

TRES GENERACIONES AFECTADAS POR UN CRIMEN ECOLÓGICO

Leidys Mattos Ruiz¹

Tomás Julio Ojeda²

Luis Vélez³

La prensa de Colombia destacó una información sobre el tema de daños ambientales que han quedado en la impunidad como es el caso de la empresa DOW Química de Colombia cuya planta de producción de agroquímicos y pesticidas que se encuentra instalada en inmediaciones de la bahía de Cartagena en la zona industrial de Mamonal que causo tragedia ambiental en la bahía de Cartagena sin precedente al respecto.

La Corte Constitucional resolvió una tutela por el derrame de un insecticida organofosforado, en 1989 que mató a miles de peces en la Bahía de Cartagena y afecto a más de 500 pescadores y sus familias que dependían para su seguridad alimentaria y subsistencia que ancestralmente ha dependido de este recurso natural Y en general exterminó los recursos genéticos de los recursos hidrobiológicos existentes. Como patrimonio na-

tural de Colombia, recordando que la Bahía tiene origen coralino, el ecosistema marino más sensible frente a efectos antrópicos La Corte Constitucional resolvió una tutela por uno de los más grandes daños ambientales que sufrió la bahía de Cartagena el siglo pasado y de la que fue culpable la firma Dow Química.

El hecho ocurrió el 19 de junio de 1989 y como consecuencia del derrame de un compuesto llamado Lorsban, miles de peces murieron por la contaminación generada por la expansión del químico en el agua. A la par con el desastre ecológico, los pescadores se vieron afectados con el accidente industrial que generó el derrame de 238 kilos del líquido en por lo menos un radio de 600 metros. A raíz de esto, el 27 de julio de ese año, la Fundación para la Defensa del Espacio Público, Fundepúblico, instauró una acción

¹ Ingeniera Ambiental. Gerente Ecolicencias EU. Correo Electrónico: ecolicencias@gmail.com

² Administrador de Empresas, Asesor jurídico en turismo internacional, Director administrativo corporación UNDESQ Barranquilla. Correo Electrónico: tomasjulio4@gmail.com

³ Contaminación, Ecotoxicología y Manejo Costero, Gerardo Gold-Bouchot y Omar Zapata-Pérez. Correo Electrónico: ecolicencias@gmail.com



popular en contra de Dow. En la petición solicitaba que se condenara a la firma por los perjuicios generados. El proceso apenas fue abierto el 30 de julio de 1991. El juez de la causa ordenó que se practicaran las pruebas y los peritajes correspondientes, y comenzó la puja en los estrados por determinar responsabilidades y solo hasta el 29 de junio de 2012 hubo fallo.

El Juzgado Cuarto del Circuito de Cartagena sentenció que la compañía Dow Química era la culpable por el vertimiento ocurrido 23 años atrás. En el proceso se recibieron las declaraciones de Manuel Rodríguez Berra, gerente general del INDERENA para la época, quien señaló que los manglares (donde se produjo el derrame) juegan un papel importante en la cadena alimenticia de la vida acuática y son fundamentales para el equilibrio del ecosistema. Para calcular la magnitud del daño se tuvo en cuenta lo que en su momento pagó la firma, a manera de indemnización, a los pescadores afectados. El apoderado judicial de la firma reconoció haber pagado aproximadamente diez toneladas de pescado contaminado con la sustancia química. Un tercer punto que se tuvo en cuenta fue el informe rendido por los expertos del INDERENA frente al derrame ambiental. Dicho documento fue objetado por el abogado de la firma. Con estas pruebas, el juez consideró que se “sufrió una pérdida ecológica innegable con la contaminación

y que se vio representada no solamente en la población efectiva de especies de peces muertos, sino además en la pérdida, a futuro, del potencial reproductivo o regenerador de las mismas, lo que indudablemente influyó negativamente en el ecosistema del cuerpo de agua afectado”.

Aunque la sentencia ordenó el pago de perjuicios a la ciudad por los daños causados, no se estableció que la firma tuviera que hacer correctivos en las instalaciones toda vez que después del incidente se hicieron los arreglos correspondientes.

La firma, sin embargo, apeló el fallo y el expediente llegó a la Sala Civil, Familia del Tribunal de Cartagena. Esta instancia tumbó la sentencia proferida por el Juzgado y dejó sin piso la condena.

En fallo del 18 de abril de 2013, los magistrados argumentaron su decisión explicando que Dow Química adoptó las medidas para solucionar el problema de contaminación, tales como la recolección de peces muertos; que el INDERENA levantó la medida de emergencia ambiental, y que la indemnización debía buscarse por otra vía jurídica y no mediante una acción popular. Ante el revés, Fundepúblico presentó una tutela en contra de la decisión del Tribunal y el expediente pasó a manos de la Corte Constitucional.

4 Principio 22 de la Declaración de Estocolmo, Organización de las Naciones Unidas, junio de 1972.



En uno de los apartes de la ponencia del magistrado Jorge Iván Palacio se describe que si bien la empresa hizo los correctivos al complejo industrial, eso no constituía parámetro para determinar la magnitud del daño ambiental como lo valoró en su momento el Tribunal de Cartago. “Por el contrario, deben resaltarse las múltiples pruebas que daban cuenta del precario estado de la infraestructura de la planta de insecticidas de la Dow Química en el momento del siniestro”, dice la Corte.

La toxicidad del Lorsban también fue considerada por el alto tribunal y recordó que para la fecha del accidente industrial ya existían serios indicios científicos acerca de su peligrosidad. De hecho, Dow Química Europa advirtió que el clorpirifo, uno de los ingredientes activos de Lorsban, es altamente tóxico para los peces. En sentido similar hubo un pronunciamiento de la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos.

Partiendo de estos estudios y los demás peritajes de los que hace parte el expediente, la Corte consideró que tanto la firma demandada como el Tribunal de Cartago “yerran al aseverar que un daño ambiental como el que resulta por el vertimiento de un pesticida en un cuerpo de agua es un simple ‘incidente’ que solo produce efectos inmediatos representados en la muerte de algunos peces, pero no trasciende en el entorno natural aledaño,

ni tampoco en el tiempo”. Así las cosas, La Corte dejó en firme la sentencia del Juzgado y desestimó lo resuelto por el Tribunal. Pero, además, en la providencia se le ordena a la firma que debe pedir perdón a los pescadores de la zona en un acto público donde reconozca las fallas humanas e institucionales que provocaron el derrame de 1989.

La decisión también pide que se investigue al Juez Cuarto, “cuyo despacho demoró más de dos décadas para proferir el fallo”, por lo que a consideración del alto tribunal afectó la resolución oportuna y eficiente de la demanda. El Resuelve de la sentencia T080del 2015 dice así:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de tutela de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por Juan Felipe Ogliastrri Turriago, en representación de la Fundación para la Defensa del Interés Público (Fundepúblico) y Carmenza Morales Brid, contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartago Sala Civil-Familia, mediante la cual se negó el amparo y, en su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a un ambiente sano.

⁵ En este sentido le cabe razón al apoderado de la parte demandada cuando objetó la estimación de perjuicios presentada por la prueba pericial: “Los peritos incurrieron en el error grave de avaluar “el valor total de las pérdidas del sector pesquero (pescadores y comerciantes pesqueros)” cuando lo que se les pidió justipreciar fue algo completamente diferente: ¿cuál es el monto del daño ambiental causado por el vertimiento, traducidos en pesos colombianos?”



SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO la providencia proferida por Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil-Familia, el 18 de abril de 2013, dentro de la acción popular de la referencia. EN SU LUGAR, CONFIRMAR parcialmente la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena de Indias, el 29 de junio de 2012, con las ADICIONES que a continuación se señalan.

TERCERO.- ACLARAR la sentencia del juzgado precitado, en el sentido de que en estos casos en lugar de hacer referencia a una "indemnización", se empleará el concepto de "restablecimiento" a favor del bien colectivo afectado, bajo las consideraciones y parámetros dispuestos en esta sentencia.

CUARTO.- ORDENAR que la comunidad afectada en la zona del mamonal participe eficazmente en el proceso de elaboración y Asimismo, esta comunidad participará de las actividades de monitoreo y control que se adelanten y contará con la financiación de la asesoría que requieran, a cargo de Dow Química, a fin de que estas puedan ejercer su derecho a la participación efectiva. En este punto,

SE INSTA a que las deliberaciones respeten el principio de buena fe y se orienten a lograr acuerdos que plasmen una adecuada ponderación, procurando evitar posturas adversariales y de confrontación, que bloqueen la toma de una decisión definitiva. Pero si no se logra un acuerdo en un plazo razonable de tiempo, la autoridad ambiental correspondiente adoptará la decisión final y debidamente motivada.

Sin embargo hasta la fecha hoy 2 de noviembre de 2016, las autoridades no se han pronunciado, y tampoco se han resuelto las indemnizaciones a los pescadores presentándose una negligencia estatal y grave impunidad contra las comunidades de pescadores de la bahía de Cartagena, que fueron expuestas y afectadas directamente por este incidente.

Las evidencias de que el desarrollo industrial, el crecimiento de la población y la sobre-explotación de los recursos naturales han conducido a una severa degradación ambiental, son tan evidentes que se ha generado una gran preocupación a nivel nacional e internacional por la conservación del ambiente, de manera que el desarrollo humano sea viable³.

³ El Papa Francisco- Encíclica Laudatus Si, (Alabado seas) Pag.6, Editorial Lecat, 2015.



En el caso de la Bahía de Cartagena se presenta una afectación social, ecológica y económica, por la flexibilidad de la legislación ambiental y como consecuencia de decisiones judiciales contraevidentes tan emblemáticos como el caso de “Dow Química” donde el 19 de junio de 1989 se presentó el derrame de un compuesto químico denominado “*Lorsban*”, cuyo elemento activo es el “*Cloripirifos*”, el cual se encontraba almacenado en tanques pertenecientes a la empresa Dow Química de Colombia S.A. en su planta de producción ubicada en la zona del Mamonal, en la ciudad de Cartagena. Esta situación, aseguran, conllevó a que el líquido (238 kilogramos aproximadamente) fluyera hacia la bahía, generando una contaminación ambiental que se extendió por cerca de tres (3) kilómetros cuadrados, ocasionando la muerte de la gran mayoría de los organismos hidrobiológicos y miles de peces muertos flotaron posteriormente en las aguas de la Bahía, perdiéndose la biodiversidad máximo patrimonio de los colombianos entre otros daños colaterales a la salud pública y la seguridad alimentaria a los pescadores y sus familias.

En el siguiente cuadro se muestra la cronología de los hechos donde se puede apreciar la dilación por parte de los organismos judiciales para administrar justicia en detrimento de las aspiraciones de las víctimas a ser indemnizadas y el desarrollo armónico y sostenible del ambiente.

CRONOLOGÍA DE LOS HECHOS	
Fecha	Hechos
19 de Junio 1989	Derrame a la bahía de Cartagena de 238 kilos de “Lorsban” en un radio de 600 metros. Mueren millones de peses
27 de Julio 1989	FUNDEPÚBLICO instauró una acción popular en contra de Dow.
30 de Julio 1991	Solo 25 meses después se inició la investigación
29 de Junio 2012	El Juzgado cuarto civil de circuito de Cartagena sentenció que la compañía Dow Química era la responsable del vertimiento ocurrido 23 años.
18 de Abril 2013	El tribunal superior del distrito de Cartagena, Sala civil –familiar revocó la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena
06 diciembre 2013	FUNDEPÚBLICO presento acción de tutela contra de la sentencia del tribunal superior del distrito judicial de Cartagena
19 de Diciembre 2013	La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió no proteger los derechos fundamentales invocados.
02 de febrero 2015	Se expidió la sentencia T-080/15. La Corte constitucional concede la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a un ambiente sano.
07 de Junio 2016	La Contraloría General de la Republica manifiesta al periódico el Tiempo que existen decenas de caso impunes por daños ecológicos y no se cobran multas.

Conforme a lo señalado y teniendo en cuenta el principio de “*Quien contamina paga*”, es un derecho internacional, celebrado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente, llevado a cabo en Estocolmo, Suecia, del 5 al 16 de junio de 1972,



del cual Colombia es un estado parte. *Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen en zonas situadas fuera de su jurisdicción*⁴.

Se observa entonces la importancia y la claridad de un régimen normativo de responsabilidad del estado, que adicionalmente permita cuestionar y exigir el cumplimiento de las normas internacionales, el papel que este debe realizar en la regulación y protección ambiental, incluyendo la imposición de fuertes sanciones penales, administrativas y disciplinarias ejemplarizantes que detengan los ataques por contaminación, destrucción y/o deterioro a un ecosistema de un país región o territorio.

Del panorama descrito anteriormente podemos destacar que las consecuencias entre otras han sido las siguientes:

1. Deterioro del ecosistema.
2. Desaparición o disminución de toda la biodiversidad marina existente, y por ende afecta la seguridad alimentaria de la población.
3. Contaminación del suelo, flora y fauna marina
4. Reducción de peces y otros organismos propios del agua y los manglares.

Al hacer un análisis y una juiciosa interpretación de la decisión de la Corte Constitucional en la Sentencia T-080 /2015, No pueden considerarse un resarcimiento suficiente las obras y acciones emprendidas por Dow Química de Colombia S.A. con posterioridad al derramamiento de Lorsban.

A pesar de que la referida sentencia señala en el punto 8.4.1. *Restablecimiento de un ecosistema equivalente a partir del pago de perjuicios.*

“En primer lugar, se confirmará el sentido del fallo de primera instancia dentro de la acción popular proferido por el Juzgado 4º Civil del Circuito de Cartagena el cual declaró probado el daño ambiental y condenó a Dow Química de Colombia S.A. “al pago de los perjuicios ocasionados con el daño ecológico, cuya liquidación se hará de la forma indicada en el segundo inciso del artículo 34 de la ley 472 de 1998, a favor del Distrito Cartagena de Indias en el monto y término que se señale en la adición de la sentencia a que se refiere la mencionada norma. En todo caso, el monto de la indemnización, deberá ser destinado por este Distrito, para programas de saneamiento ambiental de la bahía de Cartagena y demás cuerpos de agua de esta ciudad que así lo ameriten”.



Sin embargo, la Sala precisará que en estos casos en lugar de hacer referencia a una “indemnización”, la que podría confundirse con una reparación de tipo pecuniario y subjetivo que resulta ajena a este instrumento constitucional, es preferible emplear el concepto de “restablecimiento” a favor del bien colectivo afectado. Así, se hace necesario complementar la orden del juez de instancia en el sentido que la liquidación de perjuicios debe realizarse con los siguientes parámetros:

i- Lo que se protege y se busca restablecer en la acción popular es el daño causado al bien o interés público tutelado (el cuerpo de agua de la bahía de Cartagena y el ecosistema humano y natural conexo al mismo), no los perjuicios individuales que se hayan podido ocasionar o derivar de este (los ingresos económicos específicos dejados de percibir por pesqueros de la zona si bien pueden ser un indicador a tener en cuenta, no constituyen el objeto de este proceso)⁵.

ii- El destinatario del dinero obtenido solo pueden ser la(s) entidad(es) pública(s) que tengan a su cargo la protección del bien colectivo lesionado (principalmente la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE- y el Distrito de

Cartagena, en el marco de sus competencias y de acuerdo al ecosistema específico que será restaurado), y no los miembros de la comunidad directa o indirectamente afectados, ni sus representantes legales.

iii- El monto que se obtenga tendrá como destinación exclusiva programas de saneamiento ambiental de la bahía de Cartagena u otros ecosistemas de similares características. Cuando es imposible restaurar plenamente el bien ambiental dañado, como ocurre en este caso por cuanto el pesticida vertido que mató los organismos marinos durante 17 días y los ciclos de las especies se afectaron de ahí en adelante, se podría propender por que las medidas favorezcan otro ecosistema de similares características.

iv- La tasación deberá: (i) aplicar un método técnico y científico riguroso que permita establecer con el mayor grado de convencimiento posible, pese al evidente paso del tiempo, los verdaderos daños causados y su monto, (ii) realizarse preferiblemente por una institución universitaria que cuente con información histórica o documental, laboratorios, soporte logístico y profesionales idóneos; (iii) con citación de las partes y garantía del debido proceso; y (iv) dentro de



*un término de tres meses o menos.
v- En virtud del principio DE QUIEN
CONTAMINA PAGA, los estudios,
pruebas y demás labores indispensa-
bles para tasar el perjuicio serán su-
fragados por la compañía Dow Quí-
mica”.*

CONCLUSIONES

Hasta el momento estos fallos han sido des-
acatados y no hay esperanza de que la justi-
cia opere de una manera real y efectiva, a fa-
vor de las víctimas afectadas por esta tragedia
desde hace 25 años, teniendo en cuenta que
la comunidad no fue incluida en la comisión
que se ordenó crear para el desarrollo de esta
investigación.

Cuantos años más se necesitarán para que los
afectados y el ecosistema sean resarcidos in-
tegralmente por el perjuicio ocasionado?

No basta saber que el progreso puede traer
efectos fatales a la naturaleza; es fundamen-
tal sentir en carne propia los problemas am-
bientales y estar dispuestos a contribuir para
mejorar el mundo⁶.