbesto, de conformidad con el párrafo 28 de la presente Recomendación.
(3) Debería consultarse a los trabajadores o sus representantes sobre el plan de trabajo a que se refiere el subpárrafo 2) del presente párrafo.

15.
*(1) **Todo empleador debería elaborar y poner en práctica, con la participación de los trabajadores de su empresa, un programa para la prevención y el control de la exposición de los trabajadores al asbesto.** Este programa debería revisarse periódicamente habida cuenta de la evolución registrada en los procesos de trabajo y en la maquinaria utilizada, o en las técnicas y métodos de prevención y control. (2) **De conformidad con la práctica nacional, la autoridad competente debería emprender actividades de asistencia, en particular a las pequeñas empresas en que pueda haber insuficiencia de conocimientos o medios técnicos, con miras a elaborar programas de prevención en los casos en que pueda haber exposición al asbesto.***
*16. **Deberían adoptarse dispositivos de prevención técnicos y prácticas de trabajo adecuadas para impedir el desprendimiento de polvo de asbesto en la atmósfera de los lugares de trabajo.** Tales medidas deberían tomarse incluso en los casos en que se respeten los límites de exposición u otros criterios de exposición, a fin de reducir la exposición al nivel más bajo que sea razonable y factible lograr.*

(…)

18.
*(1) **Debería prohibirse la utilización de la crocidolita y de los productos que contengan esa fibra.***
(2) Previa consulta de las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, la autoridad competente debería estar facultada para permitir excepciones a la prohibición prevista en el subpárrafo 1), cuando la sustitución no sea razonable y factible, siempre que se tomen medidas para garantizar que la salud de los trabajadores no corra riesgo alguno.
19.
(1) Debería prohibirse la pulverización del asbesto, cualquiera que sea su forma.
(2) Debería prohibirse la instalación de materiales friables aislantes de asbesto.
(3) Previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores interesados, la autoridad competente debería estar facultada para permitir excepciones a la prohibición que figura en el subpárrafo 1) cuando no sea razonable ni factible recurrir a métodos alternativos, siempre que se adopten medidas para asegurar que la salud de los trabajadores no corra riesgo.

20.
*(1) **Los productores y los proveedores de asbesto y los fabricantes y los proveedores de productos que contengan asbesto deberían tener la responsabilidad de rotular debida y suficientemente los embalajes o productos.***
*(2) **La legislación nacional debería estipular que los rótulos se impriman en el idioma o idiomas de uso común en el país de que se trata e indiquen que el recipiente o producto contiene asbesto, que la inhalación de polvo de asbesto entraña riesgos para la salud y que deberían tomarse medidas de protección adecuadas**.*

(…)

22.
*(1) **Los límites de exposición deberían fijarse por referencia a la concentración de polvo de asbesto en suspensión en el aire, ponderada en el tiempo, comúnmente referida a una jornada de ocho horas y a una semana de cuarenta horas, y por referencia a un método reconocido de muestreo y medición**.*
*(2) **Los límites de exposición deberían revisarse y actualizarse periódicamente a la luz del progreso tecnológico y de la evolución de los conocimientos técnicos y médicos.***

(…)

25.
***(1) Cuando no sea posible prevenir o controlar de otra forma los riesgos debidos al asbesto en suspensión en el aire, el empleador debería proporcionar, mantener y en caso necesario reemplazar, sin que ello suponga gasto alguno para los trabajadores, un equipo de protección respiratoria adecuado y ropa de protección especial, cuando corresponda. En tales casos, debería exigirse a los trabajadores que utilicen dicho equipo**.*

(…)

26.
*(1) Cuando el polvo de asbesto pueda contaminar la ropa personal de los trabajadores, el empleador, de conformidad con la legislación nacional y previa consulta con los representantes de los trabajadores, **debería proporcionar ropa***

de trabajo adecuada, que no debería llevarse fuera del lugar de trabajo, sin que ello suponga gasto alguno para los trabajadores.

(2) El empleador debería proporcionar a los trabajadores información suficiente y en debida forma sobre los riesgos que pudiera entrañar para la salud de su familia y de otras personas si llevan a sus casas ropas contaminadas por el polvo de asbesto.

(3) La manipulación y la limpieza de la ropa de trabajo y de la ropa de protección especial utilizada deberían realizarse en condiciones sujetas a control, de conformidad con lo establecido por la autoridad competente, a fin de impedir el desprendimiento de polvo de asbesto en el aire.

(…)

40. La autoridad competente debería tomar medidas para fomentar la formación e información de todas las personas a quienes conciernan la prevención y el control de los riesgos que entraña para la salud la exposición profesional al asbesto y la protección contra tales riesgos

41. En consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, la autoridad competente debería elaborar guías didácticas apropiadas para empleadores, trabajadores y otras personas.

42. ***El empleador debería velar por que todo trabajador que pueda estar expuesto al asbesto reciba periódicamente, sin gasto alguno para él, en un idioma y de una manera que le resulten fácilmente comprensibles, formación e instrucciones sobre los efectos para la salud que tiene dicha exposición, sobre las medidas que deben tomarse para prevenir y controlar la exposición al asbesto y, en particular, sobre los métodos de trabajo correctos que permitan prevenir y controlar la formación y el desprendimiento de polvo de asbesto en el aire y sobre el uso de los equipos de protección colectiv****a e individual puestos a disposición de los trabajadores.*

43. Las medidas educativas deberían llamar la atención sobre el riesgo especial que supone el hábito de fumar para la salud de los trabajadores expuestos al asbesto.

44. ***Las organizaciones de empleadores y de trabajadores deberían tomar medidas concretas para contribuir y colaborar en la ejecución de programas de formación, información, prevención, control y protección relativos a los riesgos profesionales causados por la exposición al asbesto****. (Subrayado fuera del texto)*

Como puede observarse, el texto transcrito es base para el desarrollo del uso del asbesto en condiciones de seguridad, la regulación nacional ha adoptado prácticamente la totalidad de los mandatos en ella señalados. Situación que es un aspecto de importancia porque pretende mejorar las condiciones de seguridad en el trabajo y el trabajo en sí mismo en condiciones dignas.

Por otra parte, mediante el Convenio 162 del mismo año se señaló sobre el uso seguro del asbesto:

“Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 4 junio 1986 en su septuagésima segunda reunión;

Recordando los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo pertinentes, especialmente el Convenio y la Recomendación sobre el cáncer profesional, 1974; el Convenio y la Recomendación sobre el medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, ruido y vibraciones), 1977; el Convenio y la Recomendación sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981; el Convenio y la Recomendación sobre los servicios de salud en el trabajo, 1985, y la Lista de enfermedades profesionales, tal como fue revisada en 1980, anexa al Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964, así como el Repertorio de recomendaciones prácticas

sobre la seguridad en la utilización del amianto, publicado por la Oficina Internacional del Trabajo en 1984, que establecen los principios de una política nacional y de una acción a nivel nacional;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la seguridad en la utilización del asbesto, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta, con fecha veinticuatro de junio de mil novecientos ochenta y seis, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre el asbesto, 1986.

Parte I. Campo de Aplicación y Definiciones

Artículo 1
*1. E**l presente Convenio se aplica a todas las actividades en las que los trabajadores estén expuestos al asbesto en el curso de su trabajo.***

*2. **Previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, y con base en una evaluación de los riesgos que existen para la salud y de las medidas de seguridad aplicadas, todo Miembro que ratifique el presente Convenio podrá excluir determinadas ramas de actividad económica o determinadas empresas de la aplicación de ciertas disposiciones del Convenio, cuando juzgue innecesaria su aplicación a dichos sectores o empresas.***

(…)

Artículo 2
A los fines del presente Convenio:

(a) el término asbesto designa la forma fibrosa de los silicatos minerales pertenecientes a los grupos de rocas metamórficas de las serpentinas, es decir, el crisotilo (asbesto blanco), y de las anfibolitas, es decir, la actinolita, la amosita (asbesto pardo, cummingtonita-grunerita), la antofilita, la crocidolita (asbesto azul), la tremolita o cualquier mezcla que contenga uno o varios de estos minerales;
(b) la expresión polvo de asbesto designa las partículas de asbesto en suspensión en el aire o las partículas de asbesto depositadas que pueden desplazarse y permanecer en suspensión en el aire en los lugares de trabajo;
(c) la expresión polvo de asbesto en suspensión en el aire designa, con fines de medición, las partículas de polvo medidas por evaluación gravimétrica u otro método equivalente;
(d) la expresión fibras de asbesto respirables designa las fibras de asbesto cuyo diámetro sea inferior a tres micras y cuya relación entre longitud y diámetro sea superior a 3:1; en la medición, solamente se tomarán en cuenta las fibras de longitud superior a cinco micras;
(e) la expresión exposición al asbesto designa una exposición en el trabajo a las fibras de asbesto respirables o al polvo de asbesto en suspensión en el aire, originada por el asbesto o por minerales, materiales o productos que contengan asbesto;
(f) la expresión los trabajadores abarca a los miembros de cooperativas de producción;
(g) la expresión representantes de los trabajadores designa los representantes de los trabajadores reconocidos como tales por la legislación o la práctica nacionales, de conformidad con el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971.

Parte II. Principios Generales

Artículo 3

*1. **La legislación nacional deberá prescribir las medidas que habrán de adoptarse para prevenir y controlar los riesgos para la salud debidos a la exposición profesional al asbesto y para proteger a los trabajadores contra tales riesgos.***

*2. **La legislación nacional adoptada en aplicación del párrafo 1 del presente artículo deberá revisarse periódicamente a la luz de los progresos técnicos y del desarrollo de los conocimientos científicos.***

3. La autoridad competente podrá permitir excepciones de carácter temporal a las medidas prescritas en virtud del párrafo 1 del presente artículo, en las condiciones y dentro de los plazos fijados previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas.

4. Cuando la autoridad competente permita excepciones con arreglo al párrafo 3 del presente artículo, deberá velar por que se tomen las precauciones necesarias para proteger la salud de los trabajadores.

Artículo 4

La autoridad competente deberá consultar a las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas acerca de las medidas que habrán de adoptarse para dar efecto a las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 5

1. ***La observancia de la legislación adoptada de conformidad con el artículo 3 del presente Convenio deberá asegurarse por medio de un sistema de inspección suficiente y apropiada.***

2. La legislación nacional deberá prever las medidas necesarias, incluyendo sanciones adecuadas, para garantizar la aplicación efectiva y el cumplimiento de las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 6
1. ***Los empleadores serán responsables de la observancia de las medidas prescritas.***
2. Cuando dos o más empleadores lleven a cabo simultáneamente actividades en un mismo lugar de trabajo, deberán colaborar en la aplicación de las medidas prescritas, sin perjuicio de la responsabilidad que incumba a cada uno por la salud y la seguridad de sus propios trabajadores. En casos apropiados, la autoridad competente deberá prescribir las modalidades generales de tal colaboración.
3. ***Los empleadores deberán preparar en colaboración con los servicios de salud y seguridad de los trabajadores, previa consulta con los representantes de los trabajadores interesados, las disposiciones que habrán de aplicar en situaciones de urgencia.***

Artículo 7

Dentro de los límites de su responsabilidad, deberá exigirse a los trabajadores que observen las consignas de seguridad e higiene prescritas para prevenir y controlar los riesgos que entraña para la salud la exposición profesional al asbesto, así como para protegerlos contra tales riesgos.

(…)

Parte III. Medidas de Prevención y de Protección

Artículo 9
La legislación nacional adoptada de conformidad con el artículo 3 del presente Convenio deberá disponer la prevención o control de la exposición al asbesto *mediante una o varias de las medidas siguientes:*

(a) ***someter todo trabajo en que el trabajador pueda estar expuesto al asbesto a disposiciones que prescriban medidas técnicas de prevención y prácticas de trabajo adecuadas, incluida la higiene en el lugar de trabajo;***
(b) ***establecer reglas y procedimientos especiales, incluidas las autorizaciones, para la utilización del asbesto o de ciertos tipos de asbesto o de ciertos productos que contengan asbesto o para determinados procesos de trabajo.***

Artículo 10
Cuando sea necesario para proteger la salud de los trabajadores y sea técnicamente posible, la legislación nacional deberá establecer una o varias de las medidas siguientes:

(a) ***siempre que sea posible, la sustitución del asbesto, o de ciertos tipos de asbesto o de ciertos productos que contengan asbesto, por otros materiales o productos o la utilización de tecnologías alternativas, científicamente reconocidos por la autoridad competente como inofensivos o menos nocivos;***
(b) ***la prohibición total o parcial de la utilización del asbesto o de ciertos tipos de asbesto o de ciertos productos que contengan asbesto en determinados procesos de trabajo.***

Artículo 11

1. Deberá prohibirse la utilización de la crocidolita y de los productos que contengan esa fibra.
2. La autoridad competente deberá estar facultada, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, para permitir excepciones a la prohibición prevista en el párrafo 1 del presente artículo cuando la sustitución no sea razonable y factible, siempre que se tomen medidas para garantizar que la salud de los trabajadores no corra riesgo alguno.

Artículo 12

1. Deberá prohibirse la pulverización de todas las formas de asbesto.
***2.** La autoridad competente deberá estar facultada, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, para permitir excepciones a la prohibición prevista en el párrafo 1 del presente artículo, cuando los métodos alternativos no sean razonables y factibles, siempre que se tomen medidas para garantizar que la salud de los trabajadores no corra riesgo alguno.*

(…)

Artículo 15

1. ***La autoridad competente deberá prescribir límites de exposición de los trabajadores al asbesto u otros criterios de exposición que permitan la evaluación del medio ambiente de trabajo.***
2. ***Los límites de exposición u otros criterios de exposición deberán fijarse y revisarse y actualizarse periódicamente a la luz de los progresos tecnológicos y de la evolución de los conocimientos técnicos y científicos.***

(…)

Artículo 16

Cada empleador deberá establecer y aplicar, bajo su propia responsabilidad, medidas prácticas para la prevención y el control de la exposición de sus trabajadores al asbesto y para la protección de éstos contra los riesgos debidos al asbesto.

Artículo 17

1. La demolición de instalaciones o estructuras que contengan materiales aislantes friables a base de asbesto y la eliminación del asbesto de los edificios o construcciones cuando hay riesgo de que el asbesto pueda entrar en suspensión en el aire, sólo podrán ser emprendidas por los empleadores o contratistas reconocidos por la autoridad competente como calificados para ejecutar tales trabajos conforme a las disposiciones del presente Convenio y que hayan sido facultados al efecto.

***2. Antes de emprender los trabajos de demolición, el empleador o contratista deberá elaborar un plan de trabajo en el que se especifiquen las medidas que habrán de tomarse,** inclusive las destinadas a:*
(a) proporcionar toda la protección necesaria a los trabajadores;
(b) limitar el desprendimiento de polvo de asbesto en el aire; (c) prever la eliminación de los residuos que contengan asbesto, de conformidad con el artículo 19 del presente Convenio.
3. Deberá consultarse a los trabajadores o sus representantes sobre el plan de trabajo a que se refiere el párrafo 2 del presente artículo.

(…)

Parte IV. Vigilancia del Medio Ambiente de Trabajo y de la Salud de los Trabajadores

Artículo 20

1. Cuando sea necesario para proteger la salud de los trabajadores, el empleador deberá medir la concentración de polvos de asbesto en suspensión en el aire en los lugares de trabajo y vigilar la exposición de los trabajadores al asbesto a intervalos determinados por la autoridad competente y de conformidad con los métodos aprobados por ésta.

2. Los registros de los controles del medio ambiente de trabajo y de la exposición de los trabajadores al asbesto deberán conservarse durante un plazo prescrito por la autoridad competente.

3. Tendrán acceso a dichos registros los trabajadores interesados, sus representantes y los servicios de inspección.

4. Los trabajadores o sus representantes deberán tener el derecho de solicitar controles del medio ambiente de trabajo y de impugnar los resultados de los controles ante la autoridad competente.

Artículo 21

*1. **Los trabajadores que estén o hayan estado expuestos al asbesto deberán poder beneficiarse, conforme a la legislación y la práctica nacionales, de los exámenes médicos necesarios para vigilar su estado de salud en función del riesgo profesional y diagnosticar las enfermedades profesionales provocadas por la exposición al asbesto.***
2. La vigilancia de la salud de los trabajadores en relación con la utilización del asbesto no debe entrañar ninguna pérdida de ingresos para ellos. Dicha vigilancia debe ser gratuita y debe tener lugar, en la medida posible, durante las horas de trabajo.
3. Los trabajadores deberán ser informados en forma adecuada y suficiente de los resultados de sus exámenes médicos y ser asesorados personalmente respecto de su estado de salud en relación con su trabajo.
4. Cuando no sea aconsejable desde el punto de vista médico la asignación permanente a un trabajo que entrañe exposición al asbesto, deberá hacerse todo lo posible para ofrecer al trabajador afectado otros medios de mantener sus ingresos, de manera compatible con la práctica y las condiciones nacionales.
5. La autoridad competente deberá elaborar un sistema de notificación de las enfermedades profesionales causadas por el asbesto.

Parte V. Información y Educación

Artículo 22

1. En coordinación y colaboración con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas, la autoridad competente deberá tomar las medidas adecuadas para promover la difusión de informaciones y la educación de todas las personas interesadas acerca de los riesgos que entraña para la salud la exposición al asbesto, así como de los métodos de prevención y control.

2. La autoridad competente deberá velar por la formulación por los empleadores, por escrito, de políticas y procedimientos relativos a las medidas de educación y de formación periódica de los trabajadores en lo que concierne a los riesgos debidos al asbesto y a los métodos de prevención y control.

*3. **Los empleadores deberán velar por que todos los trabajadores expuestos o que puedan estar expuestos al asbesto sean informados de los riesgos para la salud que entraña su trabajo, conozcan las medidas preventivas y los métodos de trabajo correctos y reciban una formación continua al respecto.*** (Subrayado fuera del texto

Si bien cierto, este convenio asume la tesis del uso del asbesto seguro del asbesto en condiciones de seguridad, no es patente de corso que permita la permanencia indefinida del mismo.

Es claro, que el Convenio OIT 162 establece como derrotero la sustitución del mismo, que si bien es cierto, bajo unas condiciones, es decir, como dice su artículo 10(a), al afirmar que la sustitución aplicara "***por otros materiales o productos o la utilización de tecnologías alternativas, científicamente reconocidos por la autoridad competente como inofensivos o menos nocivos" (Negrillas fuera de texto)***

Es decir, la sustitución del asbesto es una política pública, por la cual el Estado colombiano debe velar, e inclusive los textos vistos le ordenan periódicamente revisar los límites de exposición y las condiciones de salud y seguridad.

Además, el hecho de buscar nuevos materiales o tecnologías propenden por sustituir el asbesto, pero hay que diferenciar que una política pública este aplazada en su ejecución, otra que se ordene su ejecución y otra muy distinta que en la política de sustitución se ordene aun por vía judicial que sea por una determinada fibra, o materia prima o sustancia.

En este caso el Despacho, tiene claro que en la decisión de fondo que llegue a tomar, que implicare el abandono de la tesis del uso del asbesto, lo procedente sería ordenar la puesta en marcha de la política pública de sustitución del asbesto, sin indicar o promover una materia prima o fibra en particular, por la sencilla razón que esta judicatura no promueve el beneficio del uso de un determinado producto, además porque para llegar a esa sustitución se requiere de un plazo para ello.

Con todo, es pertinente anotar, como lo indicó el extremo pasivo que el Polivinil Alcohol PVA, es una sustancia que según la clasificación de la IARC[643] está en el grupo III (no se clasifica como carcinogénico para humanos), por tanto según esta categorización, obedece a que *"la evidencia indica que no es posible clasificarlo como un agente cancerígeno basado en la información científica disponible."*

Aun con independencia de tal situación y que en pruebas con animales pudiere tener efectos adversos a la salud el PVA, los estudios científicos de sustitución cobran importancia si judicialmente se llegaré a ordenar el inmediato cambio del asbesto por el PVA, que no será el parámetro que llegare a seguir este Despacho.

De otra parte, obsérvese como en el curso del proceso el asbesto fue sustituido por el PVA, por TOP TEC en la industria de fibrocemento, que es un competidor directo de Eternit en esa industria.

Situación similar ocurrió con Colombit hoy Skinco que lo hizo en el año 2001, con una experimentación de 2 años y a costo de 1 millón de dólares por la época, como se denota del testimonio del entonces gerente Lázaro Felipe Montes.

Así mismo Fretec sustituyó la fibra de asbesto en sus pastillas de freno, Peldar intentó con otras materias primas para la producción de vidrio laminado y finalmente dejó de usar el asbesto varios años atrás. Al igual que EPM en sus tuberías usa el PVC.

Estos procesos de sustitución, han sido de esfuerzo propio del empresariado, sin que al proceso exista un aval, acompañamiento o seguimiento ni del Ministerio de Salud y Protección Social o del Ministerio del Trabajo.

Ello significa, que aun cuando el convenio OIT 162 hable el uso del asbesto seguro y la sustitución bajo unos parámetros de tecnología, mediante verificación de avances científicos para incorporar otras materias primas menos nocivas a la salud, lo cierto, es que este proceso de sustitución no tiene el aval en su momento, ni revisiones posteriores del Estado pero aun así fue ejecutado en la práctica, de forma empírica, es decir, experimentalmente hasta lograr incorporar la nueva materia prima al respectivo producto.

En el mismo sentido empresas como BOSCH que igualmente sustituyó el asbesto y Panel Rock quien manifestó que no usaron en sus procesos fabriles el asbesto.

Lo anterior implica que el Estado aún en el curso de este proceso y sabiendo que por ejemplo TOP TEC y SKINCO sustituyeron el asbesto en los años 2015 y 2001 respectivamente, tan siquiera produjo para este proceso un informe sobre dicha situación particular, que fue establecida mediante prueba recaudada judicialmente.

Llama la atención que Eternit quien ha sido defensor de la tesis de la no sustitución del asbesto, usa a más de este como materia prima en sus productos el PVA, tan fuertemente criticado por esta por nocivo a la salud y la celulosa, como se estableció en la prueba pericial. Sdeás uno de las testigos por ella solicitado, manifestó que actualmente estaba efectuando pruebas con el PVA.

Situación paradojica porque en el curso del proceso ha defendido la no sustitución del asbesto y de otra parte ha manifestado que el asbesto no es materia prima idónea que permita dicho cambio, pero sin embargo en la practica empresarial esta tomando otros derrotero, situación que como se dijo es en principio paradojica, entre su dicho judicial y su practica empresarial.

Así entonces, en su haber de materias primas de llegar a sustiruirse el asbesto, y si las demás materias primas llegaren a ser nocivas a la salud, lo cierto es, que retirar una fibra comprobadamente cancerígeno en todas sus modalidades, ese solo hecho supone unas condiciones de mejor ambiente y salud pública, pues, cesa un factor causante de enfermedades carcinogénicas a la salud humana.

Con todo como se ha anunciado, la sustitución del asbesto lo será en tanto que no exista un umbral para el uso seguro del asbesto, y el cambio sería de forma gradual para no afectar la confianza legítima del empresario por cambios abruptos.

XXIII.POSICIÓN DE LA OMS Y LA OIT SOBRE EL USO SEGURO DEL ASBESTO[418]

La OMS ha proferido una serie de recomendaciones respecto de la prevención de enfermedades relacionadas con el asbesto.

Dicha organización tuvo presente que son hay evidencia para establecer el umbral del efecto carcinogénico del asbesto, incluido el crisotilo, y de que se ha observado un mayor riesgo de cáncer en poblaciones expuestas a niveles muy bajos (5, 7), por lo que se ha señalado que la opción más eficiente para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto es detener el uso de todas sus variedades.

Tildó de preocupante el uso de materiales de asbesto-cemento en la construcción debido a que la fuerza de trabajo es bastante numerosa, a la dificultad para controlar la exposición y al hecho de que los materiales utilizados pueden deteriorarse y poner en riesgo a los trabajadores que hacen restauración, trabajos de mantenimiento y demoliciones.

Los materiales que contienen asbesto deben aislarse, y como regla general, no aconsejó realizar trabajos que puedan alterar el estado de las fibras. Si es inevitable, este tipo de trabajo solo debe realizarse bajo estrictas medidas de control de la exposición, tales como el aislamiento, el procesamiento por vía húmeda, sistemas de ventilación local exhaustiva con filtros y limpieza sistemática. También señaló que es necesario utilizar equipo de protección personal –respiradores especiales, gafas de seguridad, así como ropa y guantes protectores– y prever instalaciones especiales para disponer de ellos y descontaminarlos.

Como parte del compromiso de la OMS para eliminar las enfermedades que causa dicha fibra, ha realizado las siguientes estrategias:

 El reconocimiento de que la opción más eficiente para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto es detener el uso de todos sus tipos.

 El suministro de información sobre las soluciones para reemplazar el asbesto con sustitutos más seguros y desarrollar mecanismos económicos y tecnológicos que fomenten la sustitución.

 Tomar medidas para prevenir la exposición al asbesto instalado y durante los procesos de remoción de los mismos.

 El mejoramiento del diagnóstico precoz y el tratamiento de las enfermedades relacionadas con el asbesto y de los servicios de rehabilitación correspondientes, y establecer registros de las personas que estén o hayan estado expuestas a esas fibras minerales.

Por lo anterior, la OMS ha recomendado firmemente la planeación y aplicación de estas medidas en el marco de un plan nacional integral para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto.

Dicho enfoque debe incluir el establecimiento de perfiles nacionales, campañas de sensibilización, creación de capacidades, un marco institucional y un plan de acción nacional para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto.

La OMS en asocio con la OIT, busca aplicar la Resolución relativa al asbesto aprobada en la nonagésima quinta reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo; y también con otras organizaciones intergubernamentales y la sociedad civil hacia la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto en todo el mundo.

Así, la política de la OMS es clara, en el sentido de señalarse que el asbesto causa cáncer de pulmón, laringe y ovario, mesotelioma (cáncer de pleura o peritoneo) y asbestosis (fibrosis pulmonar).

Las enfermedades relacionadas con el asbesto pueden y deben prevenirse, y la opción más eficiente para lograrlo es dejar de usar cualquier forma de asbesto para evitar la exposición. Las campañas mundiales emprendidas por la

OMS para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto tienen la finalidad de ayudar a los países a lograr dicho objetivo.

Una de las razones por las cuales es importante que los países tomen medidas contra el asbesto lo antes posible es el periodo de latencia excepcionalmente largo entre la exposición y el desarrollo de mesotelioma, que con frecuencia es hasta de 40 años. Por esta razón, la carga de enfermedades relacionadas con el asbesto seguirá aumentando, incluso en los países que lo prohibieron hace muchos años.

La OMS es contundente en señalar que todas las formas de asbesto causan cáncer en el ser humano (incluyendo al crisotilo, que es la principal variedad de asbesto que aún se produce y utiliza), y no se ha identificado un umbral de seguridad para su riesgo carcinogénico.

Esta es la conclusión que también ha considerado la CIIC tras una serie de evaluaciones internacionales acreditadas llevadas a cabo a lo largo de más de15 años, siendo la más reciente publicada por el CIIC en 2012. Esas conclusiones reflejan el consenso internacional de los científicos expertos convocados por la OMS para evaluar los efectos del asbesto en la salud.

Además, se ha demostrado que la exposición coexistente al humo de tabaco y a las fibras de asbesto aumenta sustancialmente el riesgo de cáncer pulmonar, y ese efecto es cuando menos aditivo; es decir, cuanto más se fuma, mayor es el riesgo.

La firme conclusión de las evaluaciones de la OMS y el CIIC es que el crisotilo causa cáncer de pulmón, laringe y ovario, mesotelioma y asbestosis, bien si es o no menos potente que los anfíboles para hacerlo.

Las afirmaciones acerca de las diferentes propiedades físico químicas, la posibilidad de que estudios epidemiológicos históricos hayan sido realizados con formas de crisotilo contaminadas con variedades anfíboles, y la contención física del crisotilo en el cemento moderno de alta densidad (en el momento de la fabricación), **son aspectos que no invalidan esa conclusión.**

Una mayor preocupación surge cuando el uso del asbesto está adecuadamente regulado y los productos que contienen crisotilo (por ejemplo tejas para techos o tuberías de agua) sufren daños y liberan fibras de asbesto en el ambiente durante los trabajos de mantenimiento de edificios, en los procesos de demolición y de eliminación de los residuos de construcción, y como consecuencia de desastres naturales.

Estas exposiciones pueden producirse algún tiempo después de la instalación original (controlada). Este riesgo puede evitarse totalmente si se deja de utilizar ese tipo de productos. La información sobre los materiales y sustitutos que se pueden usar con seguridad, se encuentra disponible en diversas organizaciones nacionales, regionales e internacionales.

Además de lo anterior, destaca el Despacho que la OMS ha considerado que la exposición al asbesto **no es un problema únicamente ocupacional pues muchos de los casos de mesotelioma se han descrito en mujeres e hijos de trabajadores del asbesto**, como **consecuencia de exposición doméstica (al menos 376 casos), en oficinistas de la industria del asbesto, y en personas que viven en la vecindad de las minas de asbesto, como resultado de la contaminación del aire.** También se han notificado casos de asbestosis en mujeres e hijos de trabajadores del asbesto.

Se han descrito casos de mesotelioma en personas expuestas a asbesto de origen natural o a minerales parecidos al asbesto presentes en el suelo en regiones de Turquía, Grecia, Chipre, Córcega, Sicilia, Nueva Caledonia, la provincia China de Yunnan y California. Aunque este último grupo no se vería protegido por las medidas de control de la producción y el uso de asbesto, los otros grupos sí se beneficiarían.

La exposición ambiental puede tener también otros orígenes. Datos obtenidos en Australia y el Reino Unido han revelado concentraciones elevadas de fibras de asbesto en el aire ambiente en cruces de carreteras muy transitadas, provocadas por los materiales de fricción de los vehículos. En las actividades de reparación de viviendas y mantenimiento de automóviles se producen exposiciones no laborales al asbesto.

Los trabajadores de la construcción tienen un riesgo de exposición no ocupacional adicional a la exposición ocupacional, debido a los residuos de construcción que contienen asbesto que no se almacenan y eliminan correctamente (las medidas de control de la exposición al asbesto son difíciles de aplicar para una mano de obra tan extensa y fragmentada, en la que pueden abundar trabajadores informales).

Algunos de esos residuos son recuperados por recicladores y reutilizados en asentamientos informales.

Hoy la preocupación para los actuales formuladores de políticas es menor para la exposición ocupacional en los sectores de la minería y la fabricación de productos de asbesto, y es mayor para el uso de materiales de asbesto en la industria de la construcción.

La preocupación se extiende a la exposición ocupacional durante las actividades de construcción y la exposición inadvertida de la población general por el deterioro de materiales de construcción (por ejemplo la ruptura de tejas onduladas de asbesto) y de la eliminación inadecuada de los escombros de construcción. También causa especial inquietud el uso de materiales de construcción con asbesto en las comunidades más pobres, que acercan a las familias a las fuentes de exposición a fibras de crisotilo.

En efecto, se destaca que la OMS ha llegado a las siguientes conclusiones:

*"**Amianto***
*El amianto provoca cáncer de pulmón, mesotelioma y asbestosis (fibrosis de los pulmones), y en 2004 causó 107 000 muertes y la pérdida de 1 523 000 AVAD. La exposición al amianto se produce a través de la **inhalación de fibras presentes en el aire en el entorno laboral, en el aire ambiente próximo a fuentes puntuales como fábricas que manejan amianto, o en el aire de espacios cerrados de viviendas y edificios que contienen material de amianto friable (desmenuzable). En la actualidad hay en todo el mundo unos 125 millones de personas expuestas al amianto en el lugar de trabajo. Al menos 90 000 personas mueren cada año por cáncer de pulmón, mesotelioma o asbestosis relacionados con el amianto debido a una exposición ocupacional**. Varios miles de muertes pueden atribuirse a otras enfermedades relacionadas con el amianto, así como a la exposición no ocupacional a dicho producto. La eliminación de las enfermedades relacionadas con el amianto exige las siguientes medidas de salud pública: **a) reconocimiento de que la forma más eficaz de eliminar esas enfermedades es renunciar a usar cualquier tipo de amianto**, b) sustitución del amianto por otros productos más seguros y desarrollo de mecanismos económicos y tecnológicos para estimular su sustitución, c) adopción de medidas para prevenir la exposición in situ y durante las operaciones de retirada del amianto y, d) mejora del diagnóstico precoz, el tratamiento y la rehabilitación social y médica de las enfermedades relacionadas con el amianto y establecimiento de registros de las personas que estén o hayan estado expuestas a él"**[419]**.(Ngrillas y subrayas fuera de texto)*

En otro documento realizado por la misma organización, se concluyó, con fundamento en las resoluciones señaladas *ut supra*, lo siguiente:

*"**El asbesto es uno de los carcinógenos ocupacionales más importantes, que causa cerca de la mitad de las muertes por cáncer ocupacional (1, 2).** En la 13ª reunión del Comité Conjunto de Salud Ocupacional OIT/OMS celebrada en 2003, se recomendó que se prestara especial atención a la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto (3). La Asamblea Mundial de la Salud, en su resolución WHA58.22 de 2005 sobre prevención y control del cáncer, instó a los Estados Miembros a que otorgaran especial atención a los cánceres relacionados con exposiciones evitables, en particular la exposición a sustancias químicas presentes en el lugar de trabajo y en el ambiente. En 2007, en la resolución WHA60.26 se exhortó a llevar a cabo campañas mundiales para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto, y en 2013 la resolución WHA66.10 abordó la prevención y el control de las enfermedades no transmisibles, incluyendo el cáncer.*

El término «asbesto» designa un grupo de minerales naturales fibrosos que se presentan en forma de serpentinas o de anfíboles, que han tenido o siguen teniendo utilidad comercial debido a su extraordinaria resistencia a la tracción, su baja conductividad térmica y su relativa resistencia al ataque químico. Hay dos variedades principales de asbesto, a saber: las serpentinas, que corresponde al crisotilo o asbesto blanco; y los anfíboles, que incluyen la crocidolita, la amosita, la antoilita, la tremolita y la actinolita. (4).

***La exposición al asbesto, incluido el crisotilo, causa cáncer de pulmón, laringe y ovario, mesotelioma (cáncer de pleura o peritoneo) y asbestosis (fibrosis pulmonar) (5-7)**.*

(…)

Todas las variedades de asbesto provocan cáncer en el hombre El Centro Internacional de Investigaciones sobre el Cáncer ha clasificado el asbesto (actinolita, amosita, antoilita, crisotilo, crocidolita y tremolita) en la

categoría de sustancias carcinógenas para el ser humano (7). La exposición al crisotilo, la amosita y la antoilita, así como a mezclas con crocidolita, aumenta el riesgo de desarrollar cáncer de pulmón (7). Se han detectado casos de mesotelioma tras la exposición laboral a la crocidolita, la amosita, la tremolita y el crisotilo, así como en poblaciones residentes en las cercanías de fábricas y minas de asbesto, y en personas que conviven con trabajadores que manipulan estos minerales (7).

La incidencia de enfermedades relacionadas con el asbesto depende del tipo, tamaño y cantidad (dosis) de fibras inhaladas, así como el proceso industrial de esas ibras (6). ***No se ha establecido un umbral de riesgo carcinogénico para el asbesto, incluido el crisotilo*** *(5, 7). El tabaquismo aumenta el riesgo de cáncer de pulmón debido a la exposición al asbesto (5, 9).*

Teniendo presente que se carece de evidencia para establecer el umbral del efecto carcinogénico del asbesto, incluido el crisotilo, y de que se ha observado un mayor riesgo de cáncer en poblaciones expuestas a niveles muy bajos (5, 7), la opción más eficiente para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto es detener el uso de todas las variedades de asbesto. *La persistencia del uso de materiales de asbesto-cemento en la construcción* ***es motivo de especial preocupación debido a que la fuerza de trabajo es bastante numerosa, a la dificultad para controlar la exposición y al hecho de que los materiales utilizados pueden deteriorarse y poner en riesgo a los trabajadores que hacen restauración, trabajos de mantenimiento y demoliciones (****5).* ***En sus diversas aplicaciones, el asbesto puede ser reemplazado por algunos materiales fibrosos (14) y otros productos que tienen menor o ningún riesgo para la salud.***

Los materiales que contienen asbesto deben aislarse, y como regla general, no se aconseja realizar trabajos que puedan alterar el estado de las fibras. Si es inevitable, este tipo de trabajo solo debe realizarse bajo estrictas medidas de control de la exposición, tales como el aislamiento, el procesamiento por vía húmeda, sistemas de ventilación local exhaustiva con filtros y limpieza sistemática. También es necesario utilizar equipo de protección personal – respiradores especiales, gafas de seguridad, así como ropa y guantes protectores– y prever instalaciones especiales para disponer de ellos y descontaminarlos (15).

La OMS está comprometida a trabajar con los países para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto mediante las siguientes orientaciones estratégicas:

- ***reconocer que la opción más eficiente para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto es detener el uso de todos los tipos de asbesto;***
- ***suministrar información sobre las soluciones para reemplazar el asbesto con sustitutos más seguros y desarrollar mecanismos económicos y tecnológicos que fomenten la sustitución;***
- *tomar medidas para prevenir la exposición al asbesto instalado y durante los procesos de remoción del mismos;*
- *mejorar el diagnóstico precoz y el tratamiento de las enfermedades relacionadas con el asbesto y de los servicios de rehabilitación correspondientes, y establecer registros de las personas que estén o hayan estado expuestas a esas fibras minerales.*

La OMS recomienda firmemente la planeación y aplicación de estas medidas en el marco de un plan nacional integral ***para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto****. Este enfoque deberá incluir también el establecimiento de perfiles nacionales, campañas de sensibilización, creación de capacidades, un marco institucional y un plan de acción nacional para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto.*

La OMS colaborará con la OIT para la aplicación de la Resolución relativa al asbesto aprobada en la nonagésima quinta reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo *(16); y también con otras organizaciones intergubernamentales y la sociedad civil hacia la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto en todo el mundo.*

(…)

¿Cuál es la política de la OMS sobre el asbesto?

La política de la OMS sobre el asbesto es inequívoca. El asbesto causa cáncer de pulmón, laringe y ovario, mesotelioma (cáncer de pleura o peritoneo) y asbestosis (fibrosis pulmonar).

Las enfermedades relacionadas con el asbesto pueden y deben prevenirse, y la opción más eficiente para lograrlo es dejar de usar cualquier forma de asbesto para prevenir la exposición. Las campañas mundiales emprendidas por la OMS para eliminar las enfermedades relacionadas con el asbesto tienen la finalidad de ayudar a los países a lograr dicho objetivo.

Hay clara evidencia científica de que el asbesto produce cáncer y enfermedades respiratorias crónicas en el ser humano. *La OMS está trabajando para reducir la carga mundial de enfermedades no transmisibles, incluyendo el cáncer y las enfermedades respiratorias crónicas, reconociendo que la prevención primaria reduce el costo de la prestación de servicios de salud y contribuye a asegurar la sostenibilidad de costos sanitarios. El cáncer es la segunda causa de defunción a nivel mundial. En 2008 se registraron 7,6 millones de muertes por cáncer, y 12,7 millones de casos nuevos.* ***Se estima que aproximadamente un 19% de todos los cánceres se pueden atribuir al ambiente, incluidos los entornos de trabajo.***

En el mundo hay unos 125 millones de personas expuestas al asbesto en el lugar de trabajo. Según estimaciones de la OMS, cada año mueren como mínimo 107.000 personas por cáncer de pulmón, mesotelioma o asbestosis debidos a la exposición al asbesto en los lugares de trabajo. Se calcula que aproximadamente la mitad de todas las defunciones por cáncer ocupacional se deben al asbesto".

Como corolario de lo anterior, bajo la evidencia de los estudios citados de la OMS no es sostenible la tesis del uso controlado del asbesto por la inexistencia de un umbral de seguridad en el cual esas fibras se puedan usar sin afectar la salud de quienes se encuentran expuestos a ella.

Vale la pena recordar que la OMS es la autoridad directiva y coordinadora en el tema de salud dentro del Sistema de las Naciones Unidas, la cual pertenece Colombia.

Es la entidad responsable de liderar los asuntos mundiales sobre la salud, configurar la agenda de investigación en salud, establecer normas y estándares, articular opciones políticas basadas en la evidencia, prestar asistencia técnica a los países, monitorear, vigilar y evaluar las tendencias mundiales de la salud, además sus conclusiones estan soportados en estudios de la IARC

Además de haber trazado políticas en las tres resoluciones anteriormente transcritas, y que hacen a la OMS una autoridad en la materia con efectos vinculantes para los Estados miembros, hecho que no puede ser desconocido por esta Judicatura y bajo la égida de los derechos constitucionales y convencionales del ser humano.

Luego entonces, la OMS se constituye no solamente como una autoridad en la materia, sino en aquella cuyo fin, teleológicamente hablando, es la cooperación de un derecho cuya connotación es superlativa como lo es no solo la salud y la vida, sino también la dignidad humana, y por qué no decirlo, en conexidad con otros derechos por los que el Estado está en obligación *ipso jure* de protegerlos.

Asi entonces, el pretender quedarse con la versión incial del Convenio OIT 162 y una interpretación exégetica, resulta un asunto carente de sustento, por cuanto, es desconocer las investigaciones que en materia de cáncer por exposición de asbesto ha hecho la OMS a través de la IARC, instituto de reputadas calidades científicas, técnicas, objetivas e imparciales en la materia.

Estos estudios, conclusiones y recomendaciones, mas los tratados internaciones suscritos epor Colombia reseñados ampliamente en acápites préteritos, implica que los Covenios OIT sobre uso seguro del asbesto, deben tener un interpretación evolutiva del mismo documento, que se corresponda con las obligaciones no solo en derecho humanos, sino que también en Derechos económicos y sociales y por supuesto los colectivos que ha signado el Estado Colombiano.

Además no pueden desdeñarse, la resoluciones y recomendaciones de los organismos internacionales de trabajo y salud, pues también como fue extensamente referido constituyen parte del soft law internacional, que nutre, moldea, desarrolla las fuentes estrictas del derecho internacional, y sin lugar a dudas es base axilar para la interpretación de los tratatos y convenios internacionales.

A ello se suma el hecho que el convenio OIT 162 de 1986, no introdujo una clasula pétrea o monolítica jurídica, que convirtiera en estatico e inamovible el Convenio citado, no solo vía interpretación sino antes la novedades del avance de la ciencia o de las investigaciones sobre un materia prima, que dan lugar a la conclusión, que en el estado actual de la ciencia, se carece en definitiva de un umbral de riesgo para todas las clases de asbesto incluido el crisotilo. Es decir el crisotilo carace de un margen de uso seguro.

Asi entonces, el riesgo a la exposición de la fibra a niveles bajos para personas que no son trabajadores, como sus familias y los residentes de zonas vecinas a las industrias que incorporan el asbesto en sus procesos productivos no son entelequias, con lo cual, los efectos a la salud de los expuestos a la fibra que además supera el marco de las

relaciones laborales, causa las enfermedades carcinógenicas citadas, generalmente malignas e incurables, que reciben simplemente tratamientos paliativos para un mejor morir.

El asunto, se convierte en un tema de salud pública, irradiado por el uso del asbesto comercial e industrialmente, con efectos adversos en la salud a quien se vea expuesto ante la inexistencia de un umbral seguro.

Por supuesto que el ambiente de trabajo hace del medio ambiente en general, este deja de ser sano cuando cuando contiene partículas que provenientes de procesos extractivos mineros y de industrialización se ponen en la atmósfera, con efectos expansivos por su transporte en el aire que circula segun las corrientes, lo cual, conforme a los estudios vistos afecta a comunidades vecinas.

Asi entonces, las patologías carcinogénicas producidas por la exposición al asbesto, del cual se discurren como profesionales o no profesionales, pierden entidad alguna por la inexistencia del dicho umbral de seguridad y por tanto el uso controlado del asbesto necesariamente carece vigencia, para abrirse paso la política convenciónal y estatal de la sustitución progresiva del mismo.

Aun si estos argumentos debebemos aplicar el principio de in dubio, asunto que se abordará a continuación.

XXIV. EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN O IN DUBIO PRO NATURA

Partiendo del reconocimiento del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, receptado en la Constitución Política, se ha reconocido igualmente el denominado «principio precautorio en materia ambiental» o «principio *in dubio pro natura*», cuya observancia implica que todas las actuaciones de la administración pública en temas sensibles al ambiente, sean realizadas con el celo adecuado para evitar riesgos y daños graves e irreversibles.

En otras palabras, si se carece de certeza sobre la inocuidad de la actividad en cuanto a provocar un daño grave y/o irreparable, la administración debe abstenerse de realizar este tipo de actividades.

En la Declaración de Río de 1992 se estableció un principio de carácter Precautorio: *"Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible,* ***la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente****"*. Según este principio, como se dijo, la inexistencia de evidencias prácticas sobre daños potenciales no es razón válida para no establecer las normas que se consideren necesarias para prevenir la ocurrencia de resultados perjudiciales[420].

El principio precautorio fue iniciado en el principio alemán de Vorsorge, o previsión. Evitar el daño natural era factible mediante una cuidadosa planificación de las acciones, al restringir actividades potencialmente dañinas. El Vorsorgeprinzip se transformó a comienzos de los años 70 en un principio fundamental de la legislación germánica (equilibrándolo con principios de la viabilidad económica) y ha servido para implementar políticas contra la destrucción de la capa de ozono, generación de lluvia ácida, el calentamiento global y la contaminación del Mar del Norte. Productivamente ha generado la pujante industria medioambiental en ese país y otros europeos (Tickner y Cols, 1999).

La cumbre mundial sobre Desarrollo Sostenible celebrada en
Johannesburgo ratifica el principio precautorio como eje de las políticas ambientales en el establecimiento del Protocolo de Kyoto cuyo ejemplo se transmite y guía la legislación de diversos países (Boix, 2013).

Tratados y acuerdos internacionales, sonadas Conferencias internacionales, el acercamiento de profesiones científicas y humanistas de esta forma han ocasionado la exaltación de principios subsidiarios a esta lógica jurídica. El impulso es especialmente destacado para el ámbito de gobierno, según Rojas (2004) con los siguientes ejes normativos[421]:

1. El principio de Cooperación Internacional Ambiental
2. El Principio de Responsabilidad y Reparación al Daño Ambiental
3. El Principio de Prevención al Daño Ambiental Transfronterizo
4. El Principio de Participación Ciudadana

Sobre el principio de precaución o *in dubio pro natura*, la Corte Constitucional ha considerado:

*"**Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados**. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principios de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos.*

(…)

*La Corte ha advertido que la adopción de medidas fundadas en el principio de precaución debe contar con los siguientes elementos: **(i) que exista peligro de daño, (ii) que éste sea grave e irreversible, (iii) que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta,** (iv) **que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente y (v) que el acto en que se adopte la decisión sea motivado.***

(…)

***Si bien el principio de precaución hace parte del ordenamiento positivo, con rango legal, a partir de la expedición de la Ley 99 de 1993, la Corte ha considerado que se encuentra constitucionalizado, pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas y de los deberes de protección y prevención contenidos en Carta, constitucionalización que deriva del deber impuesto a las autoridades de evitar daños y riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente"**[422]. (Negrillas fuera de texto)*

Igualmente, la Sección Tercera del Consejo de Estado, sobre dicho principio, en reciente providencia destaco[423]:

*"Este principio, se reconoció por primera vez en Alemania, en la década de los años 70 del siglo anterior, con el fin de precaver los efectos nocivos a la vida humana de los productos químicos, cuyos daños sólo pueden ser visibles años después. Es decir, sobre tales efectos hay dificultad para exigir una certeza científica absoluta**[424]**. La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, suscrita en Nueva York el 9 de mayo de 1992, ratificada por Colombia mediante la Ley 164 de 1994, declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-073 de 1995, consagró el principio de precaución, en su artículo 3.3., así:*

*3. Las Partes deberían tomar medidas de precaución para prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos. **Cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas, tomando en cuenta que las políticas y medidas para hacer frente al cambio climático deberían ser eficaces en función de los costos a fin de asegurar beneficios mundiales al menor costo posible**. A tal fin, esas políticas y medidas deberían tener en cuenta los distintos contextos socioeconómicos, ser integrales, incluir todas las fuentes, sumideros y depósitos pertinentes de gases de efecto invernadero y abarcar todos los sectores económicos. Los esfuerzos para hacer frente al cambio climático pueden llevarse a cabo en cooperación entre las Partes interesadas.*

*A su vez, **la Declaración de Río de Janeiro del 14 de junio de 1992**[425]**,** sobre el medio ambiente y el desarrollo, en su principio n.° 15, incorporado a nuestra legislación a través del numeral 1 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993**[426]**, estipuló:*

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.

*El principio de precaución también ha sido incluido en tratados internacionales sobre protección del medio ambiente en distintos ámbitos. Entre estos tratados es necesario destacar el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, ratificado por 32 Estados Miembros de la OEA y el Convenio sobre la Diversidad Biológica, ratificado por 34 Estados. También está incluido en tratados o instrumentos regionales de Europa, África, del océano Atlántico noreste, del mar Báltico, del mar Caspio, del mar del Norte, del mar Mediterráneo, del río Danubio y del río Rin****[427]****.*

Igualmente, diversos Estados miembros de la OEA, por medio de su normatividad interna y la jurisprudencia de sus altos tribunales, han incorporado el principio de precaución. De ese modo, ha sido expresamente incorporado en la legislación de** Estados como Antigua y Barbuda, Argentina, Canadá, **Colombia,** Cuba, Ecuador, México, Perú, República Dominicana y Uruguay. Igualmente, los tribunales superiores de Chile, Panamá y **Colombia, entre** otros, han reconocido la aplicabilidad y obligatoriedad del principio de precaución*[428]****.*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que el principio de precaución, en materia ambiental, se refiere a las medidas que se deben adoptar cuando no existe certeza científica sobre el impacto que pueda tener una actividad en el medio ambiente*[429]****. Respecto de la consulta formulada por Colombia sobre la aplicación del Pacto de San José para la protección del medio ambiente por la construcción de obras de infraestructura por parte de los países vecinos****[430]****, la Corte puso de presente la cautela con la que se debe actuar en este tipo de decisiones****[431]****.*

[L]os Estados deben actuar conforme al principio de precaución**, a efectos de la protección del derecho a la vida y a la integridad personal, en casos donde haya **indicadores plausibles que una actividad podría acarrear daños graves e irreversibles al medio ambiente, aún en ausencia de certeza científica**. Por tanto, los Estados deben actuar con la debida cautela para prevenir el posible daño. En efecto, en el contexto de la protección de los derechos a la vida y a la integridad personal, la Corte considera que los Estados deben actuar conforme al principio de precaución, **por lo cual, aún en ausencia de certeza científica, deben adoptar las medidas que sean "eficaces",*[432][433]** **para prevenir un daño grave o irreversible (se destaca)****[434]****.***

*De lo expuesto es claro **que el principio de precaución se erige como una norma convencional que impone a las autoridades públicas claros mandatos de protección al medio ambiente y a la salud humana, cuando existen indicadores plausibles de que una determinada actividad podría comportar daños graves e irreversibles, sin necesidad de certeza científica**.*

*En el derecho interno, **el artículo 79 Superior** prescribe que todas las personas tienen **derecho a gozar de un ambiente sano**. Para el efecto, es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. Igualmente, se debe garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectar el medio ambiente.*

*Por su parte, el artículo **80 Superior impone al Estado la planificación, el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales**, **con el fin de garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.** Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Igualmente, se impone la cooperación con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.*

*El Consejo de Estado ha considerado que este importante principio **forma parte esencial de la Constitución Ecológica y como tal está llamado a ser aplicado por las autoridades de las distintas ramas del poder público en sus decisiones****[435]****. Esto, por cuanto al consagrar el artículo 79 de la Constitución el derecho de todos a gozar de un medio ambiente sano y proclamar el artículo 80 tanto el principio de desarrollo sostenible como la responsabilidad estatal de "prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental", el constituyente estableció mandatos claros de protección, control y prevención de la degradación del ambiente, que además de imponer una*

significativa responsabilidad al Estado en este frente, fundamentan con solidez su rango de principio constitucional[436].

Por su parte, el numeral 6 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993 que al tiempo que ordena tener en cuenta para la adopción de políticas ambientales el resultado del proceso de investigación científica, también ***impone la obligación a las autoridades ambientales y los particulares de recurrir de manera preferente al principio de precaución cuando exista peligro de daño grave o irreversible.***

El numeral 5 del artículo 25 de la Ley 99 de 1993 prescribe que cuando la autoridad ambiental deba tomar decisiones sobre emisiones, descargas, transporte o depósito de cualquier sustancia que pueda afectar el medio ambiente, o restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental, lo debe hacer de acuerdo con los estudios técnicos, sin perjuicio del principio de precaución.

Finalmente, el artículo 3 de la Ley 1333 de 2009 remite al artículo 1 de la Ley 99 de 1993 sobre los principios del procedimiento sancionatorio ambiental, lo que significa que en estos impera, entre otros, el principio de precaución.

La Corte Constitucional ha precisado que el principio de precaución tiene una estrecha relación con la regla de "in dubio pro ambiente", esto es, que ante la duda sobre los posibles daños que pueda causar una actividad al medio ambiente se le debe dar prioridad a la protección de este último[662]*. Así, ha reiterado que la "precaución no sólo atiende en su ejercicio a las consecuencias de los actos, sino que principalmente* ***exige una postura activa de anticipación, con un objetivo de previsión de la futura situación medioambiental a efectos de optimizar el entorno de la vida natural"***[437]*.* (Subrayado fuera del texto)

Así, se considera, según los anteriores pronunciamientos y demás normas convencionales y constitucionales que el principio de precaución está llamado a operar antes de que se ocasione un daño y previamente a que se tenga certeza absoluta sobre la ocurrencia del mismo; basta con que existan suficientes elementos que permitan considerar que puede tener la virtualidad de ocasionarlo, para que la intervención cautelar pueda ser realizada.

En síntesis, el principio de precaución se erige como una norma convencional que impone a las autoridades públicas claros mandatos de protección **al medio ambiente y a la salud humana**, cuando existen indicadores plausibles de que una determinada actividad podría comportar daños graves o irreversibles, sin necesidad de certeza científica.

En este punto, es conveniente destacar que el Estado tiene la facultad de limitar la libertad de empresa en el desarrollo de actividades que puedan dar al traste con el medio ambiente o la salud humana, siempre y cuando exista duda razonable de su afectación.

Así ha considerado la Subsección C de la Sección Tercera de la Alta Corporación lo siguiente:

"La precaución es una acepción que viene del latín precautio y se compone del prae (antes) y la cautio (guarda, prudencia). En su definición, se invoca que el "verbo precavere implica aplicar el prae al futuro –lo que está por venir-, tratándose de un ámbito desconocido pese a las leyes de la ciencia, incapaces de agotar los recursos de la experiencia humana y el verbo cavere que marca la atención y la desconfianza". Su concreción jurídica lleva a comprender a la precaución, tradicionalmente, como aquella que es "utilizada para caracterizar ciertos actos materiales para evitar que se produzca un daño". Entendida la precaución como principio, esto es, como herramienta de orientación del sistema jurídico "exige tener en cuenta los riesgos que existen en ámbitos de la salud y del medio ambiente pese a la incertidumbre científica, para prevenir los daños que puedan resultar, para salvaguardar ciertos intereses esenciales ligados más a intereses colectivos que a los individuales, de manera que con este fin se ofrezca una respuesta proporcionada propia a la evitabilidad preocupada de una evaluación de riesgos (…) ***Si subjetivamente, el principio implica una actitud a tener frente a un riesgo, objetivamente, se dirige directamente a la prevención de ciertos daños en ciertas condiciones determinadas". Luego, la precaución es un principio que implica que ante la ausencia, o insuficiencia de datos científicos y técnicos, es conveniente, razonable y proporcional adoptar todas aquellas medidas que impida o limiten la realización de una situación de riesgo (expresada como amenaza inminente, irreversible e irremediable) que pueda afectar tanto intereses individuales, como colectivos (con preferencia estos)"***[438].

Se concluye que el principio de precaución o *in dubio pro natura*, cuenta como herramienta de orientación del sistema jurídico exige tener en cuenta los riesgos que existen en ámbitos de la salud y del medio ambiente pese a la incertidumbre científica, para prevenir los daños que puedan resultar, para salvaguardar ciertos intereses esenciales

ligados más a intereses colectivos que a los individuales, de manera que con este fin se ofrezca una respuesta proporcionada propia a la evitabilidad preocupada de una evaluación de riesgos.

Veamos pues, los fundamentos de dicho principio:

Diferentes órganos judiciales se ha pronunciado sobre el Principio de Precaución y su aplicación, haremos un recuento sobre los principales pronunciamientos:

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA C-703/10 M.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO:

Señaló la Corte que:

"Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principios de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos."

Además la Corte añadió:

"La Corte ha advertido que la adopción de medidas fundadas en el principio de precaución debe contar con los siguientes elementos: (i) que exista peligro de daño, (ii) que éste sea grave e irreversible, (iii) que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta, (iv) que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente y (v) que el acto en que se adopte la decisión sea motivado."

En otro aparte de la Sentencia la Corte manifestó que:

"Ciertamente, cuando se habla de prevención o de precaución como principios del derecho ambiental, no se hace alusión a la simple observancia de una actitud prudente o al hecho de conducirse con el cuidado elemental que exige la vida en sociedad o el desarrollo de las relaciones sociales, puesto que su contenido y alcance adquieren rasgos específicos, a tono con la importancia del bien jurídico que se busca proteger y con los daños y amenazas que ese bien jurídico soporta en las sociedades contemporáneas.

La afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente constituyen el punto de partida de la formulación de los principios que guían el derecho ambiental y que persiguen, como propósito último, dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante esas situaciones que comprometen gravemente el ambiente y también los derechos con él relacionados."

Sobre el rango del Principio de Precaución la Corte puntualizó que:

"Aunque el principio de precaución "hace parte del ordenamiento positivo, con rango legal, a partir de la expedición de la Ley 99 de 1993, ***la Corte también ha considerado que "se encuentra constitucionalizado, pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266 CP) y de los deberes de protección y prevención contenidos en los artículos 78, 79 y 80 de la Carta****" y que esa constitucionalización deriva del deber impuesto a las autoridades "de evitar daños y riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente"(Negrillas fuera de texto)*

Aunado a eso la Corte expuso que:

"En efecto, en la Sentencia C-293 de 2002 la Corte puntualizó que "acudiendo al principio de precaución", y con "los límites que la propia norma legal consagra", una autoridad ambiental puede proceder "a la suspensión de la obra o

actividad que desarrolla el particular, mediante el acto administrativo motivado, ***si de tal actividad se deriva daño o peligro para los recursos naturales o la salud humana, así no exista la certeza científica absoluta".(negrillas fuera de texto)***

Ahora bien, si una autoridad administrativa está habilitada para suspender una obra o actividad cuando razonadamente considera que esa o aquella podrían llegar a vulnerar el medio ambiente o la salud humana, siempre y cuando lo haga mediante un acto ddministrativo motivado y dentro de los límites de la norma, con mayor razón una autoridad Judicial que es la encargada de velar por la protección de los derechos y garantías fundamentales sean de carácter individual o colectivo o derecho social funddamental, se encuentra en capacidad de decidir sobre la continuación de una obra o actividad que podría estar ocasionando un daño ambiental y por consiguiente a la salud humana.

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-204/14 M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS:

Estableció la Corte que:

"Con base en la internacionalización de las relaciones ecológicas, la protección ambiental y de los recursos naturales se ha ampliado mediante una serie de documentos de derecho internacional que manifiestan principios en materia ambiental, con el fin de proteger la integridad del sistema ambiental y ***garantizar un desarrollo sostenible para las generaciones presentes y futuras.***

Según el marco constitucional descrito, la Corte precisa de conformidad con el artículo 80 constitucional, que ***el aprovechamiento de los recursos naturales, aunque es permitido, no puede dar lugar a perjuicios en términos de salubridad individual o social y tampoco puede acarrear un deterioro que atente contra la diversidad y la integridad ambiental.*** *En otras palabras, la Constitución de 1991 apunta a un modelo de desarrollo sostenible en el que la actividad productiva debe guiarse por la sociedad, la economía, la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y los principios de precaución y prevención ambiental, entre otros." (Negrillas fuera de texto)*

En ese entendido, el desarrollo económico e industrial, es necesario, incluso, deseado y protegido por el Ordenamiento Jurídico en general, sin embargo, es lo que la Corte resalta, ese crecimiento y desarrollo no puede ser causa de afectar gravemente los recursos naturales de los que los seres humanos dependemos, la simple lógica nos lleva a esa conclusión, como seres vivientes en este planeta dependemos para nuestra subsistencia de una serie de recursos que la naturaleza nos brinda, el aire, el agua, los productos agrícolas, etc.

Si con la excusa del desarrollo económico deterioramos gravemente estos recursos de los que dependemos, pues nuestra supervivencia como especie se pondría en riesgo; eso sin analizar que existe múltiples formas de vida con quienes compartimos el planeta y que en la actualidad también se ha visto la necesidad de proteger su existencia.

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-299/08 M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO:

Estableció la Corte que:

"En relación con el alcance del principio en el ordenamiento interno, se presentan las siguientes conclusiones: (i) el Estado colombiano manifestó su interés por aplicar el principio de precaución al suscribir la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo; (ii) el principio hace parte del ordenamiento positivo, con rango legal, a partir de la expedición de la Ley 99 de 1993; (iii) ***esta decisión del legislativo no se opone a la Constitución; por el contrario, es consistente con los principios de libre determinación de los pueblos, y con los deberes del Estado relativos a la protección del medio ambiente****; (iv) el Estado ha suscrito otros instrumentos internacionales, relativos al control de sustancias químicas en los que se incluye el principio de precaución como una obligación que debe ser cumplida de conformidad con el principio de buena fe del derecho internacional; (v) de acuerdo con recientes pronunciamientos, el principio de precaución se encuentra constitucionalizado pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266 CP) y de los deberes de protección y prevención contenidos en los artículos 78, 79 y 80 de la Carta"*

De otro lado la Corte señala las objeciones que se han presentado a la aplicación del Principio de Precaución:

"Ahora bien. (…), su aplicación (La del principio de precaución) genera temores en algunos sectores que consideran que: (i) el principio de precaución implica una renuncia a la certeza científica, por lo que afecta la investigación y

estanca las actividades científicas; (ii) las medidas derivadas del principio de precaución resultan caprichosas e injustificadas, por no tener claridad sobre el carácter del daño que se pretende precaver; por último, (iii) los costos derivados de la aplicación del principio son demasiado altos, en relación con los beneficios obtenidos, toda vez que son beneficios supuestos o potenciales."

Sin embargo la misma Corte responde a estas objeciones:

"Frente a la primera inquietud, ***debe indicarse que decisiones tomadas en virtud del principio de precaución tienen siempre el carácter de provisionales, pues el enfoque de precaución no prevalece sobre la certeza científic****a; en tal sentido,* ***su aplicación constituye un indicador de la necesidad de profundizar en las investigaciones, y no un límite a las mismas.***

En relación con la segunda inquietud, es preciso señalar que la utilización del principio requiere la ***existencia de elementos científicos que indiquen la necesidad de intervención. No es la falta absoluta de información la base sobre la cual pueda aplicarse el principio de precaución, sino la valoración de indicios que indiquen la potencialidad de un daño.*** *Los elementos que componen el presupuesto de aplicación del principio de precaución - daño potencial grave e irreversible, y un principio de certeza científica- son, en síntesis, criterios de razonabilidad para determinar la necesidad de intervención.*

El principio de precaución, entonces, no necesariamente implica la intervención Estatal. Cuando los peligros potenciales son leves, o cuando el nivel de certeza científica es mínimo, o por completo inadecuado, la mejor decisión, puede ser no adoptar ninguna medida.

Por último, los costos derivados de la intervención, así como la interferencia en los derechos e intereses de otros grupos sociales, deben ser evaluados por el operador jurídico o administrativo que pretenda hacer uso del principio de precaución. ***En este sentido, la "adopción de medidas", debe inscribirse en el marco del principio de proporcionalidad. Es decir, las decisiones deben ser idóneas para la protección del medio ambiente y la salud; necesarias, en el sentido de que no se disponga de medidas que causen una menor interferencia; y los beneficios obtenidos de su aplicación, deben superar los costos (constitucionales) de la intervención."(Negrillas fuera de texto)***

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA C-293/02 M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA:

Aduce la Corte sobre la participación de los particulares en la protección del medio ambiente y por ende de su salud:

"En cuanto hace a la aplicación del principio de precaución para la preservación del medio ambiente por los particulares, ha de entenderse que el deber de protección a que se hace alusión no recae sólo en cabeza del Estado, ***dado que lo que está en juego es la protección ambiental de las generaciones presentes y la propia supervivencia de las futuras.*** *Por ello,* ***el compromiso de proteger el medio ambiente es responsabilidad de todas las personas y ciudadanos e involucra a los Estados, trasciende los intereses nacionales, y tiene importancia universal.***

En el ámbito nacional, se trata de una responsabilidad enmarcada expresamente por la Constitución como uno de los deberes de la persona y del ciudadano, al que se refiere el artículo 95, así: "Artículo 95.

"(...)

"Son deberes de la persona y del ciudadano:

"8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;"

Por ello, la mención que el artículo acusado hace de los particulares, debe considerarse como la obligación que ellos tienen de tomar las medidas de precaución, cuando exista peligro de daño grave e irreversible al medio ambiente, aún en el caso de que el particular no tenga la certeza científica absoluta de que tal daño se produzca."(negrillas fuera de texto)

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA C-671/01 M.P. JAIME ARAUJO RENTERIA:

Sobre la internacionalización de las relaciones ecológicas propuesto en el artículo 226 de la Constitución Política que señala "El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional". La Corte puntualizó:

*"**La protección del medio ambiente, dentro del derecho internacional, se ha intensificado paralelamente con el desarrollo de la legislación interna de la mayoría de los países, como respuesta a la creciente degradación del mismo y las amenazas de una evidente degradación futura**. Es sabido que la mayor afectación del medio ambiente la constituyen causas antropogénicas, es decir, aquellas derivadas de la actividad humana tendentes a la satisfacción de sus necesidades. **Estas actividades, desarrolladas especialmente desde el siglo anterior, cuando los procesos industrializados y la población mundial se aceleraron tan abruptamente, ejercidas sin un criterio de sostenibilidad, generan un impacto negativo sobre los recursos naturales y el ecosistema global. Dichos impactos sobre el medio ambiente son evidentes: polución terrestre, aérea y marina, lluvia ácida, agotamiento de la capa de ozono, calentamiento global, extinción de especies de fauna y flora, degradación de hábitats, deforestación, entre muchos otros.***

*En oposición al principio según el cual la soberanía de los Estados implica su autodeterminación y la consecuente defensa de intereses particulares, enmarcados dentro del límite de sus fronteras políticas, la degradación del medio ambiente, al desbordar estas fronteras, se convierte en un problema global. **En consecuencia, su protección se traduce en un propósito conjunto de todos los Estados, que a su vez se preparan para enfrentar un futuro común.** Se pueden citar muchos ejemplos sobre las implicaciones globales del deterioro del medio ambiente, el cual por lo general es irreversible: en varias ocasiones la polución afecta a Estados distintos al que contiene la fuente de la misma; el calentamiento de la tierra proviene de actividades que se generan en una multiplicidad de Estados y sus efectos se resienten en todo el planeta; las especies migratorias atraviesan territorios que abarcan diversos Estados; en general, los distintos ecosistemas son multidimensionales y los elementos de cada uno guardan una compleja interrelación, por lo que no contemplan fronteras geopolíticas." (Negrillas fuera de texto)*

La constitucionalidad del principio de precaución fue estudiada por el Tribunal Constitucional en la sentencia C-293 de 2002[439], en la que se concluyó que *cuando la autoridad ambiental debe tomar decisiones específicas, encaminadas a evitar un peligro de daño grave, sin contar con la certeza científica absoluta, lo debe hacer de acuerdo con las políticas ambientales trazadas por la ley, en desarrollo de la Constitución, en forma motivada y alejada de toda posibilidad de arbitrariedad o capricho.*

Adicionalmente, en la misma decisión la Corte estableció los siguientes requisitos para la aplicación de dicho principio: *(i) Que exista peligro de daño; (ii) Que éste sea grave e irreversible; (iii) Que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta; (iv) Que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente. (v) Que el acto en que se adopte la decisión sea motivado.*

Por otro parte también la doctrina ha dicho que hacen parte del núcleo del principio de precaución, las cuales se resumen así: (i) anticipación preventiva: se refiere concretamente a la toma de decisiones anticipadas, **sin llegar a la necesidad de esperar a las pruebas de carácter científico**, toda vez que si no se puede hacer, eso causaría un mayor costo para la sociedad y el medio ambiente (ii) salvaguardia: es necesario proteger al medio ambiente de manera primordial, para ello es un deber la abstención de aprovechamiento de recursos indeseables para ellos[440] (Negrillas fuera de texto)

En cuanto a la aplicación del principio de precaución indicó lo siguiente:

*"(…) ha de entenderse que el deber de protección a que se hace alusión **no recae sólo en cabeza del Estado, dado que lo que está en juego es la protección ambiental de las generaciones presentes y la propia supervivencia de las futuras.** Por ello, el compromiso de proteger el medio ambiente **es responsabilidad de todas las personas y ciudadanos e involucra a los Estados, trasciende los intereses nacionales, y tiene importancia universal**.*

En el ámbito nacional, se trata de una responsabilidad enmarcada expresamente por la Constitución como uno de los deberes de la persona y del ciudadano, al que se refiere el artículo 95, así:

*"**Artículo 95.***

"(...)

"Son deberes de la persona y del ciudadano:

"8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano; "

Por ello, ***la mención que el artículo acusado hace de los particulares, debe considerarse como la obligación que ellos tienen de tomar las medidas de precaución, cuando exista peligro de daño grave e irreversible al medio ambiente, aún en el caso de que el particular no tenga la certeza científica absoluta de que tal daño se produzca.***
(…)" *subrayo y negrillo fuera de texto.*

A renglón seguido se hará referencia a la aplicación que se ha dado del principio de precaución en la jurisprudencia constitucional, con el fin de evitar que la población sea sometida al peligro de sufrir un daño, en razón al vacío normativo reseñado.

En la **sentencia T-1062 de 2001**[441] esta Corporación estudió la acción de tutela instaurada por los señores Lucila Baena de Parra y Luis Carlos Parra Molina contra la Compañía Celular de Colombia COCELCO S.A. y la administración del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, quienes celebraron un contrato de arrendamiento que tuvo por objeto la utilización de algunas de las áreas comunes del inmueble para la instalación de una base de telefonía celular. Los accionantes afirmaron que al ponerse en funcionamiento las antenas ubicadas en la estación base, el estado de salud de la señora Baena se agravó al punto de verse obligada a cambiar de residencia. En aquella ocasión la Corte encontró probada la relación de causalidad entre la agravación de las dolencias de la señora de Parra y las emisiones de radiaciones electromagnéticas y, en consecuencia, decidió tutelar de manera transitoria los derechos a la intimidad, igualdad y libre determinación, y ordenó suspender la operación de los equipos de telefonía, hasta que la jurisdicción civil diera solución definitiva a este conflicto concerniente a las relaciones de vecindad.

Posteriormente, en la **sentencia T-299 de 2008,**[442] la Corte conoció el caso de una pareja que presentó acción de tutela en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad, contra de la Empresa de Servicios Públicos Codensa S.A., debido a que su vivienda se encontraba junto a una subestación eléctrica, lo que presuntamente ponía en riesgo la salud y la integridad física de la familia.

Aunque se trató de un hecho superado, porque la entidad accionada había retirado la subestación eléctrica, en esa ocasión la Corte hizo referencia al principio de precaución y concluyó que, para aplicar este postulado y proteger los derechos al medio ambiente y a la salubridad pública, era necesario tener en cuenta que: **(i)** ante la amenaza de un peligro grave al medio ambiente **o la salud**, del cual **(ii) no existe certeza científica, pero (iii) sí existe algún principio de certeza, (iv) las autoridades deben adoptar medidas de protección, o no pueden diferir las mismas hasta que se acredite una prueba absoluta**.

Adicionalmente la Sala estimó necesario aclarar que, antes de analizar la posibilidad de pronunciarse acerca del principio de precaución, era necesario verificar si se cumplía con los principios señalados por la jurisprudencia, y determinar si procedía la acción tutela para proteger derechos colectivos, que son:

"*1. Que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.*
2. El peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva.
3. La vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente.
4. La orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza."

En este sentido, la Corte aceptó la aplicación del principio de precaución, pero la limitó a los casos en los que se alega la perturbación de un derecho colectivo. Esto restringe la implementación de dicho postulado, porque uno de los requisitos para que proceda la tutela cuando se pretende la protección de los derechos colectivos, es que la amenaza del derecho fundamental **aparezca expresamente probada en el expediente**.

Por otra parte, en la **sentencia T-360 de 2010**[443], se examinó el caso de una mujer que manifestó que la empresa Comcel S.A. instaló una torre de telefonía móvil a 76 metros de su residencia. La accionante sufría de una enfermedad coronaria aguda, motivo por el cual fue intervenida quirúrgicamente y le fue implantado un *"cardiodesfibrilador"*.

La accionante explicó que, como consecuencia de la radiación emitida por la torre, el dispositivo falló. En aquella oportunidad la Sala concluyó que resultaba imposible concluir que la antena base de telefonía móvil instalada por Comcel S.A. fuera la causa de la interferencia que sufrió el cardiodesfibrilador implantado a la demandante, debido a que, después de haberse sometido a una segunda intervención quirúrgica, el dispositivo funcionó debidamente, a pesar de que habitaba la misma vivienda, ubicada cerca de la estación base de telefonía móvil.

Sin embargo, la Corte dispuso que existe la necesidad de *que se evalúen las medidas indicadas en la comunidad internacional, puesto que, aunque las investigaciones y estudios científicos realizados hasta la fecha no arrojen certeza de que las ondas de radiofrecuencia generadas por las estaciones base de telefonía móvil generen efectos negativos a largo plazo para la salud de la población**, deben aplicarse medidas de prevención y precaución para proteger a los seres humanos de los posibles efectos nocivos, sobre todo tratándose de la población más vulnerable, como los niños y los adultos mayores**.* (Negrillas fuera del texto)

En consecuencia, se exhortó al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y a la Comisión de Regulación de Comunicaciones para que:

(i) Analicen las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y de otros Organismos Internacionales, anteriormente expuestas, particularmente en lo concerniente a establecer canales de comunicación e información con la comunidad, acerca de los posibles efectos adversos a la salud que puede generar la exposición a campos electromagnéticos y las medidas adecuadas que la población pueda tomar, para minimizar los mencionados efectos.

*(ii) Igualmente, en aplicación del **principio de precaución**, **diseñen un proyecto encaminado a establecer una distancia prudente entre las torres de telefonía móvil y las instituciones educacionales, hospitales, hogares geriátricos y centros similares, debido a que los estudios científicos analizados revelan que los ancianos y los niños pueden presentar mayor sensibilidad a la radiación de ondas electromagnéticas**, estando los últimos en un posible riesgo levemente más alto de sufrir leucemia*. (Negrillas y subrayas fuera del texto).

Así las cosas la jurisprudencia nacional optó por aplicar el principio de precaución ante la falta de certeza científica sobre los efectos nocivos causados a la salud de las personas. En efecto, tales decisiones han dado aplicación a dicho principio con el fin de proteger el derecho fundamental a la salud de las personas expuestas a la emisión de ondas electromagnéticas.

Ahora bien, **lo amparado por este Principio es el riesgo, pues, de considerarse que existe el peligro (y sólo peligro) sin aún existir daño consumando o incluso una amenaza inminente y sin contar con certeza absoluta, se procederá a tomar la medida preventiva respectiva de suspensión, limitación, condicionamiento o** prohibición, la cual solo podrá ser levantada cuando el agente demuestre con certeza científica absoluta que la actividad no causa daño al medio ambiente.

El Principio ampara al medio ambiente contra los daños graves e irreversibles que se le puedan causar. Lo anterior quiere decir que no cualquier clase de daño da lugar a la aplicación del Principio de Precaución, sino únicamente los que tengan dichas características: de gran entidad o importancia y cuyos efectos impidan que el bien jurídico tutelado (medio ambiente) vuelva a su condición anterior.

El numeral 6 del artículo 1º de la Ley 99 de 1993 utiliza la conjunción "e" al consagrar la calificación del peligro de daño, estableciendo que el daño debe reunir conjuntamente las condiciones de gravedad e irreversibilidad, razón por la cual se entiende que si sólo reúne uno de dichos requisitos no sería de aplicación el Principio de Precaución.

Sin embargo, la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, acogida en el numeral 1 del artículo 1° de la Ley 99 de 1993, consagra el Principio de Precaución en su artículo 15 de la siguiente manera: "con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. **Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente". Como podemos observar, en dicha**

Declaración se utiliza la disyunción "o", lo que permite entender que el Principio aplicará siempre que el peligro de daño presente alguna de las dos condiciones.

En consecuencia, debe tomarse en consideración que, dada la consagración en la Declaración de Río de Janeiro de forma expresa del numeral 1 del artículo 1º de la Ley 99 de 1993, en materia de aplicación del Principio en estudio sería aplicable ésta última interpretación.

Es importante mencionar que la protección de medidas para la aplicación del Principio de Precaución no sólo es un deber exigible respecto de las autoridades públicas sino de los particulares. La Corte Constitucional en Sentencia C-293/02 señala lo siguiente:

"(…) "4.2 En cuanto hace a la aplicación del Principio de Precaución para la preservación del medio ambiente por los particulares, ***ha de entenderse que el deber de protección a que se hace alusión no recae sólo en cabeza del Estado, dado que lo que está en juego es la protección ambiental de las generaciones presentes y la propia supervivencia de las futuras.*** *Por ello,* ***el compromiso de proteger el medio ambiente es responsabilidad de todas las personas y ciudadanos e involucra a los Estados, trasciende los intereses nacionales, y tiene importancia universal****. En el ámbito nacional, se trata de una responsabilidad enmarcada expresamente por la Constitución como uno de los deberes de la persona y del ciudadano, al que se refiere el artículo* ***95, así: "Artículo 95. Son deberes de la persona y del ciudadano: 8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.*** *Por ello, la mención que el artículo acusado hace de los particulares, debe considerarse como la obligación que ellos tienen de tomar las medidas de precaución, cuando exista peligro de daño grave e irreversible al medio ambiente, aún en el caso de que el particular no tenga la certeza científica absoluta de que tal daño se produzca (…)" (Negrillas fuera de texto)*

Así las cosas, tanto las autoridades como los particulares incurrirán en responsabilidad por no anticipar el peligro de daño grave o irreversible al medio ambiente, no adoptar las medidas pertinentes y eficaces para evitar el daño a dicho bien jurídico.

En Colombia no existe un importante número de casos en los que jurisprudencialmente se haya abordado el tema; sin embargo, llama la atención el caso del demandante **DIEGO ANTONIO DOMÍNGUEZ MEJÍA contra** La **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA-C.V.C. en la que solicitó la** nulidad de las Resoluciones No. 000204 del 7 de noviembre de 2003 y 000018 del 22 de febrero de 2005, proferidas por el Jefe de la Oficina de Gestión Ambiental Territorial Suroriente de la C.V.C**., por medio de las cuales se le suspendió el derecho de extracción de materiales** y se le impusieron unas obligaciones al señor Diego Antonio Domínguez Mejía, propietario de la arenera "La Lejanía", ubicada en el corregimiento El Carmelo del municipio de Candelaria (Valle del Cauca), en la cual se dijo[444]:

(:..) *Como complemento del ius puniendi del Estado ejercido con el propósito de proteger el medio ambiente y usualmente dentro del marco de las actuaciones sancionatorias que se adelantan en esta materia, se ha previsto también la posibilidad de que se adopten medidas preventivas o cautelares que constituyen concreción y desarrollo de dos principios medulares del Derecho ambiental como son el principio de prevención, de un lado y el principio de precaución, de otro.*

➢ Doctrina (Fundamento Doctrinal):

ARCILA SALAZAR, BEATRIZ. (2017). APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA. EN PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN DESAFÍOS Y ESCENARIOS DE DEBATE (PP. 98 – 168). UNIVERSIDAD DEL ROSARIO.

La autora señala los principales efectos de la aplicación del principio de precaución

"1. Inversión de la carga de la prueba: Cuando se reúnen los presupuestos para aplicar el principio de precaución, quien pretende defender el medio ambiente ***no tiene que demostrar que la acción afecta los recursos naturales, por el contrario, el responsable de la acción posiblemente lesiva o las personas que se benefician de ella son quienes deben demostrar que el medio ambiente no se está viendo alterado negativamente o que se han tomado las medidas preventivas necesarias para evitar el daño****. Esto obedece a que la empresa o persona que realiza la actividad tiene a su disposición toda la información relacionada con el proceso, el producto, o la actividad que pretende desarrollar y por ende cuenta con todos los elementos necesarios para demostrar la inocuidad del*

producto. Pero este cambio no puede llevarse al extremo exigiendo una prueba diabólica de su absoluta inocuidad, porque el riesgo cero no existe. (…)"

2. Las acciones preventivas ante la incertidumbre: ***A pesar de la incertidumbre sobre los efectos nocivos que determinada actividad pueda tener frente al medio ambiente deben tomarse las medidas preventivas y correctivas necesarias para evitar un daño, consistan estas en una acción o en una omisión.*** *Es decir, no es necesario que exista certeza científica del daño para implementar las medidas a que haya lugar, estas se justifican aun en aquellos eventos donde haya duda respecto a los perjuicios que puede causar determinada actuación. "se debe decidir a favor del ambiente – In dubio pro ambiente" (González Villa, 2006, Derecho ambiental colombiano: Parte General: Tomo 1. Bogotá: universidad Externado de Colombia. p. 205). (…).*

3. Evaluación obligatoria de alternativas: El principio de precaución reconoce que "en los asuntos humanos, casi nunca es cierto que haya una sola manera de hacer las cosas: para obtener el resultado apetecido, normalmente se abrirá ante nosotros un abanico de posibles caminos, cada uno con sus propis ventajas y desventajas (Riechman, J. (2002). Introducción: Un principio para reorientar las relaciones de la humanidad con la biosfera. En: Riechman, J. T. & Tickner, J. (Coords.). Principio de Precaución en medio ambiente y salud pública: de las definiciones a la práctica (pp. 7 – 37). Barcelona: Icaria.) En virtud de las múltiples opciones que se pueden presentar para desarrollar un producto, proceso o actividad, el principio de precaución exige que se evalúen distintas alternativas y se adopte aquella que reduzca o elimine el peligro. (…).

4. El incremento en la participación pública en la toma de decisiones: Los efectos que ocasionan las alteraciones nocivas al medio ambiente tienen un radio de acción bastante amplio, y no tiene ningún sentido que la comunidad sea excluida de la toma de decisiones cuando es ella quien tendrá que soportar las consecuencias negativas de los productos y obras autorizadas. El principio de precaución señala que tienen que existir estructuras que permitan a los ciudadanos – trabajadores, vecinos, maestro, etc.-, participar en la recogida de la información en que basan las decisiones, como en las propias decisiones, sean estas científicas, tecnológicas o políticas (Tickner, J. (2002). Un mapa hacia la toma de decisiones precautoria. En: Riechman, J. T & Tickner, J. (Coords). El Principio de precaución en medio ambiente y salud pública: de las definiciones a la práctica (pp.41-82). Barcelona: Icara.)" (…).

En otro aparte del escrito la autora señala que *"El principio de precaución es una directriz de aplicación restrictiva, que solo opera en aquellos casos en los cuales existe una amenaza de un daño grave e irreversible pero no existe certeza de la ocurrencia de ese daño. Es restricción obedece a que en virtud de él se toman decisiones que pueden restringir otros derechos, como: la libertad de empresa, el derecho de propiedad, la autonomía privada de la voluntad, el derecho al trabajo entre otros (…)"*

➢ Constitución Política (Fundamento constitucional):

Al tenor de los artículos 8, 79, 80, 95, 289 y 334 de la Carta Política que proclaman, entre otros, el derecho a gozar de un ambiente sano, el deber de proteger el medio ambiente y el deber de garantizar su existencia, desarrollo y preservación. Se puede concluir que el Principio de Precaución tiene fundamento constitucional. Más adelante en el aparte jurisprudencial se estudiará más a fondo el fundamento constitucional del Principio de Precaución.

➢ Ley (fundamento legal):

La ley 99 de 1993 o Ley General de Ambiente, en su artículo 1 señala los principios generales ambientales:

"Artículo 1. Principios Generales Ambientales. La política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales:
1. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo. (...)

6. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente
(…)".
Se puede afirmar que el Principio de Precaución es uno de los pilares fundamentales del principio de desarrollo sostenible y del deber de protección al medio ambiente, los cuales tienen consagración en la Constitución Política y en la ley, de esta manera, el Despacho la da una definición, consistente en que el Principio de Precaución es la

actitud de reserva o cautela que debe adoptar una persona para evitar o prevenir los daños que pueden causar una actividad aunque no exista certeza científica absoluta sobre su ocurrencia.

Si bien es cierto, el numeral 6 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993, no estableció el deber del agente de prevenir el peligro, se entiende que dicho deber se encuentra implícito en la norma, en la medida en que la finalidad del Derecho no sólo es la de sancionar los daños consumados sino que, en el caso en estudio, su fin es el de **(i) sancionar la probabilidad del daño al bien jurídico tutelado (medio ambiente**), aún y cuando existan dudas del peligro de daño, y **(ii)** asegurar la no ocurrencia de daño alguno al medio ambiente.

En este orden de ideas, el responsable no se exonerará de responsabilidad argumentando que no existe certeza absoluta de que la actividad cause un daño grave e irreparable, pues basta con un mínimo de fundamento científico sobre dicho nexo causal para comprometer la responsabilidad del agente por conductas imputables a él.

Esto quiere decir que se debe desarrollar una actividad, de manera previa y anterior y se debe establecer **(a)** si dicha actividad puede poner en peligro de daño, grave e irreparable al medio ambiente, **(b)** los daños que se podrían causar al medio ambiente, **(c)** si hay seguridad científica total de que la actividad no causa daño alguno y **(d)** acreditar que la actividad no causa daño alguno ni peligro de daño al medio ambiente.

Aunado a lo anterior al agente **se le puede endilgar responsabilidad por no anticipar el peligro al medio ambiente o exponer al medio ambiente a un peligro de daño grave e irreversible, aunque la actividad no hubiese o no haya causado daño consumado alguno y aunque no exista certeza absoluta de las consecuencias de la actividad**.

Esto implica que los agentes, al adelantar su actividades, de manera previa, deben analizar y anticipar no solo los daños que efectivamente se pueden causar al medio ambiente sino el peligro de daño, grave o irreversible, que se considera se puede exponer al medio ambiente, aun cuando dicho peligro se encuentre fundado en un mínimo de certeza o duda. Igualmente, así como el Principio exige al agente anticipar cualquier impacto ambiental, el mismo impone a la autoridad competente, en el mismo sentido, tomar acciones que se anticipen a los daños ambientales para asegurarse de que el daño no ocurra.

Comoquiera que el principio de precaución es transversal al ordenamiento jurídico en lo relacionado con afectación al medio ambiente o la salud de las personas, se abordará lo referente al ámbito del derecho internacional.

DERECHO INTERNACIONAL:

 Declaración de Rio de Janeiro Sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992:

La Asamblea General de las Naciones Unidas se reunió en Río de Janeiro del 3 al 14 junio de 1992 con el propósito de expedir una Declaración en la que se plasmaran unos principios fundamentales sobre cuestiones ambientales y de desarrollo.
Dentro de estos principios encontramos el Número 15 que reza:

“Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave ***o***
irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.”(Negruillas fuera de texto)

Como se observa bajo esta disposición, el Principio de Precaución ordena que en caso de “duda científica” duda que pudiéramos calificar de razonable, sobre la posibilidad que determinada actividad pueda causar un daño grave o irreversible al medio ambiente, **se debe suspender, condicionar o impedir la ejecución de la respectiva actividad**, según se considere sea la medida eficaz para el respectivo caso, hasta adquirir seguridad científica sobre la existencia o no de dicho peligro.

 Declaración de Wingspread sobre el Principio de Precaución Wingspread –Wisconsin de 1998:

Adoptada en reunión de científicos, filósofos, juristas, ambientalistas de ONG de Estados Unidos y Canadá, señala respecto del principio de precaución lo siguiente:

"(…) Nosotros pensamos que las regulaciones ambientales existentes y otras decisiones, particularmente aquellas basadas en la determinación de los riesgos, han fracasado en proteger adecuadamente la salud humana y el ambiente --el sistema más grande del cual los seres humanos sólo son una parte.

Nosotros pensamos que existen evidencias convincentes de que los daños a los seres humanos y al ambiente mundial son de tal magnitud y seriedad que se necesitan principios nuevos para dirigir las actividades humanas.

Mientras reconocemos que las actividades humanas pueden implicar peligros, las personas tienen que proceder más cuidadosamente de como lo han hecho recientemente en la historia. Las corporaciones, las entidades del gobierno, las organizaciones, las comunidades, los científicos y otros individuos tienen que adoptar un enfoque preventivo para todas las iniciativas humanas.

Debido a esto, es necesario implementar el Principio de la precaución: cuando una actividad amenaza con dañar la salud humana o el ambiente, deberían tomarse medidas preventivas; incluso si algunas relaciones entre causas y efectos no están totalmente establecidas científicamente. En este contexto el proponente de una actividad, más que el público, es quien debería cargar con las evidencias [concernientes a la seguridad, inocuidad y necesidad].

El proceso de la aplicación del Principio de la precaución debe ser abierto, bien fundado y democrático, y debe incluir las partes potencialmente afectadas. También debe implicar el examen de toda la gama de alternativas, incluyendo la no acción"

De esta manera hallamos que el Principio de Precaución ha sido tema relevante al interior de las discusiones del Derecho Internacional y que es principio rector en lo que corresponde al Medio Ambiente y Desarrollo.

Visto el acervo probatorio y el análisis prcedente este Despacho encuentra.

- La decisión que se tome atañe a la aplicación del derecho, sin que ninguna forma esta judicatura pretenda comportarse como decisor en cuestiones científicas. Simplemente se escogerá la mejor opción dentro de los materiales jurídicos y acervo probatorio recaudado.
- La característica de la acción popular, no corresponde a una típica indemnizatoria, que requiere la probanza de un daño cierto con un nivel de certeza sobre todos los elementos que estrtuctruran la responsabilidad civil o por la consumación de un daño antijurídico

En este sentido observese lo sostenido por este Despacho:

"*Según la Doctrina**,[445]** el daño es la alteración negativa de una situación favorable.*
Como bien lo ha manifestado la Jurisprudencia del Consejo de Estado en reiteradas ocasiones, frente a la responsabilidad del estado por daño contingente sea por acción u omisión, una vez constatada la existencia del hecho dañoso como primer elemento, habrá lugar a realizar juicio de responsabilidad, es decir, el análisis de los demás elementos que la integran.
Con todo, el daño en las acciones populares no está limitado a que este sea cierto, es decir, sometido a la real ocurrencia del perjuicio o menoscabo al derecho jurídicamente tutelado.
En este sentido, la acción popular permite hablar de daño contingente, entendido como aquél que puede suceder o no, que reviste un carácter eventual y por ende constituye una amenaza; por lo tanto se opone a lo seguro y necesario.
Así entonces, no necesariamente debe ocurrir o consumarse la afectación de las vías respiratorias de los residentes próximos a las vías en mal estado, o el daño a vehículos automotores o el accidente de tránsito con menoscabo a bienes o vidas, máxime que lo debatido, es el goce del espacio público sin limitaciones o dificultades u obstrucciones, provenientes en el sub-judice por el deficiente estado de conservación de una vía pública, que puede hipotéticamente llevar tales efectos negativos*, para lo cual la prueba documental, constituida en oficios de la alcaldía local de Suba, del IDU, de la Empresa de Acueducto de Bogotá D. C. y de la Unidad Administrativa Especial de Rehabilitación y Mantenimiento Vial – UAERMV y las reglas de la experiencia sirven de apoyo para considerar, que la omisión de mantener las vías públicas en buen estado, per se, es suficiente para menoscabar el derecho colectivo del goce del espacio público y es un medio propicio para ocasionar otra serie de daños a derecho individuales incluidos los fundamentales."*

Así las cosas, es claro que el rigor de la búsqueda de una prueba irrefutable y absoluta del daño a los derechos o intereses colectivos no puede exigirse para la demostración del daño eventual, pues, equivale a una prueba de

imposible exigencia y cumplimiento, ante el tipo y naturaleza de la acción impetrada, y más aun cuando en materia ambiental opera el pincipio del in dubio pronatura que atenua con mayor significación el rigor probatorio referido.

En aras de los interés en en juego y la defensa de derecho como el medio ambiente y la salud, resulta claro que no se requiere de certeza cietifica indubitable para tomar una medida, de suspensión, condicionamiento de la actividada que incide en la afectación del medio ambiente.

Además el principio de precaución, representa un mecanismo jurídico amplfcador de responsabilidad, que si bien prima facie es exigible al Estado las vulneraciones por acción u omisión en asuntos medio ambientales, igualmente es a los particuares quienes como la autoridad tienen un debito de cuidado y conservación del medio ambiente, pues, en caso contrario ello implicaría que el único obligado al cumplimiento de los compromisos medio ambietales solo sería el Estado y no los particulares, situación no admisible ni convencional, ni consitucionalmente (Art 95(8) C.P.)

XXV. LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA EXCLUSIONES y ASIGNACIÓN DE RESPONSABiLIDAD

a. LEGITIMACIÓN MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA

En este acápite, el Despacho con el fin de abordar la legitimación material en la causa por pasiva, reseñará las funciones de las demandadas, de conformidad con la normatividad correspondiente a cada una de ellas.

Funciones Ministerio de Salud y Protección Social (Decreto 4107 de 2011)

"Artículo 2o. ***Funciones.*** *El Ministerio de Salud y Protección Social, además de las funciones determinadas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 cumplirá las siguientes:*

1. Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar los planes, programas y proyectos del Sector Administrativo de Salud y Protección Social.

2. ***Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar los planes, programas y proyectos en materia de Salud y Protección Social.***

3. ***Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno Nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.***

4. Formular, adoptar, coordinar la ejecución y evaluar estrategias de promoción de la salud y la calidad de vida, y de prevención y control de enfermedades transmisibles y de las enfermedades crónicas no transmisibles.

5. Dirigir y orientar el sistema de vigilancia en salud pública.

6. Formular, adoptar y coordinar las acciones del Gobierno Nacional en materia de salud en situaciones de emergencia o desastres naturales.

7. ***Promover e impartir directrices encaminadas a fortalecer la investigación, indagación, consecución, difusión y aplicación de los avances nacionales e internacionales, en temas tales como cuidado, promoción, protección, desarrollo de la salud y la calidad de vida y prevención de las enfermedades.***

8. Formular y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia de protección de los usuarios, de promoción y prevención, de aseguramiento en salud y riesgos profesionales, de prestación de servicios y atención primaria, de financiamiento y de sistemas de información, así como los demás componentes del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

9. Formular, adoptar y evaluar la política farmacéutica, de medicamentos, de dispositivos, de insumos y tecnología biomédica, y establecer y desarrollar mecanismos y estrategias dirigidas a optimizar la utilización de los mismos.(…)

14. Regular la oferta pública y privada de servicios de salud, la organización de redes de prestación de servicios y establecer las normas para la prestación de servicios y de la garantía de la calidad de los mismos, de conformidad con la ley.

15. Participar en la formulación y evaluación de las políticas, planes, programas y proyectos en materia de pensiones, beneficios económicos y otras prestaciones.(…)

17. Formular la política de salud relacionada con el aseguramiento en riesgos profesionales y coordinar con el Ministerio de Trabajo su aplicación.

18. Formular y evaluar la política para la definición de los sistemas de afiliación, garantía de la prestación de los servicios de salud y sistemas de información en Riesgos Profesionales.

19. Formular y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia de promoción social a cargo del Ministerio.

20. ***Realizar los estudios y el análisis de viabilidad, estabilidad y equilibrio financiero de los recursos asignados a la salud y promoción social a cargo del Ministerio.***

21. ***Administrar los recursos que destine el Gobierno Nacional para promover la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando quiera que no exista norma especial que los regule o reglamente, ni la administración se encuentre asignada a otra entidad.****.(…)*

24. Promover acciones para la divulgación del reconocimiento y goce de los derechos de las personas en materia de salud, promoción social, y en el cuidado, protección y mejoramiento de la calidad de vida.(…)

26. Promover la articulación de las acciones del Estado, la sociedad, la familia, el individuo y los demás responsables de la ejecución de las actividades de salud, riesgos profesionales y promoción social a cargo del Ministerio.

27. Promover el estudio, elaboración, seguimiento, firma, aprobación, revisión jurídica y la ratificación de los tratados o convenios internacionales relacionados con salud, y promoción social a cargo del Ministerio, en coordinación con las entidades competentes en la materia.

28. ***Proponer y desarrollar, en el marco de sus competencias, estudios técnicos e investigaciones para la formulación, implementación y evaluación de políticas, planes, programas y proyectos en materia de salud y promoción social a cargo del Ministerio.(..)***

30. Preparar las normas, regulaciones y reglamentos de salud y promoción social en salud, aseguramiento en salud y riesgos profesionales, en el marco de sus competencias.

31. Numeral suprimido por el artículo 1 del Decreto 1432 de 2016.

32. ***Definir y modificar los Planes Obligatorios de Salud (POS) que las Entidades Promotoras de Salud (EPS) garantizarán a los afiliados según las normas de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.(…)***

36. Definir el régimen que deberán aplicar las EPS para el reconocimiento y pago de las incapacidades originadas en enfermedad general o en las licencias de maternidad, según las normas del Régimen Contributivo.

37. Establecer y actualizar un sistema de tarifas que debe contener entre otros componentes, un manual de tarifas mínimas que será revisado cada año, incluyendo los honorarios profesionales. En caso de no revisarse el mismo, será indexado con la inflación causada.

38. Las demás que por disposición legal se le haya asignado a la Comisión de Regulación en Salud.

PARÁGRAFO. Las funciones establecidas en los numerales 32 al 37 deberán realizarse de conformidad con los parámetros y términos señalados en el parágrafo 3o del artículo 7o de la Ley 1122 de 2007".

Funciones Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Decreto 3570 de 2011)

*"Artículo 2°. **Funciones.** Además de las funciones determinadas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 y en las demás leyes, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible cumplirá las siguientes funciones:*

1. Diseñar y formular la política nacional en relación con el ambiente y los recursos naturales renovables, y establecer las reglas y criterios de ordenamiento ambiental de uso del territorio y de los mares adyacentes, para asegurar su conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente.
2. Diseñar y regular las políticas públicas y las condiciones generales para el saneamiento del ambiente, y el uso, manejo, aprovechamiento, conservación, restauración y recuperación de los recursos naturales, a fin de impedir, reprimir, eliminar o mitigar el impacto de actividades contaminantes, deteriorantes o destructivas del entorno o del patrimonio natural, en todos los sectores económicos y productivos.

3. Apoyar a los demás Ministerios y entidades estatales, en la formulación de las políticas públicas, de competencia de los mismos, que tengan implicaciones de carácter ambiental y desarrollo sostenible, y establecer los criterios ambientales que deben ser incorporados en esta formulación de las políticas sectoriales.

4. Participar con el Ministerio de Relaciones Exteriores en la formulación de la política internacional en materia ambiental y definir con este los instrumentos y procedimientos de cooperación, y representar al Gobierno Nacional en la ejecución de tratados y convenios internacionales sobre ambiente, recursos naturales renovables y desarrollo sostenible.

5. Orientar, en coordinación con el Sistema Nacional de Prevención y Atención de Desastres, las acciones tendientes a prevenir el riesgo ecológico.

6. Preparar, con la asesoría del Departamento Nacional de Planeación, los planes, programas y proyectos que en materia ambiental, o en relación con los recursos naturales renovables y el ordenamiento ambiental del territorio, deban incorporarse a los proyectos del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones que el Gobierno someta a consideración del Congreso de la República.

7. Evaluar los alcances y efectos económicos de los factores ambientales, su incorporación al valor de mercado de bienes y servicios y su impacto sobre el desarrollo de la economía |nacional y su sector externo; su costo en los proyectos de mediana y grande infraestructura, así como el costo económico del deterioro y de la conservación del medio ambiente y de los recursos naturales renovables.

8. Realizar investigaciones, análisis y estudios económicos y fiscales en relación con los recursos presupuestales y financieros del sector de gestión ambiental, tales como, impuestos, tasas, contribuciones, derechos, multas e incentivos con él relacionados; y fijar el monto tarifario mínimo de las tasas por el uso y el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, de conformidad con la ley.

9. Dirigir y coordinar el proceso de planificación y la ejecución armónica de las actividades en materia ambiental de las entidades integrantes del Sistema Nacional Ambiental (SINA), dirimir las discrepancias ocasionadas por el ejercicio de sus funciones y establecer criterios o adoptar decisiones cuando surjan conflictos entre ellas en relación con la aplicación de las normas o con las políticas relacionadas con el uso, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables o del ambiente.

10. Ejercer la inspección y vigilancia sobre las Corporaciones Autónomas Regionales, y ejercer discrecional y selectivamente, cuando las circunstancias lo ameriten, sobre los asuntos asignados a estas corporaciones la evaluación y control preventivo, actual o posterior, de los efectos del deterioro ambiental que puedan presentarse por la ejecución de actividades o proyectos de desarrollo, así como por la exploración, explotación, transporte, beneficio y utilización de los recursos naturales renovables y no renovables, y ordenar al organismo nacional competente para la expedición de licencias ambientales a cargo del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la suspensión de los trabajos o actividades cuando a ello hubiese lugar.

11. Coordinar, promover y orientar las acciones de investigación sobre el ambiente y los recursos naturales renovables y sobre modelos alternativos de desarrollo sostenible.

12. Establecer el Sistema de Información Ambiental, organizar el inventario de la biodiversidad y de los recursos genéticos nacionales; y administrar el Fondo Nacional Ambiental (Fonam) y sus subcuentas.

13. Diseñar y formular la política, planes, programas y proyectos, y establecer los criterios, directrices, orientaciones y lineamientos en materia de áreas protegidas, y formular la política en materia del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

14. Reservar y alinderar las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales; declarar, reservar, alinderar, re alinderar, sustraer, integrar o re categorizar las áreas de reserva forestal nacionales, reglamentar su uso y funcionamiento; y declarar y sustraer Distritos Nacionales de Manejo Integrado. Las corporaciones autónomas regionales en desarrollo de su competencia de administrar las reservas forestales nacionales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, realizarán los estudios técnicos, ambientales y socioeconómicos para los fines previstos en el presente numeral, con base en los lineamientos establecidos por este Ministerio

15. Elaborar los términos de referencia para la realización de los estudios con base en los cuales las autoridades ambientales declararán, reservarán, alinderarán, re alinderarán, sustraerán, integrarán o re categorizarán, las reservas forestales regionales y para la delimitación de los ecosistemas de páramo y humedales sin requerir la adopción de los mismos por parte del Ministerio.

16. Expedir los actos administrativos para la delimitación de los páramos.

17. Adquirir, en los casos expresamente definidos en la Ley 99 de 1993, los bienes de propiedad privada y los patrimoniales de las entidades de derecho público; adelantar ante la autoridad competente la expropiación de bienes por razones de utilidad pública o interés social definidas por la ley, e imponer las servidumbres a que hubiese lugar.

18. Constituir con otras personas jurídicas de derecho público o privado, asociaciones, fundaciones o entidades para la conservación, manejo, administración y gestión de la biodiversidad, promoción y comercialización de bienes y servicios ambientales, velando por la protección del patrimonio natural del país.

19. Las demás señaladas en las Leyes 99 de 1993 y 388 de 1997 que no resulten contrarias a lo dispuesto en el presente decreto".

Funciones Ministerio de Trabajo (Decreto 4108 de 2011)

"Artículo 2. ***Funciones del Ministerio del Trabajo.*** *El Ministerio del Trabajo cumplirá, además de las funciones que determinan la Constitución y el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, las siguientes:*

1. ***Formular, dirigir, coordinar y evaluar la política social en materia de trabajo*** *y empleo, pensiones y otras prestaciones.*

2. ***Definir, dirigir, coordinar y evaluar las políticas que permitan hacer efectivos los principios de solidaridad****, universalidad, eficiencia, unidad, integralidad y equidad de género y social* ***en los temas de trabajo y empleo****.*
3. Formular, dirigir y evaluar la política de generación de empleo e incremento del nivel de empleabilidad de la población, especialmente la población en condición de vulnerabilidad, en coordinación con otras entidades competentes.(…)

9. ***Coordinar y evaluar las políticas y estrategias para enfrentar los riesgos en materia laboral, articulando las acciones que realiza el Estado, con la sociedad, la familia y el individuo.***

10. ***Fijar las directrices para realizar la vigilancia y control de las acciones de prevención de riesgos profesionales en la aplicación de los programas permanentes de salud ocupacional.***

11. ***Formular las políticas y estrategias orientadas a facilitar la divulgación para el conocimiento de los derechos de las personas en materia de*** *empleo,* ***trabajo decente****,* ***salud y seguridad en el trabajo, y su reconocimiento por los entes competentes****.*

13. Fijar las políticas necesarias para la promoción y vigilancia de la protección de los derechos al trabajo, *a la asociación y a la huelga, conforme a las disposiciones constitucionales y legales vigentes.*

14. Ejercer, en el marco de sus competencias, la prevención, inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas sustantivas y procedimentales en materia de trabajo y empleo, e imponer las sanciones establecidas en el régimen legal vigente.

15. Proponer, desarrollar y divulgar, en el marco de sus competencias, estudios técnicos e investigaciones para facilitar la formulación y evaluación de políticas, planes y programas en materia de *empleo, trabajo,* ***seguridad y salud en el trabajo.(…)***

17. ***Formular, dirigir, implementar políticas dirigidas al cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de empleo, trabajo decente, derechos humanos laborales*** *e inspección en el trabajo y, aprobar los proyectos de cooperación técnica internacional a celebrar por sus entidades adscritas o vinculadas, en coordinación con el Ministerio de Relaciones*
Exteriores, y demás entidades competentes en la materia.(…)

25. Promover el estudio, elaboración, seguimiento, firma, aprobación, revisión jurídica y la ratificación de los tratados o convenios internacionales relacionados con pensiones y otras prestaciones a cargo del Ministerio, en coordinación con las
entidades competentes en la materia. (…)
.
29. Las demás que le señale la Constitución y la ley".

INGEOMINAS (Decreto 4131 DE 2011)

"Artículo 4. ***Funciones****. Para el cumplimiento de su objeto, el Servicio Geológico Colombiano cumplirá las siguientes funciones:*

1. Asesorar al Gobierno Nacional para la formulación de las políticas en materia de geociencias, amenazas y riesgos geológicos, uso de aplicaciones nucleares y garantizar la gestión segura de los materiales nucleares y radiactivos en el país.

2. Adelantar la investigación científica básica y aplicada del potencial de recursos del subsuelo y administrar los datos e información del subsuelo del territorio nacional.

3. Generar e integrar conocimientos y levantar, compilar, validar, almacenar y suministrar, en forma automatizada y estandarizada, información sobre geología, recursos del subsuelo y amenazas geológicas, de conformidad con las políticas del Gobierno Nacional.

4. Actualizar el mapa geológico colombiano, de acuerdo al avance de la cartografía nacional.

5. Integrar y analizar la información geocientífica del subsuelo, para investigar la evaluación, la composición y los procesos que determinan la actual morfología, estructura y dinámica del subsuelo colombiano.

6. Administrar la Litoteca, Cintoteca, Mapoteca, Museo Geológico y demás fondos documentales del Servicio Geológico Colombiano.

7. Adelantar programas de reconocimiento, prospección y exploración del territorio nacional, de acuerdo con las políticas definidas por el Ministerio de Minas o el Gobierno Nacional.

8. Realizar la identificación, el inventario y la caracterización de las zonas de mayor potencial de recursos naturales del subsuelo, tales como minerales, hidrocarburos, aguas subterráneas y recursos geotérmicos, entre otros.

9. Identificar, evaluar y establecer zonas de protección que, en razón de la presencia de patrimonio geológico o paleontológico del país, puedan considerarse áreas protegidas.

10. Investigar fenómenos geológicos generadores de amenazas y evaluar amenazas de origen geológico con afectación regional y nacional en el territorio nacional.

11. Proponer, evaluar y difundir metodologías de evaluación de amenazas con afectaciones departamentales y municipales.

12. Administrar y mantener las instalaciones nucleares y radiactivas a su cargo, así como coordinar los proyectos de investigación nuclear.

13. Fijar las tarifas de todos los servicios de licenciamiento y control para la gestión de materiales nucleares y radiactivos en el país.

14. Prestar servicios relacionados con el conocimiento geocientífico y del uso de las aplicaciones nucleares, de acuerdo con las políticas definidas por el Consejo Directivo.

15. Suministrar a la Unidad de Planeación Minero-Energética la información que se requiera para la elaboración de estudios e investigaciones de planeamiento sobre los recursos del subsuelo.

16. Las demás que se le asignen o reciba por delegación del Ministerio de Minas y Energía".

Funciones de los departamentos:

El artículo 298 de la Constitución Política Colombiana facultó a los departamentos para ejercer las siguientes funciones:

"ARTICULO 298. Los departamentos tienen autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio en los términos establecidos por la Constitución.

Los departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las leyes.

La ley reglamentará lo relacionado con el ejercicio de las atribuciones que la Constitución les otorga."

Los artículos 6° y 7° del decreto 1222 de 1986, establecen funciones y competencias para los departamentos:

"ARTICULO 6. Los Departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales, con las limitaciones que establece la Constitución, y ejercerán sobre los Municipios la ***tutela administrativa necesaria para planificar y coordinar el desarrollo regional y local y la prestación de servicios, en los términos que las leyes señalen.***

ARTICULO 7. Corresponde a los Departamentos:

Participar en la elaboración de los planes y programas nacionales de desarrollo económico y social y de obras públicas y coordinar la ejecución de los mismos. El Departamento Nacional de Planeación citará a los Gobernadores, al Alcalde Mayor de Bogotá y a los Intendentes y Comisarios para discutir con ellos los informes y análisis regionales que preparen los respectivos Consejos Seccionales de Planeación. Estos informes y análisis deberán tenerse en cuenta para la elaboración de los planes y programas de desarrollo a que se refieren los artículos 76 y 118 de la Constitución Política.
Cumplir funciones y prestar servicios nacionales, o coordinar su cumplimiento y prestación, en las condiciones que prevean las delegaciones que reciban y los contratos o convenios que para el efecto celebren.
Promover y ejecutar, en cumplimiento de los respectivos planes y programas nacionales y departamentales actividades económicas que interesen a su desarrollo y al bienestar de sus habitantes.
Prestar asistencia administrativa, técnica y financiera a los Municipios, promover su desarrollo y ejercer sobre ellos la tutela que las leyes señalen.
Colaborar con las autoridades competentes en la ejecución de las tareas necesarias para la conservación del medio ambiente y disponer lo que requiera la adecuada preservación de los recursos naturales.
Cumplir las demás funciones administrativas y prestar los servicios que les señalen la Constitución y las leyes".

En este punto se destaca que la legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio.

Desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia.

La **legitimación material** en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido

demandadas, no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por pasiva, en este caso, es la llamada a discutir la misma en el proceso[446].

En consonancia con lo anterior, es evidente que al Ministerio de Salud y Protección Social le corresponde la formulación de la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno Nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.

Además en los términos del literal a) del Artículo 83 de la Ley 9 de 1979**,** una de las funciones del Ministerio de Salud y de la Protección Social, es establecer, en cooperación con los demás organismos del Estado que tengan relación con estas materias, las regulaciones técnicas y administrativas destinadas a proteger, conservar y mejorar la salud de los trabajadores en el territorio nacional, supervisar su ejecución y hacer cumplir las disposiciones y reglamentaciones que con fundamento con la precitada ley, se expidan.

Ahora bien, a nivel particular dentro del ámbito de la seguridad y la salud en el trabajo, se le estableció:

• Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno Nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.

• Formular la política de salud relacionada con el aseguramiento en riesgos profesionales y coordinar con el Ministerio de Trabajo su aplicación.

• Formular y evaluar la política para la definición de los sistemas de afiliación, garantía de la prestación de los servicios de salud y sistemas de información en Riesgos Profesionales.

• Promover el estudio, elaboración, seguimiento, firma, aprobación, revisión jurídica y la ratificación de le® tratados o convenios internacionales relacionados con salud, y promoción social a cargo del Ministerio, en coordinación con las entidades competentes en la materia.

• Preparar las normas, regulaciones y reglamentos de salud y promoción social en salud, aseguramiento en salud y riesgos profesionales, en el marco de sus competencias.

• **Formular y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia de protección de los usuarios, de promoción y prevención, de aseguramiento en salud y riesgos profesionales, de prestación de servicios y atención primaria, de financiamiento y de sistemas de información, así como los demás componentes del Sistema General de Seguridad Social en Salud.**

Esta última de gran importancia porque, teniendo en cuenta que un objetivo básico del Sistema General de Riesgos Profesionales es la promoción de la salud ocupacional y la prevención de los riesgos laborales, para evitar accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, además de establecer las regulaciones técnicas y administrativas destinadas a proteger, conservar y mejorar la salud de los trabajadores en el territorio nacional, el Ministerio de salud y Protección Social expidió la Resolución Número 00000007 del 4 de noviembre de 2011, en la cual, se adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras Fibras de uso similar, en consecuencia, esta Autoridad circunscribió el uso del crisotilo a nivel nacional constituyendo campos de aplicación, medidas de prevención y control y sanciones para quienes incumplieran los lineamientos prescritos en el Decreto.

Como se indicó, el Ministerio de Salud y Protección Social, gestionó la Resolución Número 007 del 04 de noviembre de 2011, en la cual, se adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y Otras Fibras de Uso Similar. Allí el Ministerio dispuso que los límites máximos de concentración de polvo respirable de crisotilo en suspensión en el ambiente de trabajo serán fijados por el Ministerio de la Protección social, recordando que para que la fibra sea respirable esta partícula debe tener una longitud mayor de 5 micras, diámetro menor de 3 micras y relación longitud/diámetro igual o mayor de 3.

Los límites establecidos de concentración de crisotilo en el ambiente de trabajo se deben corregir cuando la jornada de trabajo supere las 8 horas diarias o 40 a la semana, aplicando el modelo matemático desarrollado por Brief & Scala. La corrección del VLP propuesto por este modelo se realiza a través de las siguientes formulas:

Cómputo diario: Fc = (8/hd) x [(24 - hd) /16]
Cómputo semanal: Fc = (40/hs) x [(168 - hs) / 128]

Siendo:
Fc = Factor de corrección **hd** = horas de trabajo por día **hs** = horas de trabajo por semana

Para conocer el valor del VLP corregido, se multiplica el Fc calculado por el VLP propuesto: VLPc = Fc x VLP.

Según la Occupational Safety and Health Administration (OSHA), entidad adscrita al Departamento de Trabajo de los Estados Unidos, el límite de exposición permisible (PEL) para el asbesto es 0.1 fibra por centímetro cúbico de aire con un promedio ponderado en el tiempo de ocho horas (TWA), con un límite de excursión (EL) de 1.0 fibras de asbesto por centímetro cúbico sobre un periodo de 30 minutos.[447]

De lo estudiado es claro decir que el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene injerencia directa en la regulación del uso seguro del crisotilo en los ambientes de trabajo, máxime cuando se le han asignado funciones concretas para salvaguardar la salud e integridad de los trabajadores que tienen contacto con la fibra y su consecuente Decreto que expedía el Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras Fibras de uso similar.

Análogamente, en lo referente al **Ministerio del Trabajo**, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Servicio Geológico Colombiano (antes INGEOMINAS), la Gobernación de Antioquia y Corantioquia, esta Sede indica que,

• Por medio del Decreto 4108 de 2011, al **Ministerio de Trabajo** se le asignaron una sarie de objetivos y funciones encaminados a la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos para el trabajo, el respeto por los derechos fundamentales, las garantías de los trabajadores, el fortalecimiento, promoción y protección de las actividades de la economía solidaria y el trabajo decente, a través un sistema efectivo de vigilancia, información, registro, inspección y control; así como del entendimiento y diálogo social para el buen desarrollo de las relaciones laborales. El Ministerio de Trabajo fomenta políticas y estrategias para la generación de empleo estable. la formalización laboral. la protección a los desempleados, la formación de los trabajadores. la movilidad laboral, las pensiones y otras prestaciones.
• **El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**, tiene a su cargo la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, orientar y regular el ordenamiento ambiental del territorio y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente de la nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, sin perjuicio de las funciones asignadas a otros sectores.
A su vez, el **Ministerio Ambiente y Desarrollo** Sostenible formulará, junto con el Presidente de la República la política nacional ambiental y de recursos naturales renovables, de manera que se garantice el derecho de todas las personas a gozar de un medio ambiente sano y se proteja el patrimonio natural y la soberanía de la Nación.

• El **Servicio Geológico Colombiano** desde su creación en el 2011 por intermedio del Decreto Ley 4131, se le ha asignado funciones relativas a la investigación científica básica y aplicada del potencial de recursos del subsuelo; adelantar el seguimiento y monitoreo de amenazas de origen geológico; administrar la información del subsuelo; garantizar la gestión segura de los materiales nucleares y radiactivos en el país; coordinar proyectos de investigación nuclear y el manejo y la utilización del reactor nuclear de la Nación.

• Con arreglo a las funciones generales de la **Gobernación de Antioquia,** entre ellas las de vigilar, desarrollar, adoptar, difundir y garantizar la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social en Salud y de Protección Social en el Departamento, ejecutar las acciones de inspección, vigilancia y control de los factores de riesgo del ambiente que afectan la salud humana, vigilar y controlar el expendio, comercialización y distribución de medicamentos; y supervisar y controlar el recaudo y la aplicación de los recursos que se tiene a su disposición.

• Respecto de la naturaleza jurídica de la **Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia - Corantioquia,** es una entidad del orden nacional, creada por la Ley 99 de 1993, integrada por las entidades territoriales de su jurisdicción, dotada de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio, personería jurídica, encargada por la ley de administrar dentro del área de su jurisdicción, el medioambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, según las disposiciones legales y las políticas del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Respecto de sus funciones, la Ley 99 de 1993, en el artículo 31 señala, entre otras, la de ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley

aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así- como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción; promover y desarrollar la participación comunitaria en programas de protección ambiental, de desarrollo sostenible y de manejo adecuado de los recursos naturales renovables; otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la Ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente; ejecutar, administrar, operar y mantener en coordinación con las entidades territoriales, proyectos, programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la Ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Así, el objeto de dicha Corporación es la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente.

De lo descrito previamente se colige que estas instituciones (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Servicio Geológico Colombiano (antes INGEOMINAS), la Gobernación de Antioquia) están eximidas de responsabilidad, **a excepción del Ministerio del Trabajo**, quien es la entidad a la que le corresponde establecer los límites de emisión de asbesto como lo destaca el anexo técnico 3.1.2. de la Resolución Número 007 del 04 de noviembre de 2011 y la Resolución 2400 de 1979[448], por la intervención real en los hechos que suscitaron la acción, esto emanado dentro del marco de sus competencias funcionales, toda vez que no les asiste a dichas entidades la obligación de vigilar, reglamentar y/o controlar el uso de fibras de crisotilo en los ambientes de trabajo donde se utiliza.

XXVI. HECHO SUPERADO

Con relación al fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado, examina el Despacho la definición dada a esta figura por parte de la H. Corte Constitucional, la cual, dentro del trámite de la acción constitucional, sobreviene cuando frente al pedido de amparo, la orden del juez no tendría efecto alguno o caería en el vacío.

Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

Siguiendo con lo expuesto, el hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional.[449]

Ahora bien, de esta figura pero operada en las acciones populares, el H. Consejo de Estado ha seguido una línea jurisprudencial que se basa en lo expuesto a continuación:

"[…] De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 472 de 1998, las acciones populares se "ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible", de lo cual se deduce, que la orden de proteger los derechos colectivos supone la existencia de las circunstancias que los amenazan o vulneran; pues si éstas han desparecido, desparece también la causa que da lugar a dicha protección. ***No es posible hacer cesar la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, si éstas han dejado de existir; tampoco lo es restituir las cosas al estado anterior, en tanto que, la ausencia de dichas circunstancias, supone, precisamente, que las cosas volvieron a su estado anterior sin necesidad de la orden judicial****.*

*Así como la prosperidad de las pretensiones en una acción popular depende de lo acreditado por la parte demandante en el proceso****, la orden de proteger los derechos colectivos sólo puede proferirse cuando, al momento de dictar sentencia, subsisten las circunstancias, que a juicio de los actores, vulneran o amenazan tales derechos****, pues de lo contrario el fundamento fáctico y jurídico de dicha orden judicial habría desparecido, y su objeto -que es, precisamente, la protección de los derechos colectivos- ya se habría logrado, generándose, de esta manera, una sustracción de materia .*
Siendo ello así, si en el curso del proceso desaparecen las circunstancias que amenazan o vulneran el derecho colectivo, no es posible ordenar su protección en la sentencia, pues tal decisión sería inocua y alejada de la realidad

[…]"[450] (Negrillas fuera de texto).
Visto lo que precede, al respecto del mismo asunto se ha señalado:

"[…] la carencia de objeto por haberse superado el hecho vulnerador que originó la acción, se da ***cuando se comprueba que entre la presentación de ésta y el momento de dictar el fallo cesó la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se había solicitado*** *y, en tal circunstancia, ya no será necesaria la orden de protección, pero en todo caso, debe el juez declarar que la mencionada amenaza o vulneración existió pero desapareció […]"*[451] (Negrillas fuera de texto).

De lo anterior, concluye el Consejo de Estado dictando los elementos sustanciales del fenómeno de carencia de objeto por hecho superado, los cuales los detalla de la siguiente forma: *i)* que se pruebe que a la fecha de la presentación de la demanda existía una vulneración o amenaza de un derecho colectivo. En el evento en que no se pruebe este aspecto, no se configurará el hecho superado, sino que se deberán negar las pretensiones de la demanda; *ii)* **que en el curso del proceso judicial, cese la amenaza o vulneración del derecho colectivo;** ***iii)*** **que al momento de dictar sentencia no sea posible, por sustracción de materia, impartir órdenes de amparo del derecho colectivo porque ese derecho ya no se encuentra amenazado ni vulnerado.**

En el evento en que cese la vulneración del derecho colectivo como consecuencia del ejercicio de la acción popular, no resulta procedente denegar de plano las pretensiones, sino que, por el contrario, el juez de conocimiento deberá declarar la vulneración de los derechos colectivos y precisar que se puso fin a la transgresión del derecho colectivo cuyo amparo se perseguía.[452]

Teniendo en cuenta lo preliminar, el Juzgador entrará a verificar los casos particulares de las empresas TopTec S.A. y Peldar S.A., para determinar si cumplen con los presupuestos señalados y que configuran la materialización de la carencia de objeto por hecho superado.

En primer lugar es necesario recordar que este Despacho mediante auto del 03 de marzo de 2015[453], ordenó de manera oficiosa la vinculación de TopTec a la acción popular, por esto, la Sociedad procedió a presentar la contestación de la acción en escrito radicado al expediente el 11 de mayo de 2015.

De la mentada contestación, se resalta la oposición a las pretensiones propuestas por el actor, aduciendo, entre otras, que el uso que se le daba al crisotilo en los procesos de producción de la empresa, se encontraban amparados legalmente por el ordenamiento jurídico colombiano.

En el trascurso del proceso, se practicaron como medios de prueba, testimonios solicitados por la pasiva, a saber, dentro del trámite rindió testimonio Jhon Fredy Guapacha, Coordinador de Calidad e Investigación y Manuel Ocampo Álvarez, Gerente De Producción, ambos trabajadores de la empresa.

En este punto se hace imperioso evocar que el testimonio es un medio de prueba que procura obtener información sobre los hechos que conoce el juez, o como lo define la doctrina: *"Es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona, que no es parte en el proceso en que se aduce, hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza".* Y para su práctica deben tenerse en cuenta ciertas formalidades, entre las cuales se deben rechazarse las preguntas que tiendan a provocar conceptos del declarante "excepto cuando se trate de persona especialmente calificada por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre la materia", y que el testimonio debe ser lo más exacto y completo, para lo cual se exigirá al testigo "que exponga la razón de la ciencia de su dicho"; aspectos que debe tener en cuenta el juez al momento de valorarlo.[454]

Finalmente en los alegatos finales que presentó TopTec, le indicó a esta Sede Judicial que la empresa en sus procesos de producción no hace uso del crisotilo desde el año 2015, esto, apoyado en los testimonios que se presentaron durante el proceso y que fueron valorados por el Juzgador.

Para poner más en contexto lo manifestado por la empresa, este Despacho se permitirá trascribir en lo pertinente las pruebas testimoniales recaudadas para dilucidar el cargo;

JHON FREDY GUAPACHA FLÓREZ. INGENIERO INDUSTRIAL COORDINADOR DE CALIDAD DE TOPTEC S.A.

*"**APODERADO:** A ver mi señor y si es que me quede una confusión en el siguiente sentido actualmente la empresa no trabaja con asbesto. **RESPONDIÓ:** No, no señor, actualmente La empresa no trabaja el asbesto. (…) **APODERADO:** Conoce usted si a la fecha la empresa para este trabajo utiliza de alguna forma el crisotilo o el asbesto. **RESPONDIÓ:** No, en la materia prima no, no está desde diciembre del 2015."*[455]

MANUEL OCAMPO ÁLVAREZ. INGENIERO INDUSTRIAL. GERENTE DE PRODUCCIÓN DE TOPTEC S.A.

*"**DESPACHO:** TopTec a la fecha trabajaban con asbesto. **Testigo:** No. **DESPACHO:** Sabe usted es la razón, razón por la actual sabe usted la razón por la cual TopTec dejó de trabajar con este material. **RESPONDIÓ:** Básicamente fue una decisión administrativa o sea digamos que la compañía estratégicamente tomó una decisión en sus dueños y en los accionistas, que quería dejar de laborar con asbesto, finalmente tenemos que las grandes empresas en el mundo han venido dando ese vuelco de trabajar con un material pues que se considera y que tiene pues obviamente cierto grado de peligrosidad, que es que además, además requiere pues de unas medidas especiales de control dentro de la compañía, entonces entiendo que estratégicamente los dueños dijeron vamos a empezar a migrar el proceso productivo con asbesto, a libre de asbesto entonces tengo un proceso que se arrancó en el 2014, bueno digamos que la compañía ya estaba preparada para trabajar con material libre de asbesto y lo viene haciendo, fabricando placas libres de asbesto como desde el 99 **pero desde el 2014 ya se tomó la decisión que estratégicamente la empresa iba a dejar de trabajar con asbesto**, entiendo que básicamente pues previendo una posible prohibición pues y como estratégicamente pensando en otro tipo de cosas dijimos vamos a migrar 2014 se empezó a hacer la migración en serio hasta el 2015 primero de diciembre fabricamos la última placa que contenía asbesto."*[456] *(negrillas fuera de texto)*

De los testimonios recaudados, el Juzgador valoró las cualidades técnicas y subjetivas de los testigos, en consecuencia el Despacho encuentra sin mayor dificultad que si bien TopTec S.A., usaba crisotilo como materia prima para la fabricación de sus productos, lo cierto es que desde el año 2014 la empresa inició un proceso de sustitución de esta fibra, previendo la prohibición de la fibra y queriéndose posicionar con otros fabricantes que han depuesto este material.

Así tal circunstancia, se encuentra probado que *i)* a la fecha de la presentación de la demanda, 15 de diciembre de 2005[457], TopTec S.A., usaba el crisotilo como materia prima para la fabricación de sus productos, corolario, existía una posible vulneración o amenaza a los derechos colectivos invocados por el actor en su escrito de demanda.; *ii)* En el curso del proceso judicial quedó demostrado que TopTec S.A., desde el año 2015, no utiliza ningún tipo de asbesto en sus procesos de producción, por esto, la posible amenaza o vulneración de los derecho colectivos invocados por el actor cesó con relación a este sujeto procesal.

En razón de lo expuesto, es menester indicar que, el Despacho dará aplicación a la carencia actual de objeto por hecho superado en lo referente a la empresa TopTec S.A., dado que al presentar la acción popular existió una amenaza o una afectación de los derechos colectivos pero antes de dictar sentencia, las circunstancias generadoras de la vulneración cesaron, tal como se corrobora con los testimonios que obran a folios 6555 y 6556 del expediente, por medio de las cuales se verificó la sustitución del asbesto por otras fibras en los procesos de fabricación de la compañía. Dichos testimonios no fueron controvertidos, ni tachados de falso por los accionantes.

Siguiendo con la empresa Peldar S.A., el Despacho la vinculó y prestó su contestación en escrito radicado el 04 de febrero de 2015, en esta, Cristalería Peldar S.A., indicó que no existe ninguna vulneración a los derechos invocados por el accionante, puesto que no utilizan ningún tipo de asbesto en sus procesos de producción, ni como materia prima ni como componente de sus máquinas, sin embargo, señalaron que en ocasiones pasadas usaron rodillos de prensado y laminado con piezas de asbesto pero estos elementos ya no tenían ninguna utilización para la producción de los productos fabricados en la empresa, para constatar lo expuesto, la pasiva solicitó ante el Despacho testimonios de algunos de sus trabajadores, dictamen pericial a sus plantas de producción ubicadas en Cogua, Soacha y Envigado, adicional a esto para soportar sus afirmaciones, aportó unas certificaciones expedidas por trabajadores de la compañía.
Por esto, habiendo recordado el valor probatorio de los testimonios dentro de la acción, el Despacho entrará a examinar inicialmente los testimonios aportados por Andrés Zuluaga Pérez y Héctor Alfonso Osorio Angarita, por ello, se permite este Despacho trascribir los apartes de los testimonios que considera más relevantes para examinar el caso en particular;

ANDRÉS ZULUAGA SUAREZ. INGENIERO DE PRODUCCIÓN. GERENTE DE LA PLANTA DE CRISTALERÍA PELDAR S.A. ***[458]***

"(…) ***Represente Peldar****: Dígale al* ***DESPACHO*** *Si Peldar ha explotado producido o comercializado alguna forma de asbesto.* ***Contesta el testigo****: no señor. En el proceso de fabricación de envases de vidrio no.* ***Representante de Peldar****: usted conoce cuál es la materia prima principal que utiliza Peldar para la fabricación de los envases de vidrio que nos acaba de mencionar.* ***Contesta el testigo****: la materia prima de nosotros son vidrio reciclado, básicamente son envases que se rompen y se vuelven a agregar al proceso y arena esos son los principales componentes de la mezcla, ahora hay otros elementos menores, pero los dos más significativos es arena y vidrio reciclado (…)*
(…) ***Representante de Peldar****: Andrés díganos Peldar cristalería Peldar ha tenido relaciones comerciales con minera Las Brisas.* ***Contesta el testigo****: no señor.* ***Representante de Peldar:*** *díganos si Peldar utiliza asbesto bien como materia prima o bien en su cadena de producción elementos de asbesto.* ***Contesta el testigo****: no, En la materia prima no hay elementos de asbesto en el proceso productivo de fabricación de envases de vidrio, no hay asbesto y Por ende en el producto terminado no hay asbesto. (…)"*

HÉCTOR ALFONSO OSORIO ANGARITA. INGENIERO QUÍMICO. DIRECTOR DE MANUFACTURA DE PELDAR S.A. ***[459]***

"(…) Pregunta representante Peldar*: precísenos si en algún momento Peldar ha producido comercializado o fabricado alguna forma de asbesto.* ***Contesta testigo Héctor:*** *No ese no es un producto nuestro nosotros todos los productos son de vidrio y con procesos digamos de valor agregado qué llamamos productos decorados si con pintura o coloreados pero todo fundamentalmente de vidrio.* ***Pregunta representante de Peldar****: usted sabe cuál es la materia prima de los productos de vidrio que nos dice, fábrica Peldar.* ***Contesta testigo Héctor****: fundamentalmente el vidrio es arena sílice en un 70% la composición del Vidrio y el resto son unos óxidos minerales como oxido de aluminio, óxido de calcio que son digamos el material que se encuentra en la naturaleza y se funden y forman el vidrio.* ***Pregunta representante Peldar****: otra vez, así parezca como reiterativo precísenos si algunos de esos otros materiales que usted dice se encuentran en la naturaleza, si entre ellos se encuentra el asbesto.* ***Contesta el testigo Héctor****: o sea como materia prima Nosotros no, no es un componente para fabricar vidrio el asbesto. (…)*
(*…)****Pregunta el representante de Peldar****: usted mencionó que en el año 2013 y 2014 Peldar dejó de producir vidrio plano, aclárenos por favor si esos rodillos de asbesto se utilizan actualmente o desde el 2014 se utilizaron algún momento para algún otro proceso.* ***Contesta el testigo****: no eso es exclusivamente para eso y no de eso no se volvió a utilizar. (...)*
(*…)****Pregunta el representante de Peldar****: aclárenos por favor Entonces si actualmente en alguno cualquiera de los procesos de producción de Peldar en la cadena de producción se utiliza asbesto en alguna de las máquinas a las que acaba de referirse.* ***Contesta el testigo****: no hay utilización de esta materia en ninguna parte. (…)"*

De estos testimonios el Juzgador puede determinar con suficiente claridad que estos tienen cualidades para revelar los procesos de producción que se llevan a cabo en la compañía, ya que se trata del Gerente de la Planta y del Director de manufactura de Peldar S.A., de estos testimonios se desprende que Cristalería Peldar S.A., dentro del proceso de fabricación de vidrio plano, nunca utilizó el asbesto como materia prima pero si utilizaban máquinas que tenían dentro de su estructura una serie de rodillos de asbesto los cuales les daban la forma al vidrio plano, empero, estas máquinas se dejaron de usar en el año 2014, estos testimonios no fueron controvertidos o tachados como falsos por las partes procesales.

Para complementar lo que precede, en su contestación, la pasiva aportó dos certificados, el primero de ellos elaborado por el Gerente Corporativo de Calidad de la empresa en donde se indicaba:

"*De acuerdo a la información solicitada, referente al material de los envases de vidrio que O-I Peldar suministra, nos permitimos comunicar que la composición de nuestros envases satisface las exigencias y especificaciones propias de un vidrio Soda-Cal-Sílice, condiciones que permiten catalogarlo como vidrio tipo III, material que no se considera como aportante al alimento que pueda contener. Es decir, bajo las condiciones esperadas de uso no debe afectar las características organolépticas de los alimentos o bebidas envasadas en él, considerándose así como un material de empaque apto para productos destinados al consumo humano.*
Las materias primas primordiales utilizadas en nuestro proceso son: Arena Silica SiO2, Soda Na2O, Caliza CaO, Feldespato Al2O3 y Casco (Vidrio ecológico, obtenido a través del reciclaje postconsumidor."

El segundo documento fue librado por el director de manufactura de Peldar S.A., en este documento se detallaba lo siguiente:

"*En mi calidad de director de manufactura de Cristalería Peldar S.A., certifico que esta compañía se dedica a la fabricación de artículos de vidrio (envases, copas, vasos y similares), de los denominados Soda-Cal-Sílice, debido a la composición de las materias primas que se producen, que son: Carbonato de Sodio (Soda), Carbonato de Calcio (Caliza), Oxido de Sílice (Arena y Feldespato).*
En ningún caso usa ni ha usado Asbesto como materia prima para preparar la mezcla de óxidos que son fundidos en vidrio para producir productos".

En este instante procesal es preciso recordar que es posible valorar como auténticas las copias aportadas al proceso, si se cumple alguno de los siguientes casos:

• Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada.

• Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente.

• Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa. ***[460]***

Según lo expuesto también es necesario indicar que todo documento privado se reconocerá como autentico cuando:

• Si ha sido reconocido ante el juez o notario, o si judicialmente se ordenó tenerlo por reconocido.

• Si fue inscrito en un registro público a petición de quien lo firmó.

• Si habiéndose aportado a un proceso y afirmado estar suscrito, o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no lo tachó de falso oportunamente, o los sucesores del causante a quien se atribuye dejaren de hacer la manifestación contemplada en el inciso segundo del artículo 289.

Esta norma se aplicará también a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aducen, afirmándose que corresponde a ella.

• Si fue reconocido implícitamente de conformidad con el artículo 276.

• Si se declaró auténtico en providencia judicial dictada en proceso anterior, con audiencia de la parte contra quien se opone en el nuevo proceso, o en la diligencia de reconocimiento de que trata el artículo 274.[461]

En el caso bajo examen, se verifica que ambas certificaciones fueron presentadas ante el Notario Primero del Círculo de Medellín el 03 de febrero de 2015 y certificó que estos documentos son fieles copias del original que tuvo a la vista, de la misma manera, las pruebas fueron aportadas por la pasiva y se surtió el principio de contradicción, esto debido a que el Juzgado mediante auto del 05 de mayo de 2016[462], anexó al acervo probatorio dichos documentos contenidos en la contestación de Peldar S.A., que pudieron ser controvertidos o ser tachados de falsedad por las partes, empero, sobre estos documentos no se interpuso ninguna acción, en definitiva, el Despacho acogerá la información declarada en estos documentos.

Siguiendo con lo estudiado, se practicaron dictámenes periciales en las plantas de Peldar S.A., ubicadas en Envigado (Antioquia) [463] , Cogua (Cundinamarca)[464] y Soacha (Cundinamarca)[465].

Estas pruebas fueron decretadas por el Despacho en auto calendado el 05 de mayo de 2016[466], y en este se estableció que a cargo de estas valoraciones estarían a cargo de peritos especializados en salud ocupacional, quienes debían comprobar la utilización o no de asbesto como materia prima de fabricación en las empresas o si existía dentro de las fabricas algún tipo de exposición a este mineral.

Con relación a la prueba pericial, el Despacho recuerda que, en consonancia con el art. 187 del C.P.C., el Consejo de Estado ha dicho que de su carácter técnico no puede desprenderse una condición axiomática sino una cualidad orientadora, que constituye para el juez un parámetro auxiliar al momento de consolidar el juicio de convicción. En

otras palabras, que por su condición de experto, el perito es un apoyo para el proceso intelectivo y reconstructivo de los hechos y la verdad procesal, pero el juicio de valoración y convicción es de la autonomía y resorte del juez.[467]

De la pericia realizada a la planta de Envigado (Antioquia), el cual no fue objetado ni aclarado por petición de las partes, se extrae el concepto medico en el que el perito concluyó:

"*En las hojas de seguridad analizadas y durante la inspección a la fábrica arriba descrita, (áreas de materias primas y recepción, formación, hornos, control de calidad, inspección automática, taller de reparación de máquina, taller de reparación de molduras y zona de empaque), no se evidencia exposición ocupacional directa o indirecta al asbesto, concordante con lo descrito en la literatura sobre los riesgos esperados en la industria del vidrio.*
Diagonal al taller de molduras se encontró presencia de material particulado frente al cual, se recomienda su análisis molecular y físico para determinar la presencia de asbesto."

Respecto de la pericia realizada en Soacha (Cundinamarca) la perito concluyó lo siguiente:

- *"En la visita ocular practicada a la planta de CRISTALERÍA PELDAR S.A., no se identificó ni se evidenció el manejo ni el uso de ASBESTO CRISOTILO utilizado en ninguna materia prima se analizó las fichas técnicas y hojas de seguridad que se anexan.*
- *El estudio y resultados de la exposición de Asbesto y mediciones obtenidas en diferentes puntos la empresa, no realizó medidas ambientales a chimeneas, informándoles previamente como requisito del peritaje a la planta de Cristalería Peldar S.A., la información de motivo de no realizar tal medición en las chimeneas según el higienista de la planta no se trabaja con Asbesto como materia prima. Sin embargo en las muestras analizadas en los 4 puntos de toma de muestra se evidenció uno por el reporte de la ARL crisotilo por debajo del 10% del límite permisible.*
- *En la visita ocular realizada alrededor de la planta no se obtuvo información sobre presencia de asbesto proveniente de Cristalería Peldar."*

Siguiendo con los dictámenes, el perito que realizó la visita a la planta de Cogua (Cundinamarca), como corolario obtuvo lo siguiente:

- *"En la visita ocular practicada el día 19 de septiembre – 2017 no sé identificó ni se evidenció en ninguna de las materias primas utilizadas en la producción y analizando las fichas técnicas, en ninguna de ellas existe componentes de asbesto o sus derivados. Existió en la planta producción de vidrio plano actualmente en desuso y clausurada desde 2013, la disposición final de los rodillos que en su composición contiene crisotilo, las pruebas de medición en esa zona dio valores limites por debajo de lo mínimo permitido, a la fecha ese posible contaminante fue retirado de la planta según certificaciones que envió la empresa Peldar de fecha Septiembre 262017 por la firma ECOSOLUCIONES, (anexo 6).*
- *El estudio y los resultados de exposición potencial al asbesto o sus derivados en la planta Peldar localizada en Cogua, los valores obtenidos son menor 0.0045 f/cc, en las muestras de sótano, vidrio plano y vidrio plano nivel 3, menor de 0,0046 en las muestras de pasillo BI, selección y decoración, los valores mínimos permitidos sin que sean lesivos son de 0,1 f /cc.*
- *Analizados los resultados de las seis determinaciones estacionarias tomadas, para identificar o no la presencia de fibras de asbesto por microscopia electrónica, se concluye que el 100% de las evaluaciones presentaron niveles másicos inferiores a los límites de cuantificación de la técnica analítica con lo cual es concluyente, el riesgo es incipiente a la carga de fibras de asbesto potencial en las secciones de interés muestra.*
- *No se evidenció la exposición ni la presencia de asbesto o sus derivados en forma directa o indirecta en el tipo de vidrio que produce actualmente la planta de Peldar Cogua, o que sus trabajadores estén expuestos a este riesgo por ese mineral. La literatura médica menciona y sustenta riesgos altos mortales e incapacitantes especialmente en el sistema pulmonar de trabajadores de empresas de vidrio, que en su materia prima, utilicen algunos derivados de asbesto, por carecer de metodología en la identificación, análisis y seguimiento del riesgo. Hoy se habla que en el mundo se producen más de tres mil productos que de alguna manera, se encuentran en ellos presencia de derivados del asbesto, entre otros, algunos alimentos, vestimenta, cosméticos.*
- *La planta Peldar-Cogua cumple con toda la normatividad actualizada establecidas por las autoridades: Ministerio de Salud y Trabajo, para prevenir, reconocer, evaluar, controlar, tratar y atenuar riesgos que puedan existir según el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST)."*

Desplegado lo que antecede, una vez revisados los dictámenes, se observa que los 3 expertos llegaron a conclusiones similares en el sentido de indicar que en ninguna de las 3 plantas se evidencia el uso o la exposición al asbesto crisotilo, esto, después de haber examinado las hojas de seguridad de los productos, mezclas y sustancias

utilizadas directa o indirectamente en el proceso producto de las compañías, toma de mediciones técnicas de aire y recorridos por la planta.

En el caso en particular de la Planta de Cogua (Cundinamarca) el perito le indicó al Despacho que en esta fábrica había existido producción de vidrio plano en donde se usaban rodillos que estaban compuestos de asbesto, no obstante, como manifestaron los testigos examinados con anterioridad, estos elementos se dejaron de usar en el año 2013, pero adicional a esto, el experto incluyó dentro de su reporte una certificación expedida por la empresa ECOSOLUCIONES S.A.S., en donde certificó que Cristalería Peldar S.A., entregó una lista de rodillos de asbesto en septiembre del año 2017 para su disposición final, con lo cual, la planta donde se fabricaba vidrio plano, fue clausurada y los elementos que tenían asbesto fueron desechados de allí mismo y entregados a ECOSOLUCIONES S.A.S., para su tratamiento final.

Frente a los documentos, testimonios y pericias estudiados, este Despacho puede concluir que *i)* A la fecha de interposición de la acción existía una posible vulneración o amenaza a los derechos colectivos invocados por el actor, esto debido a que en los procesos de producción de vidrio plano que producía la empresa, empleaba máquinas en cuya estructura se encontraban incluidos rodillos de asbesto; *ii)* En el curso del proceso judicial, quedó demostrado que la empresa clausuró la planta en donde se hacían dichos materiales y adicional a esto, retiró de forma segura los rodillos de asbesto que utilizaban en el proceso de fabricación.

En consecuencia, el Despacho también dará aplicación a la carencia actual de objeto por hecho superado en lo concerniente a la empresa Cristalería Peldar S.A., dado que al presentar la acción popular existió una amenaza o una posible vulneración de los derechos colectivos, pero antes de dictar sentencia, las circunstancias generadoras de la vulneración cesaron, tal como se corrobora con las pruebas examinadas con anterioridad.

XXVII. RESPONSABILIDAD DEL MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL Y SALUD, MINISTERIO DEL TRABAJO Y CORANTIOQUIA

Vistas las funciones de cada uno de dichos Ministerios, en atención a que el Convenio OIT 162 no fija una politica de no sustitución del asbesto, sino que por el contrario instruyó la sustitución del amianto bajo unos requerimiento de avances tecnológicos, y el uso de una materia sustituta mas segura o menos nociva para la salud.

Sin embargo, dichos ministerios permanecieron inmutabes inclusive judicialmente, respecto de la ferrea defensa de la tesis del asbesto en condiciones seguras.

Los apoderados de esas entidades, para el año 2018 en los alegatos de conclusión mantuvieron dichas tesis, a pesar que desde el año 2017 los Ministros de cihas carteras habian cambiado la posición oficial, apoyando el proyecto 061 de 2017 de prohibición del asbesto y el que actualmente cursa en el Congreso de la República apoyado en primer debate, al parecer entre los abogados y sus Ministros no procede el principio de coordinación del artículo 209 constitucional

Adicionalmente, no resuta sostenibles la tesis del uso seguro del asbesto desde el año 2006, porque la OMS, la OIT y los estudios de las IARC, fueron clarons en determinar la indubitable carcinogenicidad de todos las clases de asbesto incluido el crisotilo. Es decir los ministerios o al menos sus apoderados se afincaron en los avances del año 1986 en el Convenio OIT 162, porque para ella época era un gran avance porque ninguna de las formas de asbesto eran prohíbidas, y luego de ello solo fue admitido el crisotilo.

Debe observarse que 20 años después ya no era la misma situación la del crisotilo, pues si bien siguió siendo carcinognénico se logró establecer que no existia un umbral seguro de exposición, es decir, que quedaría revaluada la tesis del uso seguro del asbesto de forma controlada, pues precisamente no era posible asegurar que ninguna de las formas de asbesto aun con las medidas de seguridada actuales fuera inocuo para la salud de quienes se expusieran bien volutariamente o accidentalmente al asbesto, bien por ser trabajadores o residentes a zonas a aledañas a las factorias que incorporan el asbesto en sus procesos industriales o inclusive usuarios de los productos finales o residentes de sectores aledaños a donde hayan residuos no controlados de fibras de asbesto, y como afirma la OMS y la OIT aun cuando sean niveles bajos de exposición, con lo cual, no hay limite de exposición admisible que no sea generador de afecciones a la salud.

Asi entonces, la politica del uso de asbesto seguro se torna en insuficiente para asegurara los derechos colectivos de salud pública y medio ambiente sano entre otros derechos colectivos.

Cual era el deber exigible a los Ministerios de Salud y Protección, imulsar la politica de sustitución del asbesto, por cuanto el conveion OIT 162 lo autoriza y el principio de progresividad de los DESC es tutelar para salvaguardar estos derechos entre ellos los colectivos.

Pero es que ni siquiera en la Comisión Nacional del Asbesto de la cual forman parte dichos Ministerios y a pesar de las solictudes de unos trabajadores, fue siquiera posible que se siquiera fueran acopiados estudios para analizar la psibilidad de sustitución del asbesto.

Dicha omisión en liderar la sustitución mediante un programa diseñado para este fin, es lo que genera la vulneración del derecho a la salud pública al medios ambiente sano.

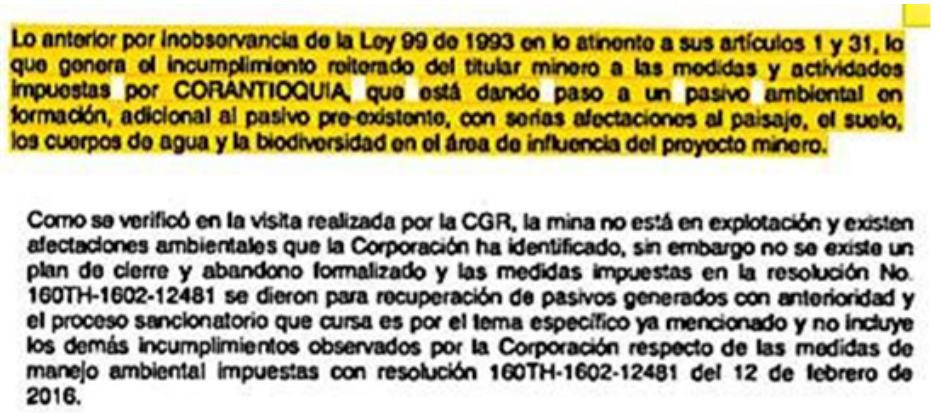
Pero esta omisión es multidimensional y extensiva a toda clase de otros derechos, como la vida, el derechos de los niños, la familia, la vivienda, el trabajo en condiciones dignas, la dignidad humana, sin olvidar, los tratados y convenios de derechos humanos que forman el bloque de constitucionalidad, ampliamente reseñados.

En el proceso quedo establecido que el Ministerio del Trabajo, además no hacia efectivamente una labor de difusión de la tematica del asbesto, pues observese como una de las personas enfermas por la exposición al asbesto, estuvo vinculada a una empresa por 10 años, no hubo bi cartillas, ni conferencias ni visitas de inspección al taller de frenos.

El desinteres de los Ministerios de Trabajo y el de Salud y Protección Social en la politica de sustitución del asbesto, es tal, que aun cuando en el curso del proceso varias empresas sustituyeron el asbesto no hubo ni siquiera un estudio o evaluación, informe o visita sobre la materia sustituta.

Es anotar que en ejercio de del Control Fiscal realizado por la Contraloria General de la República a la Mina de Asbesto de Campamento Antioquia.(Fls 7197), cuya vigilancia ambiental corresponde a Corantioquia, la CGR reaizó una serié de hallazgos fiscales los cuales no fueron desvirtuados por CORANTIOQUIA y que de paso comprometen el adecuado manejo que debio darle MINERA LAS BRISAS hoy BRICOLSA S.A., a la temática ambiental.

(…)



Lo anterior por inobservancia de la Ley 99 de 1993 en lo atinente a sus artículos 1 y 31, lo que genera el incumplimiento reiterado del titular minero a las medidas y actividades impuestas por CORANTIOQUIA, que está dando paso a un pasivo ambiental en formación, adicional al pasivo pre-existente, con serias afectaciones al paisaje, el suelo, los cuerpos de agua y la biodiversidad en el área de influencia del proyecto minero.

Como se verificó en la visita realizada por la CGR, la mina no está en explotación y existen afectaciones ambientales que la Corporación ha identificado, sin embargo no se existe un plan de cierre y abandono formalizado y las medidas impuestas en la resolución No. 160TH-1602-12481 se dieron para recuperación de pasivos generados con anterioridad y el proceso sancionatorio que cursa es por el tema específico ya mencionado y no incluye los demás incumplimientos observados por la Corporación respecto de las medidas de manejo ambiental impuestas con resolución 160TH-1602-12481 del 12 de febrero de 2016.

Hallazgo 23. [D-P] Permiso de emisiones mina de asbesto. Presunta incidencia disciplinaria y penal.

Con relación al permiso de emisiones el titular de la mina solicitó el permiso respecto de la planta de procesamiento y Corantioquia otorgó permiso sobre el área de explotación, si bien es cierto impuso unas medidas de manejo sobre toda ***el área no se dio cumplimiento a los requisitos establecidos en el Decreto 948 de 2005 para el otorgamiento de permiso de emisiones para el área de explotación de la mina****; el radicado No. 130TH-1306-1303 del 25 de junio de 2013, se refiere a la solicitud de permiso de emisiones para la planta* ***por lo tanto la Corporación mediante acto administrativo se excedió en el otorgamiento del permiso solicitado sin el cumplimiento de los requisitos lega|es que son obligatorios para el otorgamiento de un permiso de emisiones, por lo que se configura un hallazgo con presuntá incidencia disciplinaria y penal.***

Lo anterior se debe al incumplimiento de las funciones de la Corporación para ejercer el control y seguimiento de los instrumentos ambientales, lo que conlleva que se otorguen permisos sin el cumplimiento de los requisitos legales. (…)

Análisis de respuesta

La Corporación en su respuesta señala que de conformidad Con el artículo 22.51.72 literal c del Decreto 1076 de 2015 existe la obligatoriedad de permiso de emisiones atmosféricas para fuentes fugitivas en actividades de minería a cielo abierto, hecho que se encuentra establecido en la norma y no ha sido observado.

Revisado el documento No. 130TH-1306-1303 del 25 de junio de 2013, ***se confirma que el representante legal de la mina realizó solicitud de permiso de emisiones para la planta y no para el área de explotación, en dicha solicitud no se encuentra los soportes como la descripción de las obras, procesos y actividades de producción, mantenimiento, tratamiento, almacenamiento o disposición, que generen las emisiones y los planos que dichas descripciones requieran, flujograma con indicación y caracterización de los puntos de emisión al aire, ubicación y cantidad de los puntos de descarga al aire, descripción y planos de los ductos, chimeneas, o fuentes dispersas, e indicación de sus materiales, medidas y*** *características técnicas para el área de explotación, ni los informes técnicos sobre producción prevista o actual, proyectos de expansión y proyecciones de producción a cinco (5) años, que son obligatorios para el otorgamiento de un permiso de emisiones.*

Se confirma el hallazgo con presunta incidencia disciplinaria y penal por cuanto la Corporación se excedió en el otorgamiento del permiso solicitado.

No se evidencia monitoreo a mina de asbesto en Antioquia

En Colombia existe una única mina legal de asbesto en el Municipio de Campamento en el departamento de Antioquia, de la cual se extraen en promedio, 2.400 toneladas al año, con reservas probadas de 94.920 toneladas y reservas posibles de 801.500 toneladas, dentro del título minero a cargo de la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia.

Contraloríaevaluógestióndeochoministerios:En el país no hay control al uso del mercurio y el asbesto

COMUNICADO DE PRENSA No. 002

La Contraloría Delegada para el Medio Ambiente realizó visita de campo y evaluada la gestión de CORANTIOQUIA con respecto a la mina Las Brisas de Colombia S.A.S se evidenció que existe un deñciente manejo técnico del proyecto minero de asbesto, tanto en lo minero, como en lo ambiental.

Se evidenció inadecuado perñlamiento y mantenimiento de taludes en los botaderos de desechos y colas, cunetas inexistentes, no hay manejo de aguas de escorrentía, sin sedimentadores o trampas de arenas.

Además se presenta incumplimiento de las medidas impuestas por CORANTIOQUIA, así comodelos requerimientos realizados por dicha Autoridad en sus seguimientos, lo que puede generar la formación de un pasivo ambiental, adicional al pasivo ambiental ya existente, más aun ante la perspectiva de un cese de las actividades por parte del titular del proyecto.

Se observó que este proyecto no contaba con instrumento de control ambiental, salvo los permisivos (concesión, vertimientos y emisiones), hasta la imposición de medidas de manejo en febrero del año 2016.

Se verificó en la visita realizada por la CGR, que la mina no está en explotación y existen afectaciones ambientales que la Corporación ha identificado, sin embargo no existe un plan de cierre y abandono formalizado y las medidas

impuestas por Corantioquia se dieron para recuperación de pasivosgenerados con anterioridad.
Revisados los actos administrativos preferidos por Corantioquia se observa que cursa un proceso sancionatorio desde el 23 de marzo de 2017, por presuntas afectaciones ambientales al recurso agua ocasionada por la falta de cobertura vegetal en la franja de retiro, debido a la disposición inadecuada de material estéril en el depósito El Guaje; ***sin embargo no existe proceso sancionatorio por los demás incumplimientos observados por la Corporación respecto de las medidas de manejo ambiental*** *impuestas desde el 12 de febrero de 2016.*
Para el Despacho resulta claro que CORANTIOQUIA por los hallazgos fiscales ambientales hechos por la CGR no ejerce una adecuado control respecto de la mina de Asbesto de Campamento Antioquia, a quien le fue expedido un permiso de emisiones de forma antitécnica y contraria a la legislación ambiental. Pero adicionalmente, la licencia no abarca el área de explotación, con lo cual, la actividad realizada por la Minera no tiene el amparo necesario para su ejecución.
Tampoco CORANTIOQUIA ha llevado a cabo los procesos sancionatorios ambientales de manera que omitió el ejercicio de sus competencias.
Así mismo, el informe de la CGR indica la existencia de un pasivo ambiental que no ha sido desvirtuado, con la adopción de las medidas de rigor para contrarrestarlo ni por CORANTIOQUIA ni por BRICOLSA.
Observese la importancia de disminuir o controlar los pasivos ambientales:
Qué son los pasivos ambientales?
Se puede definir a los **pasivos ambientales** como aquellas situaciones ambientales que representan **un gran riesgo** para el medio en el que vivimos. **Generan grandes cantidades de agentes contaminadores que dañan el agua, el aire, el suelo y a la vez, alteran la calidad de vida de las personas.**
Por lo general, estos se producen cuando una actividad minera, gasífera o petrolera abandona el lugar en donde operaba sin reparar los daños ocasionados al medio ambiente. La pesca, agricultura, residuos municipales e incluso, nuestras actividades diarias, también son fuentes generadoras de pasivos ambientales.
¿Cómo nos afecta?
▪ Los pasivos ambientales pueden generar la presencia de minerales en la sangre y a la vez, **afectar las vías respiratorias de las personas**.
▪ Si estos pasivos llegan a los ríos, mares o lagunas, pueden acabar con la vida de los seres vivos que habitan en ellos.
▪ Pueden provocar inestabilidad física, como derrumbes o deslizamientos.
▪ Son capaces causar daños irreparables en cultivos, zonas de bosques, paisajes, entre otros ambientes importantes para el medio ambiente.
▪ Los componentes de los pasivos ambientales pueden alterarse y generar más agentes contaminadores. Esto dependerá de la temperatura, geografía, pluviosidad, entre otros factores del lugar en donde se encuentran.

Tratamiento

Los pasivos ambientales son bastante complejos y difíciles de reparar. Cuentan con diversas características físico químicas que hacen mucho más complicado su tratamiento. Sin embargo, aplicar un adecuado y oportuno tratamiento de pasivos ambientales, puede ayudar a reducir en gran medida los altos niveles de contaminación.
Este tratamiento tiene como objetivo:
▪ Eliminar los pasivos ambientales.
▪ Controlar la contaminación producida por las diferentes actividades del hombre.
▪ Preservar y cuidar la salud de las personas, así como la de los seres vivos.
▪ Plantear estrategias que ayuden a prevenir la contaminación.
▪ Proteger la biodiversidad de las áreas en donde se llevan a cabo las actividades mineras, gasíferas o petroleras.

En consecuencia CORANTIOQUIA no demostró que hubiera ejercido sus facultades sancionatorias de acuerdo a la Ley 1333 de 2009, al igual que hubiera saneado o expedido el permiso de emisiones ambientales para el área de explotación y no como inicialmente se indico para la planta, adicionalmente que se hubieren subsanado los defectos de los hallazgos hechos por la CGR, ello implica que MINERA LAS BRISAS hoy BRICOLSA, ha concurrido con CORANTIOQUIA en el incumplimiento de sus obligaciones ambientales, por tanto, hay violación del derecho al ambiente sano.

XXVIII. DE LOS PARTICULARES TRANSVERSALIDAD DE LOS DERECHOS-PROGRESIVIDAD

En este acápite se analizará si a los particulares que aun continúan utilizando el asbesto en sus procesos fabriles o extractivos les es asignable un grado de responsabilidad en la vulneración de los derechos colectivos.

En este sentido, los particulares afirmaron su ausencia de responsabilidad, por cuanto, no son estos quienes diseñan las normas aplicables particularmente las relacionadas con el uso del asbesto seguro, amén de que acatan el Convenio OIT 162 de la OIT y la normativa interna que desarrolla dicha política.

Se hace notar que los instrumentos internacionales relativos a la materia no conceptualizan éste principio; ni tampoco la legislación especializada.

En su definición más simple, transversal significa aquello que cruza, corta o atraviesa[468]; en tanto que la ideología transversal postula que deben tomarse las propuestas más beneficiosas para la sociedad y para los ciudadanos, sin tomar en consideración un lado u otro del espectro clásico.

*"El principio de transversalidad es un instrumento globalizante de carácter interdisciplinario que recorre (cruza, atraviesa) la totalidad de las áreas de conocimiento o disciplinas con la finalidad de crear condiciones favorables para una mejor formación"**[469]**.*

La transversalidad es un principio globalizante, en el sentido de que esta materia especializada e integral, forzosamente debe ser multidisciplinaria, recorriendo (atravesando) todas las áreas de conocimiento relativas al tema del presente asunto, para que a través de la armonización de derechos específicos se logre la protección de los derechos e intereses colectivos, y por lo tanto se pueden encontrar sin mayores obstáculos en el ejercicio de dichos derechos, sin importar de donde provenga la vulneración.

Sobre dicho principio, se ha señalado como *"la virtud que tienen los derechos y principios de atravesar situaciones de hecho y teñirlas con el sello imborrable de su aplicación obligatoria"**[470]**.*

La transversalidad se ve entonces, como una aplicación de tipo imperativa y derivada natural, por su condición de aplicabilidad inmediata, de cualquier situación concreta que amerite su intervención, siendo que para ello se vale del **principio de igualdad**[471], principio que debe estar presente de manera coherente, integral y transversal dentro de todo el plexo jurídico, social y cultural para otorgar las herramientas necesarias con el fin de lograr el objetivo pretendido.

Es por ello que se infiere el carácter pleno y transversal de la protección en atención que estamos frente a una obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos colectivos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros, generando la imposición de estos derechos con carácter de ***erga omnes***.

El Despacho recuerda, en este punto lo señalado por Jürgen Habermas:

*"La dignidad humana es el eje conceptual que conecta la moral del respeto igualitario de toda persona con el derecho positivo y el proceso de legislación democrático, de tal forma que su interacción puede dar origen a un orden público fundado en los derechos humanos"**[472]**.*

La obligación en este sentido integral y multifacético ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del

Drittwirkung[473], según la cual los derechos colectivos deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares[700].

Recuérdese que la concretización de los derechos fundamentales e intereses colectivos en las relaciones sociales se realiza al momento en que el órgano judicial respectivo aplica dichos derechos como parámetros interpretativos al resolver las controversias que se le presentan.

La doctrina drittwirkung conlleva la obligación de los Estados de garantizar, sin restricción, el cumplimiento de las libertades fundamentales, ya sea en la dimensión de aplicación vertical como horizontal[701].

La Corte Constitucional ha dado aplicación a la transversalidad de los derechos como se destaca en las sentencias C-017 de 2018, T-359 de 2018, C-031 de 2018, T-731 de 2017 y T-425 de 2018 entre otros pronunciamientos, en los que si bien no se define como tal, se resalta la aplicación de normas nacionales e internacionales de manera transversal con efectos *erga omnes*.

Por lo tanto, y a modo de conclusión, resulta imprescindible la aplicación de la normativa tanto nacional como internacional al derecho interno de **forma trasversal**, inclusiva e integral con el fin de lograr la protección de los derechos e intereses colectivos, sin importar que su transgresión provenga de particulares o del mismo Estado.

A ello se suma el principio de progresividad y no regresividad de los **de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales** señalados en los artículos 2 y 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos,
Sociales y Culturales, así:

---

década de los 50 en Alemania y fue ganando paulatinamente aceptación en otros sistemas jurídicos, principalmente, en la Corte Europea de los Derechos Humanos.
La idea fundamental de la drittwirkung consiste en que el gobierno puede ser responsable por omisión de impedir, por conducto de los instrumentos jurisdiccionales o cualquier otra medida, la violación de los derechos fundamentales de un individuo por otra persona privada".
http://148.202.18.157/sitios/publicacionesite/pperiod/jurjal/jurjal53/jurjal53_7.pdf
700 (in re, "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA", Fallos: 333:2306, esp. 2313/2315. 701 Aplicada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

"*Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, **especialmente económicas y técnicas**, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*".

"*Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia*..."(negrillas fuera de texto)
A su turno, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos integra dicho principio en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), así:

"Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente **económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos**, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados" (negrillas fuera de texto)

A su turno el artículo 4 del Protocolo de San Salvador, señala:

"**No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales**, so pretexto de que el Presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado".(Negrillas fuera de texto)

Es de anotar, que en algunas oportunidades, este principio fue utilizado como excusa por los mismos jueces constitucionales para no acceder a pretensiones subjetivas en materia de protección de estos derechos, aduciendo que se referían solamente a la implementación del servicio requerido, con la posibilidad de tener una cobertura al mayor número de beneficiarios [474] , por el contrario, las directrices interpretativas internacionales establecen que el principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, estipulado en el artículo 2 del PIDESC, no debe ser utilizado como pretexto para su incumplimiento, y que se debe garantizar los niveles mínimos esenciales de cada uno de los derechos si no se cuenta con todos los recursos para atender a estos derechos, igualmente en cuanto al derecho a la salud específicamente se sostuvo que la progresividad no sustrae la obligación de protección del estado[475].

En el ámbito local, la Corte Constitucional en la Sentencia C-038 de 2004 señaló:

"*El mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad. Como los Estados pueden enfrentar dificultades, que pueden hacer*

imposible el mantenimiento de un grado de protección que había sido alcanzado, es obvio que la prohibición de los retrocesos no puede ser absoluta sino que debe ser entendida como ***una prohibición prima facie****.* ***Esto significa que, como esta Corte ya lo había señalado, un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable, y por ello está sometido a un control judicial más severo****. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social".*

Igualmente, en Sentencia C-443 de 2009, indicó:

"el mandato de progresividad, que se desprende del artículo 2.1 del PIDESC, tiene dos contenidos complementarios (Courtis, 2008, pp. 8 y ss), por un lado el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos establecidos en ***el pacto supone una cierta gradualidad.*** *Por otra parte, también implica un segundo sentido,* ***el de progreso, consistente en la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales****. Así el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado que 'el concepto de realización progresiva constituye un reconocimiento del hecho de que la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales, generalmente no podrán lograrse en un corto período de tiempo'".*

En conclusión podemos definir el concepto de progresividad como el reconocimiento pleno y efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales, para el que se requiere de un periodo de tiempo que debe ser razonable, sin que ello implique la desatención por parte del Estado de la garantía de los mismos, en ese sentido debe existir armonía para que se cumpla con el mandato de protección y una actividad por parte del Estado que evidencie que adelanta progresivamente las medidas económicas, presupuestales, sociales o de políticas públicas para implementar los mecanismos de garantía real de los DESC.

A ello se suma Principio de Progresividad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Despacho recuerda que el Convenio OIT 162 no fijó una política interdictiva de sustitución del asbesto, por el contrario, dejó establecida la sustitución del mismo, bajo parámetros tecnológicos y de menos riesgo de la materia sustituta para la salud humana.

De tiempo atrás las investigaciones, conclusiones y recomendaciones de la OMS, IARC, y OIT respectivamente concluyen la necesidad de sustituir el asbesto, por ser esta la única forma de evitar enfermedades asociadas a su exposición, por cuanto, no existe un umbral para su uso seguro. Asi entonces la tesis del uso seguro del asbesto, resulta insuficiente, porque efectivamente no se puede garantizar efectivamente, los derechos e intereses colectivos de la salud y el medio ambiente, lo que de paso lleva a infringir derechos constitucionales fundamentales, sociales fundamentales y convencionales.

Si bien, son los Estados afiliados a esos organismos multilaterales los primeros llamados a ejecutar, convenios y recomendaciones, los que a su vez tienen la potestad normativa a través de los órganos competentes, como ejemplo el Congreso de la República mediante expedición de leyes o el ejecutivo a través de decretos reglamentarios, resoluciones o circulares etc., aspecto que en principio sitúa cualquier responsabilidad del Estado por omisión normativa.

Sin embargo, esta afirmación es parcialmente cierta porque ello implicaría que los particulares no pudieran infringir derechos fundamentales o colectivos, lo cual no resulta cierto, así como que la autoridad judicial tampoco lo pudiere hacer, pues, en realidad su deber es aplicar la respectiva normativa que concurre al caso.

El amparo aparente que buscaron los privados en la normatividad vigente del uso seguro del asbesto es formal, en tanto, que desde el año 2006 entró en crisis la noción del uso seguro del asbesto, con desconocimiento de las resoluciones y recomendaciones OMS y OIT, que también le son aplicables.

Hay vulneración del mandato de sustitución gradual del asbesto del convenio OIT 162 y de progresividad propiamente dicho de los Derechos Económicos Sociales y Culturales, entre los cuales está el medio ambiente sano y la salud pública.

Se busca no solo la salud sino un estado bienestar conforme a las condiciones de vida digna del ser humano, las cuales, pueden mejorarse según las circunstancias del entorno socio económico.

En otro punto, de las actas de la Comisión Nacional de Salud Ocupacional Sector Asbesto allegadas al plenario, se deduce que en ellas participaban agentes del sector público y privado que estaban ligados con el asbesto de forma directa o indirecta, entre las participantes se encontraban representantes de las empresas, Eternit, Incolbest, TopTec, Minera las Brisas, Colombit, Ascolfibras, representantes de los trabajadores de Sutimac, representantes de distintas ARL y representantes del gobierno en cabeza de funcionarios de los Ministerios de Vivienda, Ambiente, Trabajo, Salud y Protección Social.
A lo largo del estudio realizado, se encontró que la Comisión realizaba anualmente un informe de gestión de las funciones ejecutadas en el trascurso del año, dichas actuaciones estaban enfocadas en todo momento a promover el uso seguro del asbesto, el constante aprendizaje sobre esta materia prima y su campo de aplicación por medio de la participación de algunos de sus representantes en Conferencias, Cursos, Seminarios, entre otros.
De la Comisión es de resaltar que hicieron parte del grupo técnico que participó en la creación de la Resolución 007 de 2011 por la cual se adoptaba el *"Reglamento de Higiene y Seguridad del Crisotilo y otras Fibras de Uso Similar"* expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social y la divulgación de folletos en los cuales hacían recomendaciones para el uso seguro de elementos que contenían asbesto crisotilo.
También sobresale la fehaciente posición de sus miembros en contra de la prohibición o la sustitución del asbesto en Colombia, esto se remarca en reuniones realizadas por la Comisión como la llevada a cabo el 18 de Junio de 2008, en cuya acta se indica *"En uso de la palabra de representantes de la empresa y de los trabajadores de Colombit dejaron constancia de su clara posición relacionada con la prohibición del asbesto, argumentando que ya existe la posibilidad de sustitución.* ***Después de un largo debate en este sentido, los demás miembros de la comisión manifestaron no estar de acuerdo con esa posición y reafirmaron su tesis del uso controlado del crisotilo en los términos de la Ley 436 de 1998****"* ***[476]*** , esta posibilidad de prohibición fue puesta a consideración de la Comisión nuevamente el 23 de mayo de 2012, en la acta de esta reunión se indicó: "*El Dr. Alberto Llano de Colombit plantea el interés de la organización que representa por impulsar la prohibición del uso del crisotilo. Advierte que en dicha empresa se tienen manuales para el uso seguro de la sílice y del PVA."* Sin embargo, nuevamente la respuesta de la Comisión se encamino hacía la promoción del uso seguro de las fibras.

En consonancia con lo anterior, el Despacho destaca que pese a ser un espacio de concertación, las partes que incorporaban la aludida Comisión no tuvieron el interés suficiente en allegar propuestas sobre los métodos de sustitución del asbesto, resáltese inclusive la participación de los ministerios de Salud y Protección Social, y del Trabajo, quienes debieron presentar una mayor atención a un asunto tan importante como lo es el debatido en este proceso, en pro de la salud, el ambiente y la dignidad humana de las personas.

Además de lo anterior, se resalta que, extrañamente, los aludidos ministerios, en el proyecto de ley 061 de 2017, fueron acérrimos defensores de la sustitución del asbesto, posición evidentemente contraria a la asumida durante el transcurso del presente proceso.

Por otra parte, a continuación se tiene que las empresas vinculadas al proceso, con las siguientes características:

Empresa	Actividad	Capital Social Autorizado
Reco S. A.	Se fundó en 1956 en la ciudad de Bogotá con el propósito de fabricar materiales de fricción para el sector automotriz. (Bandas, bloques y pastillas) [477] . Capital:	$782.041.824
Cristalería Peldar S.A. - PELDAR O-I	Fue fundada en Medellín en 1949[478] . Fabrican tres líneas de producto: 1. envases de vidrio, 2. Vidrios planos3. Cristalería para el hogar. Capital:	$52.500.000
Eternit Colombiana S.A.	Fue fundada el 21 de mayo de 1942[479] y se creó con el propósito fundamental de fabricar productos de cemento reforzado para múltiples aplicaciones. Capital: **$**	$8.484.000.000

FRETEC – Frenos Técnicos LTDA	Fue creado por escritura pública No. 754 en febrero 26 de 1987 y se inscribió en la Cámara de Comercio de Medellín el 27 del mismo año. Capital:	$50.000.000
TOPTEC S. A.	Fue creado en 1981 con el nombre de MANILIT en la ciudad de Manizales, con el objetivo de fabricar placas onduladas de fibrocemento y sus complementos	$28.133.441.867.11
	moldeados. Capital	
Incolbest S.A	Fue creada en el año 1956 con el objeto de producir y comercializar materiales de fricción y sistemas de frenos[480]. Capital	$2.587.000.000
Manufacturas F.G.V. LTDA	Manufacturas F.G.V. es una empresa colombiana fundada en la ciudad de Bogotá el 11 de Marzo de 1975, con el propósito de fabricar y comercializar piezas / repuesto para frenos y embragues de todo tipo de maquinaria pesada[481].	

Se encuentra que empresas como Fretec, Toptec, Peldar, y Skinco sustituyeron el asbesto, así como parcialmente Incolbest, todo ello sin que hubiere seguimiento o aval de autoridad estatal según lo probado en el expediente.

Lo anterior demuestra que en los procesos fabriles de la industria nacional si es posible sustituir el asbesto por otras sustancias, inclusive en la de fibrocemento como lo reporta Top Tec y Skinco, esta última invirtió un millón de dólares y dos años, en el caso de Top Tec aproximadamente 2 años sin que se tenga el valor de la reconversión.

Sobre su nocividad y toxicidad de la materia sustituta, recuérdese que **este Despacho no aboga por alguna materia prima en particular**, con todo respecto de las mterias eventualmente mencionadas en el curso del proceso (PVA-celulosa) no fue demostrado que fuera comprobadamente cancerígeno como todas las formas de asbesto, según la clasificación de la IARC, de manera que una sustancia o materia que estuviera en otros grupos necesariamente tiene menos riesgo de ofrecer daños a la salud.

Observese del cuadro anterior empresas de pequeños hasta grandes capitales sociales hicieron la sustitución, inclusive si se ven las eventuales excepciones al uso del producto de asbesto en la Unión Europea no se encuentra y en Canadá un solo producto.

Así las cosas, no resulta ni imposible, ni improbable sustituir el asbesto por otras fibras. Sin embargo, este no fue el derrotero seguido por algunas de las empresas vinculadas que aun a sabiendas de los avances de los estudios en la materia, persistieron en la tesis revaluada del uso del asbesto seguro, cuando era conocida la inexistencia de un umbral de seguridad y además tampoco ejecutaron actos tendientes a revisar otras materias primas, en cuanto, a las empresas que persistieron, salvo el caso de Incolbest que aduce razones técnicas.

Así, para quienes ni tan siquiera realizaron actividades tendientes a sustituir el asbesto y a quienes lo sustituyeron parcialmente, **desde el punto de vista de progresividad de los DESC se encuentra que han desconocido los derechos al medio ambiente sano y la salud, de ahí que será necesario ordenar que inicien las actividades propias para sustituir las fibras de asbesto.**

Ahora bien, bien en cuanto a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado, es claro que desde el año de 1980 dejó de usar en sus redes el asbesto, sin embargo, no demostró que las redes instaladas fueran sustituidas. Así mismo empresas Públicas de Medellín EPM E.S.P, afirmó mediante concepto técnico que la instalación de tuberías con

fibrocemento y asbesto no se hacía en la actualidad y estaba cambiando las existentes de 4", con máquinas neumáticas y bajo estándares de seguridad.

Con todo el Despacho observa, que en el caso de la E.A.A.B no se demostró un proceso de recambio de las tuberías de fibrocemento con asbesto y en el de EPM si bien se inició el proceso de cambio de dichas redes no consta su culminación.

En consecuencia, como la tesis del asbesto seguro quedó revaluada, por cuanto, no hay un umbral de uso seguro que evite enfectos a la salud no solo de trabajadores, sino de moradores de zonas vecinas a las factorias que usan el asbesto, amén que causa diferetes tipos de cancér por ser todas las formas de asbesto comprobadamente carcinogénicas y bajo el principio del in dubio pronatura, es necesario cambiar las tuberías de fibrocemento asbesto que aun llegaren a existir, para reemplazarlas por aquellas que contengan otros compuestos que ofrezcan mejores condiciones de salud a la población con respecto de las de fibrocemento-asbesto.

P**ara ello, las antedichas empresas deberán hacer un inventario actualizado de la red existente de fibrocemento y asbesto, presentar un plan de cambio de la red, el cual ejecutará en un plazo no superior a cinco años de años**.

Considerando que la ejecución de la política pública de sustitución del asbesto iniciará con la firmeza de la presente sentencia y sin que su ejecución pueda exceder dicho quinquenio, sumado al hecho que estas empresas ya han utilizado material sustituto para sus redes de tiempo atrás, el plazo concedido es razonable. Igualmente del material sustituido deberá garantizar su cambio y disposición final bajo estrictas condiciones de seguridad, sin que exista riesgo para salud de los operarios y comunidad aledaña al sitio de intervención de la red

En cuanto a FGV, no demostró la efectiva sustitución de la materia de asbesto en los productos por esta comercializados, no acompañó documento técnico o constancias del fabricante que soportaran su dicho, el cual, no recibió respaldo probatorio. En este sentido incumplió con la carga de la prueba del artículo 177 del C.P.C, de manera que debe proceder al retiro del asbesto de sus productos.

XXIX. FALLOS EXTRA Y ULTRA PETITA EN LA ACCIÓN POPULAR

En este punto, es menester iterar que en consonancia con el artículo 5º de la Ley 472 de 1998, el juez tiene a su cargo impulsar oficiosamente el trámite de la acción popular y velar por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio entre las partes.

Además, el artículo 34 de la misma normativa, determina que *"[l]a sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible".*

Del artículo 88 Superior y los artículos 5 y 34 de la Ley 472 de 1998, se deriva un sistema dispositivo distinto, propio de las acciones populares. **Particularmente, el juez de acción popular puede proferir fallos *ultra* y *extra petita* para amparar los derechos colectivos amenazados o vulnerados.** Las facultades mencionadas tienen fundamento en las siguientes razones:

a) La interpretación literal de las disposiciones citadas, según las cuales, ante la amenaza o vulneración de un derecho colectivo **el juez puede adoptar las medidas necesarias para hacer cesar la acción u omisión que dé origen a aquella circunstancia e, incluso, disponer lo necesario para volver las cosas al estado anterior a la transgresión del derecho. Así pues, en caso de que el operador judicial considere que las medidas solicitadas por el demandante no son suficientes para proteger el derecho colectivo desconocido, podrá adoptar cualquier remedio que estime conducente para restablecer su ejercicio.**

b) La interpretación teleológica de las normas mencionadas, porque de su finalidad se puede establecer que, a pesar de que el actor popular no identifique con suficiencia las circunstancias que dan origen al desconocimiento del derecho colectivo, en caso de que el juez advierta que se probó un hecho transgresor que no había sido alegado específicamente por el demandante, deberá adoptar una determinación para hacerlo cesar.

Lo anterior ocurre porque se trata de una acción pública, que tiene como fin la defensa de derechos e intereses colectivos, esto es, de los cuales no es titular un sujeto determinado. Así pues, mediante esta acción no se plantean pretensiones subjetivas, sino se pone en conocimiento del juez una situación que afecta a la comunidad, pues con ésta se pretende precaver o superar la afectación de bienes que comprometen la existencia y desarrollo de la colectividad misma, es decir, hacer valer el interés general[482].

En ese sentido, en consideración a los fines que persigue la acción popular, es posible afirmar que el juez tiene la obligación de analizar todos los hechos que se deriven de las pruebas aportadas al proceso.

Entonces, en caso de que el material probatorio permita advertir la amenaza o vulneración del derecho colectivo invocado, el operador judicial deberá adoptar las medidas que considere pertinentes para protegerlo, incluso si la circunstancia que se probó en el proceso no fue expresamente alegada por el actor popular.

c) **La función del juez constitucional en el Estado Social de Derecho, que implica la obligación a su cargo de adoptar todas las medidas pertinentes para hacer efectivo el derecho cuyo amparo se solicita.**

En términos generales, "*la función judicial en el Estado Social de Derecho se rige por el principio de prevalencia del derecho sustancial –artículo 228 Superior-, y en particular, la función del juez constitucional se rige también por el valor constitucional de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes -artículo 2° Superior*"[711].

En ese orden de ideas, el juez constitucional tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias, encaminadas a hacer realidad el ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución. En consecuencia, las decisiones que adopte el juez en aras de proteger tales derechos (que corresponden a los colectivos en el caso de las acciones populares), deben conducir a que cese la situación que motivó la solicitud de amparo.

Lo anterior implica que el juez de la acción popular tiene el deber de analizar todos los hechos que resulten probados en el proceso y en caso de encontrar probada la amenaza o vulneración de un derecho o interés colectivo, adoptar las medidas que considere pertinentes para restituir las cosas a su estado anterior o hacer cesar la amenaza, y de ese modo hacer realidad su uso y goce.

Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado:

*"**En síntesis, el trámite de la acción popular se caracteriza por regirse por un sistema dispositivo especial, en el que el juez goza de la facultad de proferir fallos extra y ultra petita**, de manera que: (i) si en el curso del proceso se encuentra probada una nueva circunstancia que no fue alegada por el demandante, y que configura una amenaza o vulneración de un derecho colectivo, el juez de la acción popular tiene a su cargo la obligación de protegerlo; y **(ii) en ejercicio de sus facultades oficiosas, el juez constitucional puede ordenar remedios que excedan las pretensiones presentadas por el actor popular en la demanda, siempre que resulte necesario para hacer cesar la vulneración o amenaza**"[483].(Negrillas fuera de texto)*

Así pues, las determinaciones que se adopten en una acción popular están circunscritas a la *causa petendi* de la demanda, lo que significa que "*el operador judicial no puede decidir con fundamento en hechos y pretensiones que no tengan relación con los que le fueron puestos en conocimiento por el actor popular*"[713].

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que, en ejercicio de su deber de proteger los derechos colectivos, el juez de la acción popular está facultado para proferir fallos *ultra petita* y *extra petita* y, por regla general, **el ejercicio de tales facultades no desconoce el principio de congruencia que rige a los operadores judiciales.**

En **sentencia del 16 de mayo de 2007** [484] , la Sección Tercera del Consejo de Estado se refirió al principio de congruencia previsto en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil (actualmente artículo 281 del Código General del Proceso), y determinó que **en el trámite de las acciones populares éste tiene un alcance menos restringido, porque su naturaleza constitucional, su ámbito de protección colectivo o difuso que desborda el límite del interés particular, y su finalidad, consistente en conseguir la protección integral de un derecho de rango superior y de interés general, autorizan al juez a adelantar las decisiones que más se ajusten a los objetivos superiores de esta acción**.

Así pues, una vez se presenta la demanda, el juez popular adquiere la facultad de fallar a partir de los hechos planteados, conforme a lo probado dentro del proceso**, sin que su decisión final se limite a la apreciación particular que el actor popular expone en sus pretensiones. Entonces, de conformidad con la ley, existe la posibilidad de que el juez constitucional amplíe e incluso supere la *causa petendi*, mediante fallos *extra* y *ultra petita*, siempre que con ello se garantice la protección real del derecho vulnerado o amenazado.**

Particularmente, como lo advirtió la sentencia en cita, *"(…) el juez popular está revestido de amplias facultades, para definir la protección del derecho, **prevenir** la amenaza o vulneración y, **procurar** la restauración del daño en caso de que éste se produzca"* (Negrillas en el texto original), sin exceder los límites que surgen de los hechos de la demanda, pues es a partir del debate de estos que se protegen los derechos de contradicción y de defensa.

En **sentencia del 29 de abril de 2015** [485] , la Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado, reiteró la jurisprudencia sobre el alcance del principio de congruencia en el trámite de acciones populares. **Particularmente, estableció que por las amplias facultades que goza el juez constitucional, la aplicación del principio de congruencia en materia de acciones populares es más flexible, pues es viable que se tengan en cuenta hechos distintos a los que aparecen en la demanda.**

En efecto, en este tipo de procesos el principio de congruencia no es absoluto, debido a la naturaleza de la acción y a las particularidades del derecho objeto de protección, **a tal punto que el juez puede oficiosamente vincular al proceso a otros posibles responsables y la decisión final debe referirse al curso que tomen los hechos, de manera que la sentencia no se contrae exclusivamente a los hechos de la demanda, siempre y cuando aquellos tengan relación con la *causa petendi***.

Se concluye, entonces, que el sistema dispositivo especial por el que se rigen las acciones populares, implica que el juez puede tener en cuenta hechos distintos a los que aparecen en la demanda, siempre que se trate de la misma acción u omisión que el actor planteó como transgresora de los derechos o intereses colectivos, puesto que la sentencia debe ser coherente con la conducta vulneradora imputada en el escrito de la demanda[486].

XXX. ORDENES CONCRETAS:

Con el fin de hacer cesar la vulneración contra los derechos colectivos de ambiente sano y salubridad publica, en consonancia con la existencia de un pasivo ambiental por la inadecuada explotación de la Mina Asbesto de Campamento Antioquia, el Despacho en consideración a la necesidad de poner en práctica la politica de sustitución del asbesto crisotilo en los términos del Convenio OIT 162 de 1986, recogido en la Ley 436 de 1998, para que este se cumpla de manera periódica y que resulte razonable estblecera las medidas que se trasncribiran más adelante.

Lo anterior, obedece a la necesidad de que los demandados y vinculados a este proceso del sector público y privado encontrados responsables de la vulneración de los derechos colectivos anunciados, además con casión de loe efectos erga ommes que implica la presente sentencia en la comunidad, exista un efectivo concurso a la
Administración de justicia en aras de la conservación de los recursos naturales, deber ordenado en el artículo 95 constitucional.

Lo anterior en aras de mantener una explotación racional de los recursos naturales, dentro de los parámetros de la función social ecologica y social tanto de la propiedad privada como de la empresa, que traen los artículos 58 y 333 constituional, para que el desarrollo sea sostenible sin que afecte no solamente los derechos colectivos referidos, sino que a su vez tales actividades no minen otros bienes,

---

seguridad y la prevención de desastres previsibles técnicamente; por cuanto consideró que en una carretera había una alcantarilla que podía causar un accidente. En ese caso no se probó que la alcantarilla estuviera en las condiciones alegadas por el actor, pero en el proceso la Policía aportó un estudio en el que se demostraba que en ese punto de la vía existía una curva que causaba accidentes. En consecuencia, el juez concedió las pretensiones y el Consejo de Estado confirmó la decisión por considerar que no era incongruente porque tenía que ver con el mismo derecho colectivo y era una situación que generaba el riesgo alegado por el actor popular.
valores, principios como la diginidad humana y la solidaridad, un orden economicos social justo, bajo laconcepción de un Estado constitucional, social y democrático de derecho, al igual que de los derechos establecidos en la constitución, los provenientes del bloque de constitucionalidad, particularmente de los

tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, que permitan entre otros la vida con bienestar, la convivencia pacífica, la vida digna, el trabajo en condiciones decentes, el libre desarrollo de la personalidad, los derechos de los niños, la familia ante la desintegración del núcleo familiar por la muerte de uno de sus integrantes (padremadre-hermano-hermana), la no afectación de la capacidad reproductiva de las mujeres con el cáncer de ovarios, la no extensión de patologias por exposición al asbesto incurables que llevan a la muerte, el desarrollo sostenible con la no depredación de los recursos naturales y la consecuente afectación al medio ambiente sano, que como lo dispuso el constituyente de 1991 basado en la decisión soberana del pueblo colombiano, busca ejecutar los mandatos anteriores sin que un acto de egoismo presente niegue a la venideras generaciones, la posibilidad del ejercicio de estos derechos en mejores condiciones, y en consecuencia, dentro de un plazo razonable y bajo medidas cumplibles de modo lugar se ordena:

- El Ministerio de la Salud y la Protección Social y el Ministerio del Trabajo deberán diseñar y estructurar un plan de acción de sustitución del asbesto, para culminar su ejecución en el termino perentorio e improrogable de cinco años.

El plan de 5 años parte del hecho, que en el curso del proceso hubo 2 empresas que sustituyeron el asbesto en sus procesos fabriles en un promedio de 20 a 24 meses, por tanto, como no todas las empresas están en las mismas condiciones para hacerlo, es necesario conceder uno más amplio, que permita a todos los partícipes en el proceso de cambio cumplir con la medida.

Para ello, es necesario que el Ministerio del Trabajo realice un inventario de empresas que utilicen el asbesto en sus procesos productivos, por sectores industriales y zonas geográficas. Así mismo, este inventario debe incluir a grandes y medianos comercializadores de dichos productos.

- El Ministerio de Salud y Protección Social deberá realizar un censo de trabajadores actualmente expuestos por su actividad laboral al asbesto, así como de los residentes en los barrios circunvecinos a las sedes fabriles y detectara a aquellos que hubieren desarrollado patologías asociadas a la exposición del asbesto, para su seguimiento y control en el sistema nacional de salud.

- El Ministerio de Salud y Protección Social visitará los barrios el Altico y San Luis de Soacha y Pablo Neruda de Sibaté con el fin de establecer, si las construcciones y/o viviendas de esos barrios conservan material de asbesto en pisos o paredes actualmente, o existen zonas aledañas que tengan vertimientos de material de retal con asbesto. También comunicará a la Alcaldía Municipal respectiva para que se realice el procedimiento de retiro de ese material y su disposición final de manera técnica, en las máximas condiciones de seguridad para los trabajadores y residentes.

- El Ministerio de Salud y Protección Social levantará una estadística actualizada de los casos de patologías sufridas entre los años de 2010 hasta el momento de su práctica, de personas expuestas al asbesto hayan desarrollado patologías, para su seguimiento y control en el sistema nacional de salud

- El Ministerio de Salud y Protección Social, en asocio el Ministerio del Trabajo deberá evaluar la procedencia de incrementar si a ello hubiere lugar las cotizaciones al sistema de seguridad, pero particularmente en salud, en razón a que estas enfermedades por exposición al asbesto son normalmente mortales, requieren de niveles adecuados y especializados de atención, lo cual, exige que establecidos los costos de atención se cotejen los mismos con los aportes del empleador y correlacionarlos con el costo beneficio que los empresarios obtienen de su actividad, para determinar si es necesario incrementar el valor de los aportes al sistema de seguridada social, en tanto que se encuentre un impacto fiscal injustificado al de salud, que incida en la eficiente o mejor servicio de salud.

- Ordenáse al Ministerio de Salud y Protección Social, en sus páginas web crear un link al contenido de la presente sentencia.

- Ordenáse al Ministerio de Salud y Protección Social, elaborar guías de atención especializadas en salud, para las enfermedades provenientes de la exposición del asbesto, para su aplicación por los prestadores de salud e instruir sobre su cumplimiento.

- Los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, en memoria de las víctimas y como política de prevención contra las enfermedades asociadas a la exposición del asbesto, realizaran un documental al menos de una hora de duracion a transmitir en el canal institucional, que ilustre a la comunidad los riesgos a la

exposición del asbesto, las personas víctimas de exposición al amianto y el nuevo programa o política pública de sustitución al asbesto. Este documental será enviado a las empresas que actualmente usan dicha materia prima, para efectos de ser visto por los trabajadores.

Este documental será emitido como mínimo una vez cada dos meses durante 3 años a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

- Los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, en memoria de las víctimas y como política de prevención contra las enfermedades asociadas a la exposición del asbesto, realizaran campañas en medios de comunicación escrita(prensa) y radio, de cobertura nacional . Esta tendrá duración de un año, la suficiente difusión y cobertura de acuerdo al plan que presente para aprobación del Despacho.

- Ordenáse a los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, realizar a nivel nacional ciclos de conferencias, paneles, simposios y eventos académicos a nivel nacional, dirigidos primeramente a los trabajadores de las empresas que manejen el asbesto, a las comunidades aledañas a las empresas y al público en general. Esta labor tendrá una duración mínima de 3 años, previa presentación de un cronograma de actividades para aprobación del Despacho.

- Ordenáse a Eternit Colombiana S.A., Eternit Pacifico, Eternit Atlántico, Incolbest y Reco colocar en sus productos un rótulo y/o autoadhesivo visible en cada de sus productos, tejas, tubos, pastillas para frenos etc., que diga **"advertencia producto contiene asbesto"**.

Dicha obligación, será aplicable para cada uno de los productos que se fabriquen o comercialicen en Colombia que contengan asbesto, para lo cual, el Ministerio de Salud y Protección Social y del Trabajo como líderes del cumplimiento de esta sentencia y en virtud del principio de coordinación del artículo 209 constitucional, concertarán con las demás autoridades competentes del orden Nacional, Departamental y Municipal la implementación de esta orden y su cumplimiento, especialmente con la Superintendencia de Industria y Comercio e incluirá a las ligas de consumidores, para que de conformidad con el artículo 95(7) constitucional del deber de colaboración con la administración de justicia, se vele por el efectivo cumplimiento de esta orden, ello en consonancia con el auto de medida cautelar que se proferirá por este Despacho. En consideración a que las decisiones de las acciones populares tienen efectos erga omnes se hace extensivo a quienes comercialicen productos que contengan asbesto.

La SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, asesosara sobre las características de la leyenda, color o colores, ubicación dimensiones y demás particularidades que deba tener el distintivo en el producto.

- **Ordenáse al Ministerio del Trabajo, diseñe y coordine con las instituciones de su sector y demás entidades estatales competentes, un programa de readaptación laboral para los trabajadores de la Mina de Campamento Antioquia, que incluya talleres de emprendimiento a su núcleo familiar y un capital semila, para que puedan encontrar otras ocupaciones, según las características sociales, económicas y productivas del municipio de Campamento Antioquia y la región en que se ubican. Igualmente el Ministerio del Trabajo deberá formular y llevar a cabo un plan de conversión o transición de la empresa BRICOLSA.**

- Los Ministerios de Salud y Protección Social y el del Trabajo respectivamente, llevarán a cabo las gestiones administrativas, de planeación, presupuestales y contractuales necesarias, con cargo a sus respectivos presupuestos a más tardar dentro de la vigencia presupuestal siguiente a la que esta sentencia quede en firme.

- **Ordénese a CORANTIOQUIA** realizar monitoreos de medición del aire para determinar la concentración de las fibras de asbesto por centimetro cúbico en la planta y área de explotación, con periodicidad trimestral, iniciar y llevar hasta su culminación los procedimientos sancionatorios a que hubiere lugar por los incumplimientos de **MINERA LAS BRISAS HOY BRICOLSA** de las obligaciones ambientales, particularmente las relacionadas por los hallazgos de la CGR. Igualmente debera revisar la legalidad de los permisos otorgados para la explotación de la mina, al igual que el cumplimiento del plan de manejo ambiental.

En caso que la Mina de asbesto de campamento Antioquia este inactiva, debera entregar al Despacho el plan de abandono y cierre y rendir informes trimestrales sobre su cumplimiento y ejecución. A su vez ordenar a MINERA LAS BRISAS hoy BRICOLSA, colaborara con el cumplimiento de las medidas adoptadas por CORANTIOQUIA en cumplimiento de esta sentencia.

➢ Envíese copia de la presente sentencia a la Confederación Colombiana de Consumidores, Central Unitaria de los Trabajadores, Confederación de Trabajadores de Colombia, y Fenaltrase, para su conocimiento**.**

Finalmente frente a los demás derechos colectivo invocados el actor popular no cumplio la carga de la prueba.

No se ordenará la prohibición del asbesto porque de conformidad con los artsículos 333 y 334 constitucionales, esta competencia esta reservada al legislador, lo que no obsta para que se ordene la sustitución del asbesto en cumplimiento del Convenio OIT, los tratados y normas constitucionales y demás del bloque constitucionalidad**.**

XXXII Temeridad-Costas e Incentivo

Resulta improcedente ante la prosperidad de las pretensiones, dar por demostrada la existencia de la temeridad de la acción, de manera que hay una carencia de objeto y de prueba alguna para su declaración.

Ahora bien, el artículo 74 del C.P.C. en la materia prescribe:

"Se considera que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:
1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición, incidente o trámite especial que haya sustituido a éste.
2. Cuando a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente, trámite especial que haya sustituido a éste o recurso, para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal del proceso."

Uno de los apoderados del extremo pasivo, adujo la existencia de un complot o ardid, por la cercanía del demandante con la oficina de unos abogados, de estos abogados con el promotor de la campaña No más asbesto, del actor popular conde la Sra. Juana Barco, y la eventual relación de asesoría a la empresa Skinco, ello implicaba un complot para perjudicar a las empresas de fibra cemento asbesto, que además constituía un acto de competencia desleal.

El Despacho considera que ninguna de estas personas tiene ni siquiera la remota capacidad de influir en la directivas, resoluciones y conceptos o estudios, respectivamente de la OMS, OIT y la IARC sobre la conclusión de inexistencia de un umbral seguro del uso del asbesto, así como tampoco para variar la política del Canadá para abandonar la tesis del uso del asbesto en condiciones seguras y la prohibición que el Tribunal Supremo Federal hizo del asbesto crisotilo, y el hecho mismo que el asbesto en todas sus formas es carcinogénico.

No puede existir complot cuando un fabricante o comercializador sustituye la fibra de asbesto en sus productos, obsérvese como en el curso del proceso empresas que usaban el asbesto en el sector de fibrocemento lo cambiaron, inclusive algunas antes de la vinculación al proceso ya lo habían dejado de usar como fueron las empresas de servicios públicos domiciliarias.

En este sentido dichas empresas entendieron la condición insegura del asbesto en todas sus modalidades y formas, decidieron con base en la progresividad el Convenio OIT 162 y la propia de los DESC a motu propio en atención a la legalidad y según la evolución interpretativa de los tratados y convenios derecho internacional, emprender en un acto de responsabilidad empresarial como fue la sustitución del asbesto, conforme a la función social y ecológica de la propiedad privada y la empresa.

Así entonces, a pesar que se reproche la actividad de abandono que el demandante y muchos de los coadyuvantes hicieron del proceso, no por ello además de esa conducta pasiva podría afirmarse que hubo temeridad procesal.

En cuanto al incentivo de las acciones populares este fue derogado, por lo tanto, no se reconocerá.

Condena en costas son improcedentes porque no hubo temeridad en la actuación de la parte vencida.

Finalmente este juzgador destaca la dedicación y compromiso del equipo de trabajo de este Despacho, para lograr la entrega a las partes y a la comunidad en general del presente fallo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Nueve del Circuito de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de
Colombia, por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: Negar las excepciones propuestas por las demandadas de cosa juzgada, falta de legitimación en la causa por pasiva adjetiva e improcedencia de la acción.

SEGUNDO: Despachar desfavorablemente las observaciones realizadas al informe de la Universidad de Antioquia y la objeción por error grave propuesta por Eternit Colombiana S. A.

TERCERO: Negar la tacha de testigo sospechoso propuesta por Eternit Colombiana S. A.

CUARTO: DECLARAR el Hecho superado respecto de Top Tec S.A. y Peldar S.A**.**

QUINTO: NEGAR las pretensiones de la demanda respecto MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, DEPARTAMENTO DE ANTIQUIA E INGEOMINAS.

SEXTO: Declarar vulnerados los derechos e intereses colectivos a la salud, a la salubridad pública y al medio ambiente sanopor parte de la **Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo, Reco S. A., Eternit Colombiana S.A., Eternir Pacífico y Eternit Atlantico S.A,. Manufacturas F.G.V. LTDA e Incolbest S.A.**, Empresas **Públicas de Medellín EPM, EMPRESA DE ACEDUCTO ALCANTARILLADO DE BOGOTA, CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE ANTIOQUIA CORANTIOQUIA, MINERA LAS BRISAS**
HOY BRICOLSA SAS por las razones expuestas en este proveído.

SÉPTIMO: En consecuencia se **ordena** a la **Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo diseñar y estructurar un plan de acción de sustitución del asbesto** para culminar su ejecución en el termino perentorio e improrogable de cinco años.

Para ello, es necesario que el Ministerio del Trabajo realice un inventario de empresas que utilicen el asbesto en sus procesos productivos, por sectores industriales y zonas geográficas. Así mismo, este inventario debe incluir a grandes y medianos comercializadores de dichos productos.

SEXTO: Ordenar a Reco S. A., Eternit Colombiana S.A., Eternit Atlántico y Eternit Pacífico, Manufacturas F.G.V. LTDA e Incolbest S.A., la sustitución progresiva del asbesto en un término perentorio e improrrogable de cinco (5) años contados desde la ejecutoria de la presente providencia, dicho término.

SÉPTIMO: Respecto de la **Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB** y **Las Empresas Públicas de Medellín**, se **ordena** la realización de un inventario de las redes que conforman el servicio público que ellas prestan, que contengan asbesto, para el cual se otorgará el término de un (1) año contado desde la ejecutoria de esta sentencia, vencido el cual, se **ordena** iniciar el programa de sustitución de la red que contengan la referida fibra, en cuyo caso el término perentorio e improrrogable de sustitución es de cuatro (4) años,

OCTAVO: Los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, en memoria de las víctimas y como política de prevención contra las enfermedades asociadas a la exposición del asbesto, realizaran un documental al menos de una hora de duracion a transmitir en el canal institucional, que ilustre a la comunidad los riesgos a la exposición del asbesto, las personas víctimas de exposición al amianto y el nuevo programa o política pública de sustitución al asbesto. Este documental será enviado a las empresas que actualmente usan dicha materia prima, para efectos de ser visto por los trabajadores.

Este documental será emitido como mínimo una vez cada dos meses durante 3 años a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

Los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, en memoria de las víctimas y como política de prevención contra las enfermedades asociadas a la exposición del asbesto, realizaran campañas en medios de comunicación escrita(prensa) y radio, de cobertura nacional. Esta tendrá duración de un año, la suficiente difusión y cobertura de acuerdo al plan que presente para aprobación del Despacho.

NOVENO: Ordenase a los Ministerios de Salud y Protección Social y el de Trabajo, realizar a nivel nacional ciclos de conferencias, paneles, simposios y eventos académicos a nivel nacional, dirigidos primeramente a los trabajadores de las empresas que manejen el asbesto, a las comunidades aledañas a las empresas y al público en general. Esta labor tendrá una duración mínima de 3 años, previa presentación de un cronograma de actividades para aprobación del Despacho.

DÉCIMO: Publicar en un lugar visible de la página web de la **Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo** un enlace al contenido de esta providencia.

UNDÉCIMO: Ordenar a **Reco S. A., Eternit Colombiana S.A., Manufacturas F.G.V. LTDA e Incolbest S.A** colocar en sus productos un rótulo y/o autoadhesivo visible en cada de sus productos, tejas, tubos, pastillas para frenos etc., que diga *"advertencia este producto contiene asbesto*". **Dicha obligación, será aplicable para cada uno de los productos que se fabriquen o comercialicen en Colombia que contengan asbesto,** para lo cual, el Ministerio de Salud y Protección Social y del Trabajo como líderes del cumplimiento de esta sentencia y en virtud del principio de coordinación del artículo 209 constitucional, concertará con las demás autoridades del orden Nacional, Departamental y Municipal la implementación de esta orden y su cumplimiento, especialmente con la Superintendencia de Industria y Comercio e incluirá a las ligas de consumidores, para que de conformidad con el artículo 95(7) constitucional del deber de colaboración con la administración de justicia, se vele por el efectivo cumplimiento de esta orden, ello en consonancia con el auto de medida cautelar proferido por este Despacho. **En consideración a que las decisiones de las acciones populares tienen efectos erga omnes se hace extensivo a quienes comercialicen productos que contengan asbesto**.

DUODÉCIMO: Ordenar a la **Nación – Ministerio del Trabajo** que realice la revisión de los límites permitidos a la exposición a la fibra de asbesto, conforme a la comprobada inexistencia de un umbral uso seguro al asbesto.

DÉCIMO TERCERO: En caso de improbación del proyecto que atualmente cursa, sobre la prohibición del asbesto, se **ordena** a la **Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo** para que en ejercicio de la iniciativa legislativa que les corresponde, se realicen los trámites necesarios hasta que se logre su aprobación.

DÉCIMO CUARTO: Se **ordena** a la **Nación – Ministerio del Trabajo** a realizar un inventario de las empresas que utilizan el asbesto y la realización de un censo de trabajadores que en la actualidad se encuentren expuestos por su actividad laboral al asbesto, así como de los residentes en los barrios circunvecinos a las sedes fabriles y detectara a aquellos que hubieren desarrollado patologías asociadas a la exposición del asbesto, para su seguimiento, atención y control en el sistema nacional de salud.

DÉCIMO QUINTO: Se **ordena** a la **Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo** para que dentro del marco de sus funciones expidan los actos administrativos correspondientes en los que se establecerán los procedimientos y medios para el cumplimiento de esta providencia.

DÉCIMO SEXTO: Se ordena a la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, en asocio el Ministerio del Trabajo deberá evaluar la procedencia de incrementar si a ello hubiere lugar las cotizaciones al sistema de seguridad, pero particularmente en salud, en razón a que estas enfermedades por exposición al asbesto son normalmente mortales, requieren de niveles adecuados y especializados de atención, lo cual, exige que establecidos los costos de atención se cotejen los mismos con los aportes del empleador y correlacionarlos con el costo beneficio que los empresarios obtienen de su actividad, para determinar si es necesario incrementar el valor de los aportes al sistema de seguridada social, en tanto que se encuentre un impacto fiscal injustificado al de salud, que incida en la eficiente o mejor servicio de salud

DÉCIMO SÉPTIMO: La **Nación - Ministerio de Salud y Protección Social** visitará los barrios el Altico y San Luis de Soacha y Pablo Neruda de Sibaté con el fin de establecer, si las construcciones y/o viviendas de esos barrios conservan material de asbesto en pisos o paredes actualmente. También comunicará a la Alcaldía Municipal respectiva para que se realice el procedimiento de retiro de ese material y se realice su disposición final de manera técnica, en las máximas condiciones de seguridad para los trabajadores y residentes.

DÉCIMO OCTAVO: La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social realizará una estadística actualizada de los casos de patologías sufridas entre los años de 2010 hasta el momento de su práctica, de personas expuestas al asbesto hayan desarrollado patologías,para su remisión, atención, seguimiento y control en el sistema nacional de salud **.**

DECIMO NOVENO: Ordenáse a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, elaborar guías de atención especializadas en salud, para las enfermedades provenientes de la exposición del asbesto.

VIGÉSIMO: Ordenar la Nación - Ministerio del Trabajo que diseñe y coordine con las instituciones de su sector y demás entidades estatales competentes, un programa de readaptación laboral para los trabajadores de la Mina de Campamento Antioquia, que incluya talleres de emprendimiento a su núcleo familiar, para que puedan encontrar otras ocupaciones, según las características sociales, económicas y productivas del municipio de Campamento Antioquia y la Región en que se ubican. Igualmente el Ministerio del Trabajo deberá formular un plan de conversión o transición de la empresa BRICOLSA.

VIGÉSIMO PRIMERO: La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo respectivamente, llevarán a cabo las gestiones administrativas, de planeación, presupuestales y contractuales necesarias, con cargo a sus respectivos presupuestos a más tardar dentro de la vigencia presupuestal siguiente a la que esta sentencia quede en firme.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Ordénese a CORANTIOQUIA realizar monitoreos de medición del aire para determinar la concentración de las fibras de asbesto por centimetro cúbico en la planta y área de explotación, con periodicidad trimestral, iniciar y llevar hasta su culminación los procedimientos sancionatorios a que hubiere lugar por los incumplimientos de **MINERA LAS BRISAS HOY BRICOLSA** de las obligaciones ambientales, particularmente las relacionadas por los hallazgos de la CGR. Igualmente debera revisar la legalidad de los permisos otorgados para la explotación de la mina, al igual que el cumplimiento del plan de manejo ambiental.

En caso que la Mina de asbesto de campamento Antioquia este inactiva, debera entregar al Despacho el plan de abandono y cierre y rendir informes trimestrales sobre su cumplimiento y ejecución. A su vez ordenar a MINERA LAS BRISAS hoy BRICOLSA, colaborara con el cumplimiento de las medidas adoptadas por CORANTIOQUIA en cumplimiento de esta sentencia.

VIGÉSIMO TERCERO: Envíese copia de la presente sentencia a la Confederación Colombiana de Consumidores, Central Unitaria de los Trabajadores, Confederación de Trabajadores de Colombia, y Fenaltrase, para su conocimiento.

VIGÉSIMO CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

VIGÉSIMO QUINTO: Sin costas.

VIGÉSIMO SÉXTO: Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previas las constancias secretariales de rigor.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: INTÉGRASE un comité para la verificación del cumplimiento de la Sentencia, en el cual participarán: la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Ministerio del Trabajo, Reco S. A., Eternit Colombiana S.A., Eternit Atlántico y Eternit Pacífico, Manufacturas F.G.V. LTDA e Incolbest S.A., Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB, Empresas Públicas de Medellín, Asociación Colombiana de Fibras-ASCOLFIBRAS, Bricolsa S.A.S., Corporación Autónoma Regional de Antioquia –CORANTIOQUIA Defensoría del Pueblo, Personería de Bogotá D.C., el Dr. CARLOS ANDRÉS ZAMBRANO SANJUÁN Procurador 88 Judicial I Administrativo de Bogotá D.C.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEONARDO GALEANO GUEVARA

JUEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

---

[1]

[1] GONZÁLEZ |., Humberto. Asbesto. Recursos Minerales de Colombia. [Ingeominas Pub. Geol. Esp. INGEOMINAS, No. 1, 1987 p 693

[2] Información suministrada por la Dirección de Titulación y Fiscalización en contestación al derecho de petición presentado mediante oficio No. 163358 del 5 de Agosto de 2005.

[3] Fls 202-260 c.3

[4] Fls. 312 -344 C.3

[5] Fls 360-365 c.3.

[6] Fl 262-267 c.7

[7] FLS 4156-4208 C-11

[8] Fls 4211-4274 c.11

[9] FLS 4673-4716 C-12

[10] Fls 4673-4674 c.12

[11] Fls 4928-5249 C.13

[12] Fls 1684-1700 C.6

[13] Fls. 1716-1751 C.7

[14] Fls 2011-2014 c.7

[15] Fls 3398-3432 c.10

[16] Fls 3450-3740

[17] FL. 399 C.1

[18] FLS 402 A 404 C.2

[19] FL. 404 C.2

[20] FLS. 406 A 446 C.2

[21] FL. 405 C.2

[22] FL. 619 C.2

[23] FL. 1 A 54 C.3

[24] FL. 620 C.2

[25] FL. 622 A 631 C.2

[26] FLS. 599 A 605 C.1

[27] FL. 187 C.3

[28] FL. 191 A 194 C.3

[29] FL. 200 Y 201 C.3

[30] FL 202 A 217 C.3

[31] FL 262 A 267 C.3

[32] FL 286 A 289 C.3

[33] FL 308 C.3

[34] FL 357 A 358 C.3 40 FL. 380 Y 381 C.3

[35] FL. 469 A 479 C.4

[36] FL. 502 A 507 C.4

[37] FL. 840 A 846 C.4.1

[38] FLS 6893 A 7018 C.17

[39] FLS 7089 A 7104 C.17

[40] FLS 1 A 114 C. DICTAMEN SALUD OCUPACIONAL I – ETERNIT-

[41] FLS 1 A 77 C. DICTAMEN PELDAR

[42] FLS 1 A 516 C. DICTAMEN INCOLBEST

[43] FLS 1 A 140 C. ACLARACION DICTAMEN ETERNIT- 105 FLS 7222 A 7226 C.17

[44] FLS 7228 A 7236 C.17

[45] FLS 7306 A 7308 C.17

[46] FLS 1 A 100 C. ACLARACIÓN DICTAMEN PELDAR

[47] FLS 7328 A 7553 C.18

[48] FLS 7547 A 7552 C.18

[49] FLS 7667 A 7671 C.18

[50] FLS 7678 A 7681 C.19

[51] FLS 7682 A 7701 C.19

[52] FLS 7702 A 7710 C.19

[53] FLS 7760 A 7817 C.19

[54] FLS 7818 A 7821 C.19

[55] FLS 7822 A 7836 C.19

[56] FLS 7837 A 7839 C.19

[57] FLS 7840 A 7861 C.19

[58] FLS 7862 A 7890 C.19

[59] FLS 7893 A 7896 C.19

[60] Fls 7678-7681,

[61] Fls 7682-7701

[62] Fls 7702-7710

[63] Fls 7760-7817

[64] Fls 7818-7821

[65] Fls 7882-7836

[66] Consultada el 14 de diciembre de 2018 en la página oficial de la OEA, en el siguiente link: http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp [130] Artículo I de la Declaración.

[67] Artículo XI Ibídem.

[68] Consultada el 14 de diciembre de 2018 en la página oficial de la ONU, en el siguiente link: http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/index.html [133] Artículo 3 de la Declaración. [134] Artículo 22 Ibídem.

[69] Artículo 25 Ibid.

[70] Consultado el 14 de diciembre de 2018 en la página oficial de la ONU, en el siguiente link: https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx

[71] Artículo 7 literal b) Ibídem., y que para el caso que nos ocupa estaría referido a los trabajadores no sólo de la industria que procesa o utiliza como materia prima las fibras de amianto, sino en general, de todas aquellas fábricas o empresas en donde se utilicen elementos que contengan tal material, dada su potencial exposición al mismo.

[72] Artículo 9 Ibid.

[73] Consultada el 14 de diciembre de 2018 en la página oficial de la OEA, en el siguiente link: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm [140] Consultada el 14 de diciembre de 2018 en la siguiente dirección electrónica: http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf

[74] Por sus siglas en inglés (World Health Organization). En adelante, todas las siglas que se incorporen en paréntesis a continuación del nombre del organismo o entidad internacional, estarán siempre en inglés.

[75] Consultado el 12 de diciembre de 2018 en la página oficial de la OMS, en el siguiente link:

http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/69481/WHO_SDE_OEH_06.03_spa.pdf?sequence=1 [149] Consultado el 12 de diciembre de 2018 en la página oficial de la OMS, en el siguiente link: https://www.who.int/phe/publications/asbestos/es/, documento publicado por la OMS, con ISBN: 9789243564814.

[76] Sesenta y dos (62) acciones, recomendaciones y mandatos, para ser precisos. Pp. 8-15 del Informe.

[77] Quesada, M. y Perdomo, J. (2017), *op. cit.*

[78] Lamprea, E. y García, D. (2018), *op. cit.* [153] Guerrero, J. (2018), *op. cit.*

[79] FLS 391 A 395 C.1

[80][80] FLS 457 A 494 C.2

[81] FLS 495 Y 496 C.2

[82] FLS 497 A 523 C.2

[83] FLS 524 A 598 C.2

[84] FLS 599 A 613 C.2

[85] FLS 632 A 641 C.2

[86] LS 60 A 67 C.3

[87] A 77 C.3

[88] A 85 C.3

[89] A 138 C.3

[90] C.3

[91] C.3

[92] C.3

[93] FLS 393 A 442 C.3

[94] FLS 458 A 460 C.3

[95] FLS 431 A 464 C.3

[96] FLS 540 Y 559 C.4

[97] FL 561 C.4

[98] FLS 562 A 571 C.4

[99] FLS 575 A 578 C.4 206 FLS 588 A 589 C.4

[100] FLS 590 A 592 C.4

[101] A 617 C.4

[102] Y 720 C.4

[103] A 751 C.4

[104] C.4.1

[105] C.4.1

[106] C.4.1

[107] FLS 1888 A 1890 C.7

[108] FLS 1891 A 1896 C.7

[109] FL 1897 A 2000 C.7

[110] FLS 2001 A 2090 C.7

[111] FLS 2014 A 2056 C.7

[112] FLS 2037 A 2061 C.7

[113] FLS 2062 Y 2063 C.7

[114] FLS 2064 A 2074 C.7

[115] FL 2075 C.7

[116] FLS 2076 A 2078 C.7

[117] FLS 2080 A 2104 C.7

[118] FL 2195 C.7

[119] FLS 2196 Y 2197 C.7

[120] FL 2199 C.7

[121] FL 2212 A 2231 C.7

[122] LS 2232 Y 2233 C.7

[123] LS 2242 A 2342 C.8

[cxxiv] FLS 2842 A 2862 C.9

[cxxv] FLS 2877 A 3027 C.9

[cxxvi] FL 3042 Y 3043 C.9

[cxxvii] FLS 3265 A 3397 C.10

[cxxviii] FLS 4061 A 4062 C.11

[cxxix] FLS 4133 A 4137 C.11

[cxxx] FLS 4148 A 4152 C.11

[cxxxi] FLS 4138 A 4140 C.11

[cxxxii] FLS 4225 A 4233 C.11

[cxxxiii] FLS 4234 A 4255 C.11

[cxxxiv] FLS 4256 A 4269 C.11

[cxxxv] FLS 4271 A 4273 C.11

[cxxxvi] FL 4274 C.11

[cxxxvii] FL 4351 A 4353 C.11

[cxxxviii] FLS 4404 A 4409 C.11

[cxxxix] FLS 4410 A 4426 C.11

[140] FLS 5044 A 5046 C.13

[141] FLS 5047 A 5049 C.13

[142] FLS 5050 A 5053 C.13

[143] FLS 5054 A 5063 C.13

[144] FLS 5064 A 5072 C.13

[145] FLS 5073 Y 5074 C.13

[146] FLS 5075 A 5107 C.13

[147] FLS 5108 A 5135 C.13

[148] FLS 5136 A 5226 C.13

[149] FLS 5227 A 5247 C.13

[150] FLS 5248 A 5249 C.13

[151] FL 5469 C.13

[152] FL 5470 C.13

[153] FLS 5471 A 5475 C.13

[154] FL 5476 C.13 309 LS 5503 A 5756 C.13

[155] LS 5757 A 5762 C.13

[156] FLS 5861 A 5868 C.14

[157] FLS 6060 A 6219 C.14

[158] FL 6221 C.14

[159] FLS 6227 A 6318 C.14

[160] FLS 6319 A 6322 C.14

[161] FLS 6444 A 6447 C.15 Y C. COPIA RESPUESTA CONGRESO

[162] FL 6855 C.16 – 1 A 281 Y 1 A 163 C. JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

[163] FLS 6863 A 6887 C.17

[164] FLS 6889 A 6891 C.17

[165] FLS 7020 Y 7021 C.17

[166] FLS 7022 A 7024 C.17

[167] FL 7028 C.17

[168] FLS 7328 A 7553 C.18

[169] FLS 7553 A 7579 C.18 325 FLS 7621 C.18

[170] FLS 7622 Y 7623 C.18

[171] FLS 7624 A 7632 C.18

[172] L 7635 C.18

[173] L 7650 C.18

[174] FL 7652 A 7654 C.18

[175] FLS 75 A 112 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 1

[176] FLS 113 A 132 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 1

[177] FLS 133 A 152 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 1

[178] FLS 153 A 170 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 1

[179] FLS 263 A 268 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[180] FLS 268 A 271 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[181] FLS 272 A 284 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[182] FLS 285 A 290 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[183] FLS 291 A 295 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[184] FLS 295 A 298 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[185] FLS 299 A 311 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[186] FLS 311 A 315 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[187] FLS 316 A 317 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[188] LS 318 A 321 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 2

[189]LS 322 A 384 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 3

[190] FLS 385 A 388 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[191] FLS 388 A 398 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[192] FLS 399 A 407 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[193] FLS 408 A 414 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[194] FLS 415 Y 416 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[195] FLS 417 A 424 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[196] FLS 424 Y 425 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[197] FLS 426 A 464 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 5

[198] FLS 465 A 478 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[199] FLS 479 A 491 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[200] FLS 492 A 493 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[201] FLS 494 A 500 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[202] FLS 501 A 504 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[203] LS 505 A 507 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[204] LS 508 A 577 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[205] FLS 578 A 593 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[206] FLS 594 A 613 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[207] FLS 614 A 668 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 6

[208] FLS 669 A 679 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 7

[209] FLS 680 A 1960 C. CONTESTACIÓN ETERNIT 8-22

[210] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL.

[211] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL

[212] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL

[213] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL

[214] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL

[215] PAQUETE ANEXOS MINISTERIO PROTECCIÓN SOCIAL

[216] FLS 1 A 1381 PAQUETE 3 PRUEBAS Y ANEXOS

[217] FLS 1 A 25 C. PRUEBAS

[218] C. RESPUESTA CONGRESO DE LA REPÚBLICA – SENADORA NADIA BLEL SCAFF

[219] C. COPIA EXPEDIENTE 2006-00181

[220] FLS 623 A 632 C.4

[221] FLS 654 A 663 C.4

[222] FLS 675 A 681 C.4

[223] FLS 723 A 728 C.4

[224] FLS 2191 A 2193 C.7

[225] FLS 2481 A 2483 C.8

[226] FLS 2497 A 2499 C.8

[227] FLS 2513 A 2516 C.8

[228] FLS 2614 A 2618 C.8

[229] FLS 2839 A 2841 C.9

[230] FLS 2873 A 2874 C.9

[231] FLS 3150 A 3152 C.9 / FLS 6474 Y 6475 C.15

[232] FLS 6030 A 6032 C.14

[233] FLS 6030 A 6032 C.14

[234] FL 6399 A 6401 C.15

[235] FL 6399 A 6401 C.15

[236] L 6439 A 6443 C.15 393 L 6554 C.16

[237] FL 6555 C.16

[238] FL 6556 C.16

[239] FL 6557 C.16

[240] FL 6624 C.16

[241] FL 6624 C.16

[242] FL 6654 C.16

[243] FLS 6791 A 6794 C.16

[244] FLS 6793 A 6797 C.16

[245] FLS 6798 A 6801 C.16

[246] FLS 6811 A 6815 C.16

[247] FLS 6820 A 6825 C.16

[248] FLS 6830 A 6833 C.16

[249] FLS 6834 Y 6835 C.16 Y 7661 A 7666 C.18

[250] FLS 6836 A 6839 C.16

[251] FLS 6842 A 6845 C.16

[252] FLS 1 A 298 C. TRADUCCIÓN DE DOCUMENTOS

[253] FLS 6687 A 6697 C.17

[254] FLS 6942 A 7014 C.17

[255] FLS 1 A 114 C. DICTAMEN SALUD OCUPACIONAL I – ETERNIT- 413 LS 1 A 77 C. DICTAMEN PELDAR

[256] FRANCESCO CARNELUTTI Derecho y Proceso. Ed. EJEA. Buenos Aires-Argentina. 1971-Pág *128. "La jurisdicción es un poder, quizá el supremo de los poderes; aquel que termina por poner al hombre, nada menos que en el puesto de Dios. El derecho, a fin de que las cosas vayan como deben ir, reacciona contra este peligro. La acción es el medio para hacer bajar la cabeza al juez. -tu me puedes juzgar pero me debes escuchar*

[257] Juan Morales Godo. Jurisdicción Proceso y Cosa Juzgada. Revista Jurídica Docentia et Investigatio". Facultad de Derecho. Vol. II. No 1-35-48 2009

[258] Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001

[259] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015).Radicación número: 17001-23-33-000-2014-00219-01(ACU)

[260] AMERICAN LUNG ASSOCIATION (Asociación Americana del Pulmón). *"Asbestos in Your Home"*. U.S. Consumer Product Safety Commission (Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos). Septiembre de 1990. ALA Publication N° 3716. Véase Samet, J.M., MARBURY, MARIAN C. Y SPENGLER, J.D. *"Health Effects and Sources of Indoor Air Pollution, Partll."* American Review of Respiratory Disease 1988;137:221-42.

[261] Directiva 1999/77/CE de la Comisión Europea, del 26 de julio de 1999.

[262] GONZALEZ I., Humberto. Asbesto. Recursos Minerales de Colombia. Ingeominas. Pub. Geol. Esp. INGEOMINAS, No. 1, 1987. p. 693

[263] GONZALEZ I., Humberto, Op. Cit., p. 694

[264] Tomado de artículo "Nueva ofensiva contra el asbesto". Por Mario Osava. Publicado sept. 23 de 2004. Tierramerica. PNUD. En: www.tierramerica.net.

[265] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B” Consejo de Estado. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, Radicación: AP 250002315000 2003 01565 01. Demandado: Distrito Capital, Corporación de Ahorro y Vivienda AV Villas, Caja de Compensación Familiar CAFAM y Superintendencia Bancaria. [426] *Ibidem*.

[266] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 27 de marzo de 2014. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Radicación Número: 25000-23- 26-000-1999-00802-01 (28204)

[267] Consejo de Estado. Ap 13001-23-31-000-2003-00-239-01.

[268] VER HTTPS://WWW.ISO.ORG/STANDARD/53413.HTML

[269] FLS 48 A 48 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[270] FLS 49 A 59 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[271] FLS 60 A 73 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[272] FLS 74 A 83 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[273] FLS 84 A 88 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[274] FL 89 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT- 440 FLS 91 A 102 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[275] FLS 103 A 114 DEL C. DEL DICTAMEN –ETERNIT-

[276] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, C.P.: Ruth Stella Correa Palacio, 15 de noviembre de 2011. Rad: 20001-23-31-000-1999-00764-01(21178)

[277] Corte Suprema de Justicia. M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ. Magistrado Ponente. SC22056-20 17. Radicación n° 11001-31-10-002-2002-02246-01.

[278] Corte Constitucional. Sentencia C-124 de 2011. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. [448] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 29 de abril de 2005. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo.

[279] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 1º de abril de 2005. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

[280] Por ejemplo ver: Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII, Agosto de 1993, Pág. 459. Corte Suprema de Justicia de México. [451] Ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Auto del veinticuatro (24) de febrero de dos mil catorce (2014). Radicación: 25000-23-27-000-2012-0004601(19918). Consejero ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. [452] Folios 1442 a 1482 C6.

[281] Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 05001233100020030399301 (44494), Feb.15/18.

[282] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del dieciséis (16) febrero de dos mil uno (2001). Radicación: 12703. Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez.

[283] Devis Echandía. Hernando. En: https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derechocomparado/article/view/1123/1381. Consultado el 20 de febrero de 2019.

[284] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Ibídem.

[285] Sin duda ninguna, la contradicción comprende todo el proceso probatorio, y toca siempre con el derecho de prueba que tiene la parte contra la cual se pide, se aporta o se obtiene una prueba. Por tanto, comprende la oportunidad cierta y seria de poder oponerse al decreto de admisión, obtención o práctica de la misma; implica también la oportunidad real de participar en su práctica – cuando se trata de testimonios, inspección judicial, prueba pericial, etc –; y tener a salvo el derecho de impugnarla mediante formulación de tachas, objeciones o peticiones de exclusión. De manera que los ataques a la prueba documental aportada por una parte al proceso, con la cual se puede perjudicar a la otra parte, constituyen ejercicio legítimo del derecho de contradicción. (…)la prueba sumaria tiene las siguientes características:
 Siempre se produce por fuera del proceso; o sea, es extraprocesal. Sin embargo, como advierte con acierto el profesor Devis Echandía, no toda prueba extraprocesal es sumaria.

[286] Ver: https://www.osha.gov/Publications/OSHA3737.pdf

[287] [1] Ver, entre muchas otras: sentencia del 28 de noviembre de 2000, proceso No. AC-11349, M. P. Olga Inés Navarrete Barrero; sentencia del 19 de julio de 2007, proceso No. 68001-23-15-000-2006-0279101(PI), M. P. Martha Sofía Sanz Tobón; sentencia del 2 de septiembre de 2010, proceso No. 1100103-24-000-2007-00191-00, M. P. Marco Antonio Velilla Moreno; sentencia del 8 de abril de 2014, proceso No. 68001-23-15-000-2000-03456-01(29195), M. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

[288] Ver, sobre el particular, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de mayo de 2012, exp. 11001-03-15-000-2011-01378-00(PI), C.P. Susana Buitrago Valencia.

[289] Testimonio solicitado por el Representante de Eternit Colombia S.A. – Practicado el día 8 de septiembre de 2017

[290] Testimonio solicitado por el Apoderado Judicial de Eternit Colombia.

[291] Testimonio solicitado por el Apoderado Judicial de Cristalería Peldar S.A. – practicado el 27 de febrero de 2017.

[292] Testimonio solicitado por el Representante de Eternit Colombia S.A.

[293] Testimonio solicitado por el Representante de Peldar S.A. – Practicado el 1 de septiembre de 2017

[294] Persona fallecida y una de las razones por las cuales se vinculó oficiosamente a Peldar S.A. en la presente Acción Popular

[295] Testimonio solicitado por el Apoderado Judicial de Incolbest S.A y Toptec S.A – practicado el 27 de abril de 2017.

[296] Contrainterrogatorio por solicitud del apoderado de Eternit Colombia S.A.

[297] Testimonio solicitado por el Representante de Eternit S.A. Colombia S.A

[298] Testimonio solicitado por el Representante de Reco S.A.

[299] Testimonio solicitado por el Representante de Eternit Colombia S.A.

[300] Testimonio solicitado por el Representante de TopTec S.A.

[301] En este caso luego la enfermedad fue calficada como no profesional.

[302] http://ecologico.esacademic.com/1041/equilibrio_ecol%C3%B3gico

[303] Cfr. https://www.dnp.gov.co/programas/desarrollo-social/subdireccion-de-salud/Paginas/saludpublica.aspx

[304] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 3 de septiembre de 2009. Radicación 85001233100020040224401.

[305] Consejo de Estado. Alberto Polo Figueroa. Ap. 055 de 2000

[306] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero Ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D.C. diez (10) de mayo de dos mil siete (2007).Radicación número: 76001-23-31-000-2003-01856-01

[307] Rad: 2003-00861. Actor: Graciela Chiquito Jaramillo. C.P.: Dr. German Rodríguez V.

[308] Rad: 2002-02261. Actor: Ana Silvia Gómez de Puentes. C.P.: Dr. Camilo Arciniegas A.

[309] Rad: 2001-02012. Actor: Omar de Jesús Flórez Morales. C.P.: Dr. Ricardo Hoyos Duque.

[310] Vasak, K. (1977): La larga lucha por los derechos humanos, en El Correo de la Unesco. P. 29-32.

[311] Gross Espiel, H. (1985). Estudios sobre derechos humanos. Caracas. Editorial Jurídica venezolana. P. 13.

[312] Corte Constitucional. Sentencia T-028 de 1.993. M. P. Dr. Fabio Morón Díaz.

[313] Corte Constitucional. Sentencia T-154 de 2013.

[314] "Lo anterior implica reconocer la fuerza normativa de tipo convencional, que se extiende a los criterios jurisprudenciales emitidos por el órgano internacional que los interpreta. Este nuevo tipo de control no tiene sustento en la CADH, sino que deriva de la evolución jurisprudencial de la Corte
Interamericana de Derechos Humanos". FERRER MAcGREGOR, Eduardo. "El control difuso de convencionalidad en el estado constitucional", en [http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf; consultado 9 de febrero de 2014].

[315] ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.
Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia

[316] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de octubre de 2015, Radicación número: 07001-23-31-000-2004-00162-01(34507), aplicó el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Lo interesante en esta sentencia es la reiteración de la sentencia de unificación de esta Corporación en Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 que estableció que las afectaciones a bienes o derechos constitucional o convencionalmente deben ser reconocidos como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos los cuales son: el restablecimiento pleno de los derechos de las víctimas, su restitución más aproximada al statuo quo anterior, las garantías de no repetición y la búsqueda de la realización efectiva de la igualdad sustancial. [504] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de octubre de 2015, Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01809-01(42523)A, en cuanto a las nulidades procesales, en tanto vicios ocurridos a lo largo del proceso, los cuales constituyen un mecanismo de garantía convencional (artículo 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos), constitucional (artículos 29 y 288 constitucional) y legal del acceso material a la administración de justicia y el debido proceso, por cuanto a través de estas, y bajo la sanción de ineficacia, pretende subsanar ciertas irregularidades adjetivas que afectan, sustancialmente las garantías judiciales de quienes comparecen al proceso. 505 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de septiembre de 2015, Radicación número: 17001-23-31-000-2009-00212-01(52892), donde se analizaron los artículos 1, 2, 8 numeral 1 y 25 de la Convención Americana de DDHH, en concordancia con los artículos 1, 2, 93 y 217, de la Constitución Política.

[317] Ver sentencia reciente proferida en el caso del periodista Jaime Garzón; Consejo De Estado, Sala de lo, Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección A, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, Bogotá, D. C., catorce (14) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), Radicación: 25000232600020010182502, Expediente: 34.349, Actor: Ana Daisy Forero De Garzón, Demandado: Nación –Ministerio De Defensa– Ejército Nacional, Referencia: apelación sentencia – reparación directa.

[318] El Estatuto de Roma su Artículo 7 dispuso lo siguiente: se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a)

[319] Al respecto puede verse: sentencia proferida por esta misma Sala el 27 de abril de 2016, Exp.

[320] .231 y en la sentencia del 14 de julio de 2016, Exp. 35.029.

[321] Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. subseccion c c.p.: jaime orlando santofimio gamboa. Bogotá D.C doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014).Radicación: 25000-23-26-000-2000-01335-01 (28.505)

[322] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 123: “El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionales consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana”.

[323] “[…] El control de convencionalidad es consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente”. CARBONELL, Miguel, “Introducción general al control de convencionalidad”, en [http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf; consultado el 9 de febrero de 2014].

[324] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 123.

[325] “[…] Se trata de un estándar “mínimo” creado por dicho tribunal internacional, para que en todo caso sea aplicado el corpus iuris interamericano y su jurisprudencia en los Estados nacionales que han suscrito o se han adherido a la CADH y con mayor intensidad a los que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH; estándar que, como veremos más adelante, las propias Constituciones o la jurisprudencia nacional pueden válidamente ampliar, para que también forme parte del “bloque de constitucionalidad/convencionalidad” otros tratados, declaraciones e instrumentos internacionales, así como informes, recomendaciones, observaciones generales y demás resoluciones de los organismos y tribunales internacionales”. FERRER MAcGREGOR, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en [http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/14.pdf; consultado el 9 de febrero de 2014].

[326] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 124. En opinión de Ferrer MacGregor: “Si observamos los alcances del “control difuso de convencionalidad”, podemos advertir que en realidad no es algo nuevo. Se trata de una especie de “bloque de constitucionalidad” derivado de una constitucionalización del derecho internacional, sea por las reformar que las propias Constituciones nacionales han venido realizando o a través de los avances de la jurisprudencia constitucional que la han aceptado. La novedad es que la obligación de aplicar la CADH y la jurisprudencia convencional proviene directamente de la jurisprudencia de la Corte Interamericana como un “deber” de todos los jueces nacionales; de tal manera que ese imperativo representa un “bloque de convencionalidad” para establecer “estándares” en el continente o, cuando menos, en los países que han aceptado la

[327] El artículo 93 de la Carta Política incorpora al derecho interno, vía aprobación de las leyes respectivas, los tratados internacionales sobre Derechos y Deberes que hacen parte del Orden Público Internacional de los Derechos Humanos. A su vez, vía incorporación automática, se dispone el respeto por las reglas del Derecho Internacional Humanitario, según lo prevé el numeral 2 del artículo 214 ibídem. El concierto axiológico de los Derechos Humanos está compuesto por aquellos que han sido reconocidos en los tratados, tal como se desprende del numeral 1 del artículo 2 del pacto internacional de Derechos Civiles y políticos –los derechos reconocidos en el presente Pacto– y del numeral 1 del artículo 1 de la Convención americana sobre Derechos Humanos –respetar los derechos y libertades reconocidas en ella–, lo cual evidentemente ratifica lo dispuesto en su Preámbulo, al referirse a derechos esenciales que requieren de un reforzamiento coadyuvante y/o complementario de naturaleza “convencional”. No obstante, uno y otro tratado de los arriba mencionados no se comprometen con

[328] EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN COLOMBIA. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal. Rodrigo Uprimny Yepes. Universidada Nacional de Colombia

[329] Promulgada en la Gaceta Constitucional número 114 del jueves 4 de julio de 1991 y entrada en vigencia el 20 de julio de 1991.

[330] Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, abril de 1948. [522] Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 A (III), diciembre 10 de 1948.

[331] Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Adoptado en Colombia en la Ley 74 de 1968.

[332] Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Entró en vigor: 18 de julio de 1978. Adoptada en Colombia mediante la Ley 16 de 1972.

[333] Convenio ratificado por Colombia el cual fuera adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano el 16 de junio de 1972.

[334] Derechos de la segunda generación. Conformada por el conjunto de garantías que reciben el nombre de "Derechos Asistenciales", cuya principal característica es la de que no son simples posibilidades de acción individual, sino que imponen además una carga u obligación al Estado, frente al cual el individuo es situado en el marco social en la condición de acreedor de ciertos bienes que debe dispensarle el aparato político, principalmente a través de la función administrativa, que con la adopción garantizadora comentada, viene a ocupar un amplio espacio en el poder público. Igualmente imponen estos nuevos derechos, cargas a ciertas libertades públicas, tal el caso de la función social que es señalada a la propiedad privada. Esta generación nace, adicionada a la anterior, en el siglo XX. Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-008 de 1992. Magistrado ponente: Fabio Morón Díaz. [535] La familia es una institución sociológica derivada de la naturaleza del ser humano, “toda la comunidad se beneficia de sus virtudes así como se perjudica por los conflictos que surjan de la misma”. Entre sus fines esenciales se destacan la vida en común, la ayuda mutua, la procreación, el sostenimiento y la educación de los hijos. En consecuencia, tanto el Estado como la sociedad deben propender a su bienestar y velar por su integridad, supervivencia y conservación. Lineamientos que permearon su reconocimiento político y jurídico en la Constitución de 1991. El constituyente reguló la institución familiar como derecho y núcleo esencial de la sociedad en el artículo 42 Superior. De acuerdo con esta disposición, la familia “se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. En todo caso, el Estado y la sociedad deben garantizarle protección integral. Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-292 de 2016. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[335] Los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes gozan de una especial protección tanto en el ámbito internacional como en nuestro Estado Social de Derecho. Ello, dada la situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad de esta población y la necesidad de garantizar un desarrollo armónico e integral de la misma. Los niños, en virtud de su falta de madurez física y mental -que les hace especialmente vulnerables e indefensos frente a todo tipo de riesgos-, necesitan protección y cuidados especiales, tanto en términos materiales, psicológicos y afectivos, como en términos jurídicos, para garantizar su desarrollo armónico e integral y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad. Atendiendo esta norma básica contenida en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, exige la obligación de prodigar una especial protección a aquellos grupos sociales cuya debilidad sea manifiesta, destacándose entre estos grupos la especial protección de los niños, la cual es prevalente inclusive en relación con los demás grupos sociales. Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-260 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[336] La Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público , de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución. La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social. Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva “de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales” Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-164 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[337] De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política de 1991 la atención en salud tiene una doble connotación: por un lado se constituye en un derecho constitucional y por otro en un servicio público de carácter esencial. Por tal razón, le corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar su prestación en observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios. Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-452 de 2011. Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto.

[338] Sentencia T-321/08

[339] Sentencia No. C-606/92

[340] OIT: 1999, Trabajo decente. Memoria del Director General a la 87 reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra

[341] sentencia T-510 de 2003

[342] Sentencia T-154/13

[343] https://www.escr-net.org/es/derechos

[344] RODOLFO ARANGO. JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES EN COLOMBIA APORTE A LA CONSTRUCCIÓN DE UN IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE EN LATINOAMÉRICA. INSTITUO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS UNAM

[345] T-709 de 2008

[346] Directrices No 9 y 14 de Maastricht de 1997

[347] Revista Española de Derecho Internacional. Sección ESTUDIOS.© 2014 Asociación de Profesoresde Derecho Internacional y Relaciones Internacionales ISSN: 0034-9380, vol. LXVI/2. Madrid, julio-diciembre 2014, pp. 113-153. CONSENSO E INTERPRETACIÓN EVOLUTIVA DE
LOS TRATADOS REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS Francisco PASCUAL VIVES

[348] Para Michel Vilary, no existe ninguna diferencia en razón de su uso indistinto, lo que les caracteriza es que son decisiones emitidas por instituciones internacionales, adquiriendo cl nombre dc resolución, recomendación, decisión, acuerdo, regulación, ordenanza, opinión, acta final, patrón norma, práctica, etcétera. La única diferencia que se puede establecer, al decir de autor en cita, es en razón dcl organismo emisor, asi, reciben el nombre de recomendaciones las emitidas por los órganos dc las Naciones Unidas Cfr,. Vilary, Michel, "Fuentes del derecho internacional', Manual de Derecho Internacional Público, México, FCE, 1985, p.]84.

[349] https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3472/4101. MARÍA
DEL PILAR HERNÁNDEZ. Obligatoriedad de la Resoluciones de la Organización de las Naciones Unidas en el Derecho Nacional.* A propósito del 50º aniversario de la entrada en vigor de la Carta de San Francisco.

[350] http://www.ilo.org/lima/paises/colombia/lang--es/index.htm

[351] Constitución OIT. Artículo 3.1. La Conferencia General de los representantes de los Miembros celebrará reuniones cada vez que sea necesario y, por lo menos, una vez al año; se compondrá de cuatro representantes de cada uno de los Miembros, dos de los cuales serán delegados del gobierno y los otros dos representarán, respectivamente, a los empleadores y a los trabajadores de cada uno de los Miembros.

[352] Constitución OIT Artículo 19.5. *En el caso de un convenio: (a) el convenio se comunicará a todos los Miembros para su ratificación; (b) cada uno de los Miembros se obliga a someter el convenio, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas; (c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter el convenio a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y a las medidas por ellas adoptadas;(d) si el Miembro obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, comunicará la ratificación formal del convenio al Director General y adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio; (e) si el Miembro no obtuviere el consentimiento de la*

[353] CENTRO INTERNACIONAL DE FORMACIÓN DE LA OIT. Derecho internacional del trabajo y derecho interno. Manual de formación para jueces, juristas y docentes en derecho. Organización Internacional del Trabajo, Turín, Italia, 2009, p. 48

[354] El artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece: “Medios de interpretación complementarios. Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.”

[355] Consultar página web de la OIT en el apartado de Normas del Trabajo, convenios y recomendaciones: http://ilo.org/global/standards/ introduction-to-international-labourstandards/conventions-and-recommendations/lang--es/index.htm, consultada el 20 de noviembre del 2014

[356] Centro Internacional de Formación de la OIT. Derecho internacional del trabajo y derecho interno.
Manual de formación para jueces, juristas y docentes en derecho. 2009, p. 49.

[357] DUPUY, R.J.: “Droit déclaratoire et droit programmatoire: de la costume sauvage á la soft law*”,* en *L’élaboration du droit international public,* Société française pour le Droit international, Colloque de Toulouse, 1975, p. 139, citado en: MAZUELOS BELLIDO, A. : ”Soft Law, ¿Mucho ruido y pocas nueces ?”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales,* num.8, 2004, pp.1- 40. Esta figura, no obstante su reciente configuración dogmática derivada del Derecho internacional y, en particular, de las organizaciones internacionales como hemos señalado, ya era conocida en el derecho romano bajo la calificación de *lex imperfecta*. [565] Interpretación del derecho vigente [566] Modificación del derecho vigente.

[358] CHINKIN, C.:”Normative Development in the international legal system” en SHELTON, D. (ed),
Commitment and compliance. The role of non binding norms in the international legal system, New York, Oxford University Press, 2000, pp. 30 -31.

[359] THÜRER, D.:” Soft Law”, en BERNHARDT, R. (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, 2000, p.454, citado en DEL TORO HUERTA, M.I.: op. cit., p 535.

[360] Entre otros veasé DEL TORO HUERTA, M. I.: op. cit., p.535; ALONSO GARCÍA, R.: “El Soft Law Comunitario”, op. cit.; SARMIENTO, D.: “La autoridad del Derecho y la naturaleza del soft law”, op. cit., pp. 221-261.

[361] DEL TORO HUERTA, M. I.: op. cit., p.535.

[362] CAAMAÑO ANIDO, M.A Y CALDERÓN CARRERO, J.M.: "Globalización Económica y Poder
Tributario: ¿Hacia un nuevo Derecho Tributario?”, *Civitas. Revista española de derecho financiero*, no 114, 2002, pp. 245-288, p. 263.

[363] Específicamente la Corte IDH indicó: La creación del grupo de Trabajo Sobre desapariciones forzadas o involuntarias de la Comisión de Derechos Humanos de la Naciones Unidas , mediante Resolución 20 (XXXVI) de 29 de febrero de 1980 constituye una actitud concreta de censura y repudio generalizados, por una practica que ya había sido objeto de atención en el ámbito universal por la Asamblea General (resolución 33/173 de 20 de diciembre de 1978), por el Consejo Económico y Social (resolución 1979/38 de 10 de mayo de 1979) y por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las minorías (resolución 5 B (XXXII) de 5 de septiembre de 1979). Los informes de los relatores o enviados especiales de la Comisión de Derechos Humanos muestran la preocupación el cese de esa práctica, por la aparición de las personas afectadas y por la aplicación de sanciones a los responsables. (,..)En *e l* ámbito regional americano la Asamblea General de la el cese de esa práctica, por la aparición de las personas afectadas y por la aplicación de sanciones a los responsables. (...) En el ámbito regional americano la Asamblea General de la Organización de los estados Americanos (oEA) y la comisión se han referido reiteradamente a la cuestión de las desapariciones para promover la investigación de tales situaciones, para calificarlas y para exigir que se les ponga fin (AG/RES. 443 (IX-0/79) de 31 de octubre de 1979 ; AG/RES 510 p(-0/80) de 27 de nov embre de 1980 ; AG/RES. 618 (Xll-0/82) de 20 de noviembre de 1982 ; AG/RES. 666 (Xlll-0/83) del18 de noviembre de 1983 ; AG/RES. 742 wv-0/84) del17 de noviembre de 1984 y AG/RES. 890 (XVII0/87) del14 de noviembre de 1987 ; Comisión Interamericana de Derechos Humanos : Informe Anual, 1978, Págs. 22-24a ; Informe Anual1980-1981, págs. 113-114 ; Informe Anual, 1982-1983, págs 49-51 ; Informe Anual, 1985-1986, págs. 40-42 ; Informe Anual, 1986-1987, págs 299-306 y en muchos de sus informes especiales por países como OEA/ Ser. UVjll. 49, doc. 19, 1980 (Argentina) ; OEA/Ser. WIII. 66, doc. 17, 1985 (Chile) y OEA/Ser. UVtlt. 66, doc. 16 1985 (Guatemala)”

[364] Cfr Rodgers,Lee,Swepston y Van Daele (2009:8)

[365] Sección III, d).

[366] Sección III, e).

[367] Sección III, f).

[368] Bovin (1998:56)

[369] OIT (1994: 45 ss y 1997). Acerca del papel de la OIT, la justicia social y la globalización, cfr., por todos, Sengenberger y Campbell (dirs.) (1994), Maupain (1999), Sengenberger (2005a y 2005b), Sweptston (2005), Standing (2008) y Bogensee (2011

[370] El término *trabajo decente* aparece por primera vez en 1999, en la memoria de ese título del Director General de la OIT, Juan Somavía, a la Conferencia Internacional del Trabajo: cfr. OIT (1999). El concepto integra o aglutina los objetivos estratégicos o pilares del mandato constitucional de la OIT: los derechos en el trabajo, el empleo, la protección social y el diálogo social, sin olvidar el objetivo transversal de la igualdad de género y la no discriminación. De este modo, el trabajo decente es un reflejo veraz de la Constitución de la OIT. En el concepto de trabajo decente, y como destacan Egger y Sengenberger (2001: 29), se halla implícita la idea expresada en la Constitución de que el trabajo no es una mercancía. Para Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 239), la idea del trabajo decente proviene de la Declaración de Filadelfia, que promueve el desarrollo y el bienestar de las personas "en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades". En este sentido, la noción hace suyos los elementos de otro concepto fundamental y más amplio de la OIT, la justicia social, que desarrolla la Declaración de Filadelfia de 1944. El concepto de trabajo decente sirve para promocionar una visión general más integrada de las actividades y programas de la OIT. Es, pues, un marco para armonizar y dotar de unidad a los diferentes departamentos de la OIT. Constituye quizá el mayor esfuerzo en la historia de la OIT por construir y poner en práctica un programa coherente e integrado, tanto a escala nacional como internacional. En suma, el trabajo decente es un concepto ético-jurídico, un marco integrador de los pilares del mandato constitucional de la OIT y la respuesta de la OIT a la globalización y la crisis financiera y económica: cfr. Gil (2012a). Acerca del trabajo decente, cfr., por todos, Egger y Sengenberger (2001), Ghai (2002, 2003 y 2005), Servais (2004, 2011b y 2012), Ghai (ed.) (2006),
Peccoud (dir.) (2006), Bonnechère (2007 y 2008), Boutin (2010: 51 ss), Ferrante (2011: 203 ss),
Hughes y Haworth (2011: 74 ss), Auvergnon (2012 y 2014), Gil (2012a) y Ushakova (2012).

[371] Maupain (2009: 3 y 2012: 66).

[372] José Luis Gil y Gil. Justicia Social y Acción Normativa de la OIT. Profesor de la Universidad de Alcalá.

[373] Semaine Sociale Lamy-Protection Sociale et travail decent.Nouvelles perspectives pour les normes internationales du travail (2006). La place de la sécurité sociale dans le système des normes internationales du travail Alain Supiot, Professeur à l'Université de Nantes, Institut d'études avancées «Nord-Sud» Soft law/dura lex ? La primera de estas precauciones es no ver en la ley suave una alternativa, sino más bien un complemento de la duramadre ej. La institución sostenible de un mercado libre supone la existencia de un marco legal que toma en cuenta tanto su dimensión económica (la necesidad del intercambio de riqueza producida por los trabajadores) como su dimensión social (las necesidades de los trabajadores que producen riqueza). La historia muestra que descuidar una u otra de estas dos dimensiones solo puede conducir a grandes desastres. Tal sería el caso de un orden legal mundial que sometería el comercio de las

[374] Cfr. Sen (2000). Javillier (dir.) (2002), AA.VV. (2003), Javillier y Gemigon (dirs.) (2004), Heppel (2006) y OIT (2008b y 2014) acerca de los derechos en el trabajo y las normas internacionales del trabajo y Tajgman. Saget, Elkin y Gravel (2011) y Gil (dir.) (2014) sobre los derechos en el trabajo en tiempos de crisis. [587] Rodgers. Lee. Swepston y Van Daele (2009: 42 y 43).

[375] *CAROLINA MARTÍNEZ MORENO. EL MARCO INTERNACIONAL PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS LABORALES. Revista Jurídica de los Derechos Sociales-Lex Social. Enero-junio 2016Vol.6 num 1/2016.p.p. 107.*

[376] http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs343/es/ Consultado el 23 de abril de 2018

[377] http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=asbesto Consultado el 22 de agosto de 2018

[378] https://espanol.mesolawsuit.com/asbesto/tipos-de-asbesto/ Consultado el 22 de agosto de 2018

[379] http://www.chrysotile.com/es/chrysotile/overview/default.aspx Consultado el 22 de agosto de 2018

[380] https://espanol.mesolawsuit.com/asbesto/tipos-de-asbesto/ Consultado el 22 de agosto de 2018 [595] http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/asbestos-elimination-of-asbestos-relateddiseases Consultado el 22 de agosto de 2018.

[381] https://www.cancer.org/es/cancer/causas-del-cancer/asbesto.html Consultado el 22 de agosto de 2018

[382] http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/asbestos-elimination-of-asbestos-relateddiseases Consultado el 22 de agosto de 2018

[383] Directiva 83/477 / CEE del Consejo

[384] KATHLEEN RUFF, «HOW CANADA CHANGED FROM EXPORTING ASBESTOS TO BANNING ASBESTOS: THE CHALLENGES THAT HAD TO BE OVERCOME», INTERNATIONAL

[385] JOAN KUYEK, «ASBESTOS MINING IN CANADA» (OTAWA: MININGWATCH CANADA, 2003)

[386] «HARPER DEFENDS ASBESTOS EXPORTS DESPITE CANCER RISKS | THE STAR», THESTAR.COM, 2011.

[387] «CANADÁ: ÚNICO PAÍS QUE RECHAZÓ INCLUIR AL AMIANTO EN LISTA DE SUSTANCIAS PELIGROSAS», NM NOTICIAS, 2011

[388] RUFF, «HOW CANADA CHANGED FROM EXPORTING ASBESTOS TO BANNING ASBESTOS: THE CHALLENGES THAT HAD TO BE OVERCOME».

[389] RUFF

[390] THERESA MCCLENAGHAN, «WORLD CALL OF CONSCIENCE TO PRIME MINISTER STEPHEN HARPER TO STOP OBSTRUCTING THE ROTTERDAM CONVENTION (ASBESTOS) | CANADIAN ENVIRONMENTAL LAW ASSOCIATION», CANADIAN ENVIRONMENTAL LAW ASSOCIATION, 2008.

[391] CANADIAN MINING JOURNAL, «ASBESTOS MINE: LOAN WILL DEVELOP UNDERGROUND JEFFREY OPERATION», CANADIAN MINING JOURNAL, 2010.

[392] AMIR KHADIR ES UN POLÍTICO DE QUEBEC, FÍSICO DE FORMACIÓN Y MÉDICO ESPECIALIZADO EN MICROBIOLOGÍA. HASTA EL 2012, FUE UNO DE LOS DOS PORTAVOCES OFICIALES DEL PARTIDO QUEBEC SOLIDAIRE Y DURANTE MUCHO TIEMPO HA ESTADO IMPLICADO EN LA SECCIÓN DE CANADÁ DE LA ORGANIZACIÓN MÉDICOS DEL MUNDO.

[393] KATHLEEN RUFF, «IN HISTORIC TURN-AROUND, QUEBEC NATIONAL ASSEMBLY
APPLAUDS EFFORTS TO BAN ASBESTOS | RIGHTONCANADA.CA», RIGHT ON CANADA (BLOG), 2016.

[394] DIARIO EL POPULAR, «PRETENDEN REABRIR UNA MINA DE ASBESTO EN QUEBEC», DIARIO EL POPULAR (BLOG), 2011

[395] CANADIAN ASSOCIATION OF PHYSICIANS FOR THE ENVIRONMENT, «76% OF QUEBECKERS OPPOSE GOVERNMENT FINANCING FOR THE JEFFREY ASBESTOS MINE», MAC: MINES AND COMMUNITIES, 2011.

[396] ROBERT HILTZ, «PRO-ASBESTOS ADVOCACY GROUP SHUTS ITS DOORS», THE MONTREAL GAZETTE, 2012; TIM POVTAK, «CANADA CLOSING CHRYSOTILE INSTITUTE, END OF ASBESTOS INDUSTRY», MESOTHELIOMA CENTER - VITAL SERVICES FOR CANCER PATIENTS & FAMILIES (BLOG), 2012

[397] LES PERREAUX, «ASBESTOS MINE LOAN GIVES CHAREST 'GOOD REASON TO BE ASHAMED'», 2012, SEC. NEWS.

[398] RHÉAL SÉGUIN Y LES PERREAUX, «MAROIS PLEDGES TO CANCEL $58-MILLION LOAN TO QUEBEC ASBESTOS MINE», THE GLOBE AND MAIL, 2012.

[399] RUFF, «HOW CANADA CHANGED FROM EXPORTING ASBESTOS TO BANNING ASBESTOS: THE CHALLENGES THAT HAD TO BE OVERCOME».

[400] TREVOR DUMMER Y CAROLYN GOTAY, «ASBESTOS IN CANADA: TIME TO CHANGE OUR LEGACY», CANADIAN MEDICAL ASSOCIATION JOURNAL 187, N.O 10 (14 DE JULIO DE 2015): E315-16.

[401] CANADIAN ENVIRONMENTAL HEALTH ACT, «ASBESTOS MINES AND MILLS RELEASE REGULATIONS», PUB. L. NO. SOR/90-341 (2006).

[402] CANADIAN ENVIRONMENTAL LAW ASSOCIATION Y CANADIAN ASSOCIATION OF UNIVERSITY TEACHERS, «CONCERNS ABOUT CANADA'S CONTINUED USE AND IMPORT OF ASBESTOS», OFFICE OF THE AUDITOR GENERAL OF CANADA, 2016.

[403] TIM POVTAK, «ALARMING SPIKE IN IMPORTED ASBESTOS PRODUCTS IN CANADA», MESOTHELIOMA CENTER - VITAL SERVICES FOR CANCER PATIENTS & FAMILIES (BLOG), 2015.

[404] JULIE IRETON, «JUSTIN TRUDEAU SAYS CANADA "MOVING FORWARD" ON ASBESTOS BAN | CBC NEWS», CBC, 2016.

[405] GOVERNMENT OF CANADA, «PROHIBITION OF ASBESTOS AND ASBESTOS PRODUCTS REGULATIONS» (2018)

[406] DAN FARALDO, «CANADA APPARENTLY HAS TO WAIT ANOTHER YEAR FOR ASBESTOS BAN - DF TECHNICAL & CONSULTING SERVICES LTD.», DF TECHNICAL & CONSULTING SERVICES LTD. (BLOG), 2018.

[407] https://www.academia.edu/27651303/PLAN_NACIONAL_PARA_LA_PREVENCI%C3%93N_DE_LA_SILICOSIS_LA_NEUMOCONIOSIS_DE_LOS_MINEROS_DE_CARB%C3%93N_Y_LA_AS BESTOSIS

[408] STAYNER Leslie, SMITH Randall, BAILER John, GILBERT Stephen, STEENLAND Kyle, DEMENt John, BROWN David, LEMEN Richard Exposure-response analysis of risk of respiratory disease associated with occupational exposure to chrysotile asbestos. Occupational and Environmental Medicine 1997;54:646-652

[409] http://192.168.0.32/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/Ponencias/20172018/gaceta_1121.pdf

[410] https://www.who.int/about/brochure_es.pdf?ua=1

[411] http://ginebra-onu.mision.gov.co/organizacion-mundial-la-salud-oms

[412] http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/SP/constitucion-sp.pdf?ua=1

[413] https://monographs.iarc.fr/iarc-monographs-volume-100c-asbestos-chrysotile-amosite-crocidolitetremolite-actinolite-and-anthophyllite/
https://monographs.iarc.fr/wp-content/uploads/2018/06/mono100C-11.pdf

[414] Ibidem. Inhalation is the primary route of exposure to talc in occupational settings. Exposure by inhalation to talc dust occurs in the talc-producing industries (e.g. during mining, crushing, separating, bagging, and loading), and in the talcusing industries (e.g. rubber dusting and addition of talcs to ceramic clays and glazes). Because industrial talc is a mixture of various associated minerals, occupational exposure is to a mixture of mineral dusts.

[415] http://apps.who.int/medicinedocs/documents/s21323es/s21323es.pdf

[416] http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA66-REC1/A66_REC1-sp.pdf

[417] https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--es/index.htm

[418] https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/178803/9789243564814_spa.pdf;jsessionid=FA2ABBA44BC2ED057689A6604C3A96F7?sequence=1

[419] https://www.who.int/ipcs/features/2010/10chemicals_es.pdf?ua=1

[420] Russo, Josefina & Russo, Ricardo. (2009). In dubio pro natura: un principio de precaución y prevención a favor de los recursos naturales. Tropical Science. 5. 23-32.

[421] http://www.urosario.edu.co/Revista-Nova-Et-Vetera/Vol-3-Ed-24/Omnia/Principio-In-Dubio-ProNatura-o-de-Precaucion-c/

[422] Corte Constitucional. Sentencia C-703 de 2010.

[423] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del ocho (8) de noviembre de dos mil dieciocho (2018). Radicación: 11001-03-26-0002016-00140-00(57819). Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero.

[424] Cfr. Sentencia C-293 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[425] Vale recordar, según las voces de la Corte Constitucional, que la declaración en cita *"no es un instrumento internacional, ni es un documento que está abierto a la adhesión de los Estados o de los organismos internacionales o supranacionales, con el carácter de un instrumento internacional con fuerza vinculante; es una declaración producida por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en la que se proclaman los mencionados principios."* En la sentencia C-528 del 24 de noviembre de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, por medio de la cual se declaró exequible el numeral 1 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993.

[426] Ese numeral dispone: *"1. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo".*

[427] Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017 solicitada por Colombia.

[428] *Ibíd.*

[429] *Ibíd*.

[430] Los interrogantes formulados por Colombia se concretaron en precisar cómo se debía interpretar *"el Pacto de San José cuando exist[iera] el riesgo de que la construcción y el uso de las nuevas grandes obras de infraestructura afect[aran] de forma grave el medio ambiente marino en la Región del Gran Caribe y, en consecuencia, el hábitat humano esencial para el pleno goce y ejercicio de los derechos de los habitantes de las costas y/o islas de un Estado parte del Pacto, a la luz de las normas ambientales consagradas en tratados y en el derecho internacional consuetudinario aplicable entre los Estados respectivos"*. Igualmente, se consultó *"cómo se deb*[ía] *interpretar el Pacto de San José en relación con otros tratados en materia ambiental que buscan proteger zonas específicas, como es el caso del Convenio para la Protección y el Desarrollo del Medio Marino en la Región del Gran Caribe, con relación a la construcción de grandes obras de infraestructura en Estados parte de estos tratados y las respectivas obligaciones internacionales en materia de prevención, precaución, mitigación del daño y de cooperación entre los Estados que se pueden ver afectados". Ibíd.*

[431] *Ibíd.*

[432] Cita original: *"De acuerdo a las formulaciones más comunes en los instrumentos internacionales más relevantes y la normativa interna de la región, el principio de precaución usualmente condiciona las medidas necesarias a aquellas que sean "eficaces en función de los costos", por lo cual el nivel de medidas requeridas pudiera ser más estricta para países desarrollados, o dependiendo de las capacidades técnicas y científicas disponibles en el Estado. Cfr. TIDM, Responsabilidades y Obligaciones de los Estados respecto de actividades en la Zona. Opinión Consultiva de 1 de febrero de 2011, párr. 128. Véase también, Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, entrada en vigor el 21 de marzo de 1994, artículo 3.3, y la legislación de Perú (supra párr.*

[433] *)".*

[434] Cita original: *Ibíd.*

[435] Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 5 de febrero de 2015, exp. 85001-23-33000-2014-00218-01(AP)A, M.P. Guillermo Vargas Ayala.

[436] Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 5 de noviembre de 2013, exp. 25000232500020050066203(AP), M.P. María Claudia Rojas Lasso Sección; Sección Primera, sentencia del 11 de diciembre de 2013, exp. 11001032400020040022701, M.P. Guillermo Vargas Ayala. En el mismo sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C-293 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra sostuvo que ese principio *"se encuentra constitucionalizado, pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266 CP) y de los deberes de protección y prevención contenidos en los artículos 78, 79 y 80 de la Carta"* [662] Sentencia C-339 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería.

[437] Corte Constitucional, sentencia C-595 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[438] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del primero (1) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 05001-23-31-000-201000292-02(55079). Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

[439] M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[440] PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN IVAN VARGAS CHAVES Y GLORIA AMPARO RODRÍGUEZ, página 24

[441] M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[442] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[443] M.P. Nilson Pinilla Pinilla

[444] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN (E) de 4 de noviembre de 2015 Radicación número: 76001-23-31-000-2005-04271-01(37603)

[445] [1] Juan Carlos Henao. El Daño. Universidad Externado de Colombia 2001

[446] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C.
Sentencia del 26 de septiembre de 2012. Radicación: 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677). Consejero ponente: Enrique Gil Botero.

[447] Ver: https://www.osha.gov/Publications/OSHA3737.pdf

[448] *"Por la cual se establecen algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo".*

[449] Ver: Corte Constitucional. Sentencia T-085 de 2018. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez

[450] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia proferida el 12 de febrero de 2004, proceso identificado con número único de radicación 19001-23-31-000-20021700-01(AP), C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

[451] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 29 de agosto de 2013, proceso identificado con número único de radicación: 25000-23-24-000-201000616-01(AP).C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

[452] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 03 de diciembre de 2018, proceso identificado con número único de radicación 76001-23-31-000-2011-1493-01(AP), C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

[453] Folio 4502 del cuaderno principal No., 12

[454] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia proferida el 26 de enero de 2006, proceso identificado con número único de radicación 52001-23-31-000-2002-00057-02(AP), C.P. María Elena Giraldo Gómez.

[455] FL 6556 C.16

[456] Fl 6555 c.16

[457] FL. 399 C.1

[458] FL 6624 C.16

[459] FLS 6791 A 6794 C.16

[460] Fuente formal: Artículo 254 Código de Procedimiento Civil

[461] Fuente formal: Articulo 252 Código de Procedimiento Civil

[462] Folio 5764 Cdo. 14

[463] Folios 6687 a 6697 Cdo. 17

[464] Folios 6942 a 7014 Cdo. 17

[465] Folios 1 a 77 Cdo. Dictamen Peldar

[466] Folios 6664 a 6679 Cdo. 16

[467] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia proferida el 24 de enero de 2019, proceso identificado con número único de radicación 05001-23-31-000-2005-03186-01(43112), C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

[468] https://dle.rae.es/?id=aNDuR1C

[469] La jurisprudencia mexicana, hace referencia a este principio de manera general en la tesis aislada, con número 1a. CCXXXV/2013 (10a.), 2004169, del Semanario Judicial de la Federal, Décima Época, primera Sala, Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 1, con el rubro.

[470] http://wp000068.ferozo.com/RIDT2016/CHEDRESE.pdf. María Virginia Chedrese. *"La transversalidad de los derechos fundamentales: Un planteo necesario a partir de la Igualdad y del Principio de No Discriminación"*.

[471] Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arto 2°; Declaración Universal de
Derechos Humanos, arts. 2° y 7°; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 2.1 y 26; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 2° y 3°, Y Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 1.1 y 24.

[472] Habermas, Jürgen: "The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights", Diánoia, vol. 55, no. 64, § i, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=s0185245020100001000001&script=sci_arttext.

[473] "*La drittwirkung es la doctrina legal surgida en el derecho alemán según la cual una demanda particular puede sustentarse en los derechos fundamentales en contra de otro particular, o bien, respecto a las autoridades por la violación de dichos derechos. Esta doctrina se desarrolló en la*

[474] T-709 de 2008

[475] Directrices No 9 y 14 de Maastricht de 1997

[476] Folio 51 Cdo Anexos Alegato Ministerio de Trabajo

[477] https:// reco.com.co/acercadenosotros/

[478] http://www.o-i.com/

[479] https://www.eternit.com.co/historia

[480] http://www.incolbest.com/la-empresa/historia/

[481] https://www.manufacturasfgv.com/quienes.php

[482] Corte Constitucional. Sentencia C-622 de 2007; M.P. Rodrigo Escobar Gil. [711] Corte Constitucional. Sentencia T-176 de 2016.

[483][483] Corte Constitucional. Sentencia T-443 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [713] Corte Constitucional. Sentencia T-176 de 2016.

[484] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 16 de mayo de 2007, Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-01252-02. En aquella ocasión un ciudadano consideró que se desconocían los derechos a la moralidad pública y al servicio público de salud porque el dinero de la subcuenta de solidaridad del FOSYGA no era invertido en la prestación de salud del régimen subsidiado. En consecuencia, solicitó que se trasladara la totalidad de los recursos a los entes territoriales del país que se ordenara que hacia el futuro, los recursos de la subcuenta de solidaridad del FOSYGA, sean efectivamente presupuestados y ejecutados. En primera instancia, el Tribunal se refirió a la las transferencias de los recursos del Sistema General de Participaciones y negó el amparo. El ad quem revocó la decisión y concedió el amparo de los derechos colectivos alegados, en consideración a que el a quo había desconocido el principio de congruencia porque se pronunció sobre las transferencias y no sobre la destinación de los recursos del FOSYGA (que era la pretensión de la demanda), los cuales no debían tener una apropiación previa a su destinación.

[485] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 29 de abril de 2015, Consejera Ponente: Stella Conto Díaz Del Castillo. Radicación número: 25307333170120100021 7-01. En esa oportunidad la Corporación conoció de una acción popular presentada ante la vulneración de derechos colectivos generada con ocasión de un contrato de concesión relacionado con actividades mineras. Específicamente señaló que a pesar de que no se había solicitado expresamente que se exigiera el pago de las regalías generadas con ocasión de las labores de explotación, se ampararían el derecho a la moralidad administrativa y el interés del patrimonio público y se ordenaría su pago, pues al requerir el amparo del derecho a la moralidad administrativa se podía deducir la necesidad de pronunciarse sobre ese tema, el cual además estaba probado en el proceso.

[486] CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera. Sentencia del 9 de agosto de 2012. Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Número de Radicación: 73001-23-31-000-201000472-01. El ciudadano promovió acción popular contra el Instituto Nacional de Concesiones – INCO y la constructora CSS CONSTRUCTORES S.A., tendiente a la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el goce del espacio público, la utilización y defensa de los bienes de uso público, el derecho a la