

**TRABAJO DE INVESTIGACION-ESPECIALIZACION EN DERECHO
ADMINISTRATIVO**



PROFESOR: JUAN PABLO GALEANO

**EFFECTIVIDAD DE LA LEY 99 DE 1993 EN MATERIA DE PROTECCION
MEDIOAMBIENTAL EN COLOMBIA**

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

BOGOTÁ D.C 2010

RESUMEN

La evolución legislativa en materia medioambiental implica un crecimiento en el conocimiento y el acercamiento a la protección de los recursos naturales, proceso que en Colombia empieza con la Constitución Nacional de 1991 considerada por muchos como una constitución verde o ecológica¹ continuando con el nacimiento de la ley 99 de 1993 que lleva consigo la necesidad de una norma que permita sanciones más drásticas y regule de manera clara el procedimiento a través del cual se aplicaran dichas reprimendas a quienes se consideren infractores por las autoridades encargadas para tales fines y relacionadas en la ley la ley 1333 de 2009 que aunque se considera muy importante e innovadora, deberá ir mejorando con el paso del tiempo haciéndose así cada vez más efectiva y completa.

ABSTRACT.

The legislative evolution on environmental matter involves an increase in knowledge and the approach to the protection of the natural resources, process that in Colombia begins with the Constitution of 1991 considered by most of people either a green or ecological Constitution following by the enactment of the 99 Law of 1993 which takes the necessity of a rule that allows tough penalties and regulate in a clear way the procedure through the penalties will be apply to whoever be consider violator by the authorities in charge and related in the 1333 Law of 2009, that despite is considered very important and innovative, must be improved by the time, becoming more effective and complete.

PALABRAS CLAVES

El ambiente

¹ Sentencia C- 595 de 27 de julio de 2010. M.P JORGE IVAN PALACIO PALACIO.

El ambiente es un concepto muy general, para efectos de la presente investigación podemos mencionar que la composición del ambiente puede convencionalmente subdividirse en: ambiente natural, ambiente cultivado y ambiente creado o fabricado por el hombre, sólo tendremos en cuenta la noción de ambiente natural, por lo cual definimos ambiente como el conjunto de comunidades bióticas y factores abióticos que se encuentran en la biosfera.

Derechos colectivos ambientales

Los derechos colectivos o difusos son derechos humanos específicos de los cuales son titulares ciertos grupos humanos. Una de las novedades de la Constitución de 1991 consiste en dedicar un capítulo completo a la regulación de los denominados “derechos colectivos”, entre los cuales abarcan un gran espectro los que buscan proteger el ambiente como tal, debido a que su conservación, degradación y reparación involucra a toda la comunidad.

Entre los derechos colectivos o difusos de carácter ambiental consagrados en el ordenamiento jurídico colombiano encontramos el derecho colectivo a un ambiente sano, el derecho colectivo al equilibrio ecológico, el derecho colectivo a la biodiversidad, el derecho colectivo al paisaje natural, el derecho colectivo a la preservación y restauración del ambiente, el derecho colectivo al patrimonio genético, el derecho colectivo al desarrollo sostenible, el derecho a la protección de áreas de especial importancia ecológica y el derecho colectivo a la prohibición de introducir al territorio nacional residuos nucleares o tóxicos.

Daño ambiental

El daño ambiental es un tema que ocupa un lugar importante en la Declaración de Río: “Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”, establece el principio 10°. Según Brañes, la responsabilidad por el daño ambiental es una materia que, desde antes de

la Conferencia de Río, comenzó a ser regulada en las nuevas Constituciones Políticas latinoamericanas, siguiendo el precedente instituido en la Constitución española de 1976, donde se dispuso que, en los términos que la ley fije, se establecerá “la obligación de reparar el daño (ambiental)”.

INTRODUCCION.

Hoy en día, podemos decir que Colombia es uno de los países más reconocidos internacionalmente por las riquezas que posee en materia de recursos naturales, además de contar con una de las mayores fuentes hídricas del mundo², pero tal vez en cuestiones de protección medioambiental no es mucho lo que se puede decir, o por lo menos eso pensamos algunos, desde hace unos años éste se ha convertido en tema obligado de algunas sociedades a la hora de establecer planes y políticas de desarrollo así como también en discurso obligado de muchos candidatos a cargos de elección popular.

Al respecto se han pronunciado reconocidas autoridades en la materia, que han intentado hacer mella en sociedades privilegiadas como la nuestra mostrándonos el gran daño que día a día se viene ocasionando a los ecosistemas, uno de ellos es el Estudio presentado por las Naciones Unidas titulado “*Avances en la sostenibilidad ambiental del desarrollo en América Latina y el Caribe*”³ en el que se evidencia como una de las mayores preocupaciones de la región la disminución de la superficie boscosa y el aumento de las emisiones de dióxido de carbono (CO₂) en la región, según el informe entre 1990 y 2005, la superficie total de áreas protegidas ha crecido en 120%, el consumo de sustancias que agotan la capa de ozono ha

² Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y Sistema de Información Ambiental (SIAC), Conceptos, definiciones e instrumentos de la información ambiental de Colombia, tomo I, Bogotá, 2002.

³ Organización de las Naciones Unidas, “Avances en la sostenibilidad ambiental del desarrollo en América Latina y el Caribe”, en Publicaciones Naciones Unidas, enero 2010.

disminuido en 85% y se ha expandido la cobertura de los servicios de agua potable (10%) y saneamiento (17%), aunque con grandes diferencias por área geográfica y niveles de ingresos en cada país. También ha disminuido la población urbana que vive en tugurios en un 31%, pero aún hay 100 millones de personas viviendo en condiciones inaceptables en la región, en otros informes además del daño ambiental se evidencia claramente el costo que el mismo representa a países como el nuestro, es el caso del informe del Banco Mundial publicado en el año 2006⁴, en el cual se estableció que el daño medioambiental ocasionado en Colombia nos cuesta 7 billones de pesos anuales, que equivalen al 3,7 por ciento del producto interno bruto (PIB).

De todo lo anterior, la conclusión más acertada que podemos extraer es la necesidad de fortalecer políticas de protección ambiental que permitan controlar eficazmente el daño ocasionado a diario al ecosistema nacional e impedir que dicho detrimento siga creciendo. Actualmente en Colombia contamos con una legislación ambiental que aunque nueva, esta basada en principios constitucionales y propone fortalecerse con el tiempo. El marco legal de desarrollo de dichas políticas esta encabezado por el inciso 2º del artículo 80 de la Constitución Política de Colombia que impone al Estado la obligación de garantizar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración o sustitución. Además el deber de prevenir y controlar dicho aprovechamiento encaminado a controlar los factores de deterioro ambiental, imponer sanciones y exigir la reparación de los daños.

Continuando con la función normativa ejercida por el Estado para la protección medioambiental, es del caso señalar que hoy por hoy en el país

⁴ Bernardo Bejarano, "Los daños ambientales le cuestan al país más que hacer la guerra, revela análisis del Banco Mundial", en El Tiempo, 26 de octubre de 2006.

contamos con la ley 99 de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, dicha ley fue promulgada con el propósito de evitar que el daño medioambiental evidenciado desde hace mucho tiempo alrededor del mundo, tuviera un sistema de protección y unas autoridades encargadas de garantizar su cumplimiento. Con el paso del tiempo, se hizo evidente la necesidad de crear un sistema de aplicación efectiva de las sanciones generadas a partir del incumplimiento de la precitada norma, lo que hizo inevitable la promulgación de la ley 1333 de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental, ley que introduce aspectos muy importantes en esta materia y fortalece todo el sistema de políticas de protección medioambiental.

Así las cosas y en aras de verificar el efectivo cumplimiento de la normatividad medioambiental existente en Colombia, la aplicación de las sanciones y el resarcimiento de los daños ocasionados, proseguiremos en la realización de este trabajo a exponer de manera clara la metodología de la investigación utilizada para la realización de este estudio, así como una exposición conceptual relacionada con aspectos como el derecho ambiental y los derechos colectivos ambientales, el daño ambiental, desarrollo sostenible y el deber del Estado como garante de la protección de los recursos naturales y el medio ambiente en Colombia; para después finalizar con algunos resultados derivados de dicha potestad y la consecuente reparación del daño.

PROBLEMA JURIDICO

¿EL NACIMIENTO DE LA LEY 1333 DE 2009 ES UNA HERRAMIENTA EFECTIVA PARA AFRONTAR LA NECESIDAD SANCIONATORIA

AMBIENTAL EN COLOMBIA Y PERMITE UN CONTROL JUDICIAL EN LA MATERIA?

Para el desarrollo del presente estudio tendremos como **METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION**, una investigación que combina métodos descriptivos, permitiéndonos, como su nombre lo indica, una descripción de las variables y su asociación con otras, lo que en este caso implicaría un estudio de la legislación nacional en materia medioambiental y su relación con las necesidades que pretende cubrir al respecto.

De otro lado, esta investigación incluirá la aplicación de un método explicativo que nos permita comprobar cómo se conectan dichas variables para buscar algún tipo de explicación al fenómeno de legislación medioambiental en materia sancionatoria y de ese modo contrastar con la aplicación de nuevas hipótesis en este campo.

Los instrumentos utilizados para la realización de este trabajo son mayormente legales, entre los que se cuenta por supuesto con la ley 99 de 1993 pilar fundamental en materia medioambiental, las diferentes reformas a las que ha sido sometida, el proyecto de ley sancionado por el Presidente Álvaro Uribe No. 1333 de 2009, la diferente jurisprudencia⁵ aplicada al tema concreto y algunos aspectos estadísticos relevantes proporcionados por autoridades del nivel nacional como la Defensoría del Pueblo⁶, resultados que serán expuestos en la parte final de este trabajo.

LA HIPOTESIS

A la luz del estudio normativo en materia medioambiental y más específicamente en materia de régimen sancionatorio ambiental, se revela

⁵ Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia, sentencias C-401 de 2010, C-302 de 2010.

⁶ Defensoría del Pueblo, delegada para los derechos colectivos y del ambiente. Defensora delegada Gloria Elsa Ramírez Vanegas, Bogotá, 2006-2007.

preliminarmente que en un país como Colombia la implementación de dichas disposiciones permite dilucidar un camino hacia la protección real de los recursos naturales y la aplicación de sanciones como consecuencia de la ejecución de dichas normas, aunque se espera un desarrollo paulatino de dichas disposiciones y su mejoramiento de acuerdo a las necesidades que se presenten, el nuevo sistema sancionatorio ambiental es el primer paso para que el país tan rico en materia de biodiversidad y medio ambiente empiece el camino hacia la protección efectiva de sus propios recursos.

1. NACIMIENTO DE LA LEGISLACION MEDIOAMBIENTAL EN COLOMBIA COMO RESPUESTA A LA NECESIDAD DE CONSERVACION DE LOS RECURSOS NATURALES FUNDAMENTALES PARA LA EXISTENCIA DEL HOMBRE.

Para referirse a las principales causas que pudieron generar la protección del medio ambiente, cabe aclarar que al respecto se han estudiado dos posiciones básicas; la primera, surgió para las décadas 50, 60 y 70 y es la llamada *Visión biocéntrica del problema ambiental*⁷, la cual se centraba en la protección de las especies tanto animales como vegetales sin tener en cuenta al hombre y sus necesidades, es decir, centraban todos sus esfuerzos en la conservación de la naturaleza en sí misma, se caracterizo por colocar al hombre al servicio de la naturaleza; la segunda, surgió para los años 80 y es la llamada *Visión Antropocéntrica*⁸, en este la importancia de conservar el medio ambiente, consiste en que a través de esta preservación se protege la vida del hombre. En esta corriente todo gira alrededor del ser humano, la biodiversidad se debe preservar para beneficio de los seres humanos, la naturaleza está al servicio del hombre.

⁷ Artículo, Legislación básica ambiental, **Francisco Antonio Perea Velásquez. 2003**

⁸ *Ibíd.*

Estudios más modernos indican que la tendencia en materia de protección medioambiental para este último tiempo está dada por una nueva visión biocéntrica del problema ambiental, que hace al hombre parte de la naturaleza y por lo tanto protector de la misma no desde una óptica ajena como en los años 50, 60 y 70 sino como defensa de sí mismo, un ejemplo de esto lo encontramos en la *XV Conferencia Internacional Sobre el Cambio Climático* celebrada en Copenhague, Dinamarca del 7 al 18 de diciembre de 2009 en la cual se estableció como objetivo final la reducción mundial de las emisiones de CO₂ en al menos un 50% en 2050 respecto a 1990, y para conseguirlo los países debían marcarse objetivos intermedios. Así, los países industrializados deberían reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero entre un 25% y un 40%, respecto a los niveles de 1990 en el año 2020 y deberían alcanzar una reducción entre el 80% y el 95% para 2050.

Es de este tipo de acuerdos que podemos deducir que el hombre ya no ve al medio ambiente como algo que tiene a su servicio y solo para su beneficio sino que es su deber protegerlo porque se considera parte del mismo y como tal lo considera una necesidad vital debido a que al preservarlo se preserva a sí mismo.

En una convención más reciente, que se llevo a cabo en Nagoya el 29 de octubre de 2010 denominada *Decima Conferencia de las partes del Convenio sobre la diversidad Biológica* en la que diferentes naciones se unieron para elaborar un plan consistente en 20 metas diseñadas para hacer frente a la crisis de la extinción, la búsqueda por restaurar el capital natural de la Tierra y una estrategia que permita el financiamiento efectivo para salvar al mundo natural, en la que se escucharon opiniones como la de **Julia Marton-Lefèvre, Directora General de la UICN** quien dijo: "Aquí en Japón, la comunidad internacional se acercó más a la comprensión de que es hora de dejar de considerar a la naturaleza como fungible y los gastos

relacionados con su conservación como una pérdida - es hora de valorar y conservar la naturaleza”.

El común denominador de estas y otras conferencias modernas es de un aprovechamiento equivocado de la naturaleza por parte del hombre, que al considerarla a su servicio provoco una autodestrucción de grandes proporciones y caos mundial. Es esto lo que lleva a una visión actual en donde no se pone a la naturaleza al servicio del hombre sino que vemos a un hombre que se considera parte de la naturaleza y por lo tanto su enfoque de protección medioambiental es auto protector.

Algunos autores han hablado de *las democracias vivientes*⁹ como una forma de expresar que son aquellas las que reconocen que el derecho a los recursos vitales es un derecho natural. No es concedido por el estado y no puede ser quitado por las corporaciones a través de la privatización, se consideran los recursos naturales como derechos que no pueden ser manejados por intereses privados porque hacen parte de las necesidades básicas que necesita cada persona para existir.

Si hacemos una reflexión al respecto, encontraremos que en Colombia por ejemplo, la explotación de los recursos naturales está en manos de capitales privados que aunque tengan una participación menor a la estatal, incide en la toma de decisiones, lo que hace que dichos beneficios no sean realmente considerados como derechos fundamentales sino que supeditan su utilización a una contraprestación económica que nada tiene que ver con el derecho natural.

El principio 4 de la declaración de Río de Janeiro sobre ambiente y desarrollo dice: “Los seres humanos se constituyen en el centro de las preocupaciones

⁹ Vandana Shiva. Las Nuevas Guerras de la Globalización. Semillas, agua y formas de vida. España 2008.

relacionadas con el desarrollo sostenible”. La Corte Constitucional de Colombia, en sentencia C-058 del 17 de Febrero de 1994, agregó: *“Por eso el mandato constitucional obliga a efectuar una utilización sostenible de tales recursos”*. Por otra parte la Corte ha indicado que el derecho que tienen los asociados de disponer de los alimentos provenientes de la naturaleza para satisfacer sus necesidades nutricionales, debe tener en cuenta la preservación y equilibrio del ecosistema. En otras palabras el desarrollo sostenible debe ir encaminado a elevar el nivel de vida de las personas. También ha señalado la Corte Constitucional que el Constituyente de 1991, trató de hacer concordantes el desarrollo económico, el derecho a un medio ambiente sano y el equilibrio ecológico y que la finalidad última del desarrollo sostenible es garantizar a todos los seres humanos una vida digna.

Con esto queda claro que actualmente la posición de Colombia frente a la protección medioambiental tiene como primera condición que no se trata de poner al hombre al servicio de la naturaleza, sino que se trata de conseguir un equilibrio del sistema en donde el hombre se encarga de la conservación y protección del medioambiente toda vez que gran parte de su sostenimiento depende de este.

1.1 Antecedentes Legislativos.

La creación de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca en 1954 dividió la historia de las normas ambientales en Colombia.

Antes existían disposiciones que se referían a aspectos muy concretos del problema ambiental y a la creación de organismos para dichos fines. Después aparece una concepción más amplia y la regulación por sectores (flora, fauna, etc.). Este proceso se consolidó con la creación del INDERENA en 1968, como órgano rector de la gestión ambiental nacional.

A partir de ello se reestructuro el sector agropecuario y se atribuyó al Instituto

en todo el territorio nacional las funciones de protección y regulación del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables que hasta entonces venían ejerciendo la Corporación Autónoma Regional de los Valles del Magdalena y del Sinú, y la División de Recursos Naturales del Ministerio de Agricultura. Dicha entidad fue creada como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Agricultura. A partir de entonces, distintas leyes fueron desmembrando la jurisdicción del Instituto, a medida que se iban creando nuevas corporaciones, las cuales fueron quedando adscritas al Departamento Nacional de Planeación. El INDERENA fue el ente central encargado de aplicar las disposiciones del Código de los Recursos Naturales (Decreto Ley 2811 de 1974) y además actuaba como asesor del Gobierno Nacional en materia de política ambiental.

El INDERENA resultó débil para la tarea que se supone debía realizar, lo cual se hizo evidente con el tiempo, fundamentalmente porque no contó con los recursos financieros suficientes que le permitieran realizar su gestión y porque el esquema ambiental en el país no estaba definido claramente. Lo que condujo posteriormente a la reforma del sector público encargado de la gestión ambiental, contenida en la Ley 99 de 1993 que estableció una nueva organización institucional dentro del Sistema Nacional Ambiental (SINA): en primer lugar el Ministerio del Medio Ambiente, (Hoy, de Ambiente, Vivienda y Desarrollo territorial, por ministerio de la Ley 890 de 2002) seguido de las Corporaciones Autónomas Regionales y las autoridades ambientales de los grandes centros urbanos; y luego las entidades territoriales departamentos, municipios, regiones, provincias y territorios indígenas. En el plano científico se establecieron cinco institutos de investigación.

Al mismo tiempo, a nivel internacional se gestaban políticas tendientes a garantizar la protección medioambiental lo que permitió que en 1972 con la

reunión de las Naciones Unidas en Estocolmo¹⁰ se aprobara una declaración que reconoció internacionalmente los derechos ambientales y marcó la consolidación de los principios rectores, los cuales están estipulados así:

1. Todo hombre tiene derecho a un medio ambiente sano.
 - a. Que los derechos a la salud y a la vida no sean puestos en peligro como consecuencia de la contaminación y el deterioro ambiental.
 - b. El derecho a un razonable nivel de calidad ambiental. En este punto se hizo énfasis en las actividades contaminadoras que se identifican a largo plazo cuando han producido efectos desastrosos, como el caso de ciertos agentes cancerígenos que permanecen latentes por muchos años.
 - c. El derecho a gozar del patrimonio ambiental. Nadie puede ser privado de gozar de este bien propiedad de toda la humanidad.

2. El derecho de equidad intergeneracional de los recursos de la biosfera; esto significa que cada generación debe recibir de la anterior un legado natural y cultural que debe sostener y entregar a las posteriores, teniendo en cuenta las siguientes dimensiones:
 - a. De la Conservación de las opciones. Toda generación debe conservar equilibradamente el entorno y los recursos naturales para no limitar las posibilidades de futuras generaciones en la satisfacción de sus necesidades.

¹⁰ Declaración de Estocolmo (1972), aprobada durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, que, por vez primera, introdujo en la agenda política internacional la dimensión ambiental como condicionadora y limitadora del modelo tradicional de crecimiento económico y del uso de los recursos naturales.

b. De calidad ambiental. Toda generación debe entregar la tierra por lo menos en las mismas condiciones en que la recibió, por lo tanto debe darle un uso sostenible a los recursos y ecosistemas.

c. De conservación al acceso; toda generación tiene un derecho equitativo de acceso a la oferta ambiental.

Como consecuencia de la Convención de Estocolmo, el Congreso colombiano expidió la ley 23 de 1973 que concibió al medio ambiente como patrimonio común de los colombianos y autorizó al ejecutivo para la expedición de un código de recursos naturales¹¹, que armonizó la legislación dispersa existente en el momento y colocó la gestión ambiental en cabeza del ejecutivo.

Este estatuto establece que el ambiente es patrimonio común y que el manejo de los recursos naturales es de utilidad pública e interés social.

El código de recursos naturales también regula el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, los recursos del paisaje, la defensa del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, contra la acción nociva del hombre y los fenómenos naturales, los demás elementos y factores que conforman el ambiente o influyen en él, llamados elementos ambientales (residuos, basuras, desechos, desperdicios y el ruido, etc.)

Este código ha sido reglamentado por los decretos 877 de 1976, en lo atinente a los recursos forestales, 1337 de 1978, en cuanto a la educación ambiental, 1415 de 1978, el cual crea la comisión conjunta de asuntos ambientales, 1541 de 1978, que reglamenta las aguas no marítimas, 1608 de 1978, sobre fauna silvestre, 1741 de 1978, en relación con las áreas de recursos hidrobiológico, 1715 de 1978, en cuanto a protección del paisaje,

¹¹ DECRETO 2811 DE 1974, (diciembre 18); Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

2115 de 1978 en materia de permisos de aprovechamiento forestal, 2104 de 1983, en relación a residuos sólidos y el decreto 1594 de 1984, en lo referente al uso del agua y el vertimiento de residuos líquidos. Es importante destacar la ley 9 de 1979 (Código sanitario) que tiene como objeto preservar, y restaurar, las condiciones sanitarias relacionadas con la salud humana, el cual ha sido reglamentado por el decreto 1594 de 1984, mencionado anteriormente.

1.2 Implementación Constitucional de protección medioambiental.

En la Carta Política de Colombia de 1991 se consagraron importantes disposiciones que se relacionan con el tema ambiental, a diferencia de la Carta de 1886, que no contenía ningún artículo específico sobre la materia. En la última Constitución existen numerosas disposiciones referentes al bien jurídico ambiental; según la Corte Constitucional, “de una lectura sistemática, axiológica y finalista, surge el concepto de Constitución ecológica”.¹²

Con la entrada de la Constitución Nacional de 1991 el régimen medioambiental finalmente tiene una regulación constitucional.

La Constitución de 1991, consagró 49 artículos a la protección del medio ambiente y los recursos naturales, situación que le mereció el calificativo de Constitución ecológica, por parte de algunos tratadistas. Dentro de estas normas constitucionales podemos destacar las siguientes: la propiedad privada tiene una función ecológica, según el artículo 58; el derecho a un medio ambiente sano y a la participación ciudadana en las decisiones que puedan afectarlo, artículo 79; la obligación del Estado de garantizar el desarrollo sostenible, la conservación, restauración o sustitución de los recursos naturales, artículo 80, el deber del estado de intervenir en la

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

economía para preservar un ambiente sano, para el logro del cual puede también limitar las libertades económicas y la obligación de formular una política ambiental del desarrollo, artículo 333 y 334; la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la nación, artículo 87; el derecho fundamental de la libertad de investigación, artículo 27; la atención de la salud y el saneamiento ambiental como servicios públicos al cargo del Estado; El derecho al acceso al conocimiento, a la ciencia a la técnica y a los demás bienes y valores culturales , entre otros.

El artículo 80¹³ establece específicamente la necesidad de mantener el **Desarrollo Sostenible**, pero esta no es una implementación del sistema colombiano únicamente sino que viene de estudios internacionales relacionados con el tema.

Desarrollo sostenible: Al interior de tal modelo se han elaborado una serie de propuestas económicas encaminadas a la protección ambiental como garantía de supervivencia de las futuras generaciones. La pregunta que surge a nivel constitucional es cuál es el grado de vinculación que tienen los poderes públicos respecto del mandato de los artículos que se enmarcan dentro del objeto de estudio. En principio está claro que la Constitución es una norma jurídica que despliega un prevalente poder vinculante. Será entonces la jurisprudencia ordinaria, contenciosa y constitucional la que determine cuál es el alcance de la normatividad vigente.

La Constitución Política de Colombia de 1991 en el Título TI, Capítulo 3, artículos 79 y 80, de los Derechos Colectivos y del Ambiente, fundamenta, teórica y epistemológicamente, las normas jurídicas anotadas en la «Teoría

¹³ Constitución Política de Colombia 1991, **Artículo 80**. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para 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. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

del Desarrollo Sostenible», concordante con los tratados, convenios y leyes internacionales, firmados y ratificados por Colombia, e introducidos a nuestra Legislación, como a continuación se demostrará. Con referencia a la Responsabilidad Ecológica¹⁴, «*Dentro del contexto de este Deber el Estado debe cumplir con funciones de policía que prevengan y controlen los factores de deterioro ambiental, imponiendo sanciones y, lo que es aun más importante, exigiendo la reparación de los daños causados en lo que podamos denominar el establecimiento de la responsabilidad ecológica que no conllevaría una indemnización a favor del Estado, sino el deber para éste de que el responsable restablezca el desequilibrio ecológico y tome las medidas necesarias para la restauración o sustitución de los recursos naturales*». ¹⁵

2. NACIMIENTO DE LA LEY 1333 DE 2009 COMO UNA RESPUESTA A LA NECESIDAD DE UN REGIMEN SANCIONATORIO AMBIENTAL EN COLOMBIA.

Esta ley nace como complemento de la ley 99 de 1993, debido que esta no desarrollo un procedimiento para la imposición de medidas preventivas y

¹⁴ En su vigésimo tercer período de sesiones la Asamblea General de Naciones Unidas convocó para el año 1972 a una conferencia de Naciones Unidas sobre el Entorno Humano. La conferencia se realizó en Suecia del 5 al 16 de junio de 1972, y se denominó Conferencia de Estocolmo-Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano. La Declaración de Estocolmo marca un hito en el desarrollo de la problemática ambiental en el mundo. Por primera vez en un foro internacional se discuten los problemas de tanta importancia para la humanidad. Por otro lado, la Declaración de Estocolmo es el inicio fundacional del Derecho Ambiental. ya que es el primer documento que sobre materia ambiental nace de un foro internacional de esta magnitud, y por el grado de consenso internacional que ha generado y por la profundidad de sus conceptos, se ha convertido en la «Carta Magna» del Derecho Internacional Ambiental. A través de su articulado consagra los siguientes principios del Derecho Internacional Ambiental: 1.El Principio de Igualdad, 2.El Principio del derecho al desarrollo sustentable, 3.El Principio de soberanía estatal sobre los recursos naturales propios, 4.El principio de No Interferencia, 5.El Principio de responsabilidades compartidas: Obliga a los Estados a asumir su responsabilidad internacional cuando con sus actos dañen la ecología de otro Estado 6. El Principio de Cooperación Internacional.

¹⁵ LLERAS DE LA FUENTE, Carlos, *Interpretación y Génesis de la Constitución colombiana*. Departamento de Publicaciones Cámara de Comercio de Bogotá, 1992, p. 184.

sanciones en caso de infracciones cometidas en esta materia, se limitaba a señalar que el procedimiento para ese efecto, era el contemplado en el Decreto 1594 de 1984 o el estatuto que lo modifique o sustituya.

Con dicha remisión se unificaron las medidas preventivas y las sanciones existentes en materia ambiental y se estableció un solo procedimiento para la imposición de las mismas, por cuanto con anterioridad a la expedición de dicha norma existía un procedimiento por cada recurso natural, pero en la misma se identificaron algunas situaciones que hacían necesaria una reforma, situaciones como las siguientes:

1. El énfasis se centra en la salud pública y en el recurso agua, desconociendo la existencia de los demás recursos naturales y la especialidad que implica el manejo de los impactos y efectos negativos que se generan alrededor del medio ambiente y los recursos naturales renovables, por fuera del contexto de salud pública, aspecto este que está radicado en cabeza de otras entidades estatales.
2. La competencia radica en cabeza del Ministerio de Salud, cuando en la actualidad existen entidades especialmente creadas para este fin, lo cual excluye al Ministerio de Salud y a las Secretarías de Salud.
3. Consagra sanciones que no son consideradas como tales por la ley 99 de 1993, de tal forma que dicha situación genera confusión, caso de la amonestación escrita.
4. No contempla directrices para la disposición de los especímenes de la fauna y la flora silvestres que son objeto de aprehensión.
5. No establece de manera clara la posibilidad de imponer más de una sanción en virtud del tipo de infracción y la gravedad de la falla.
6. Señala como sanción el cierre temporal, cuando esta situación coincide con la medida preventiva de suspensión de actividades.

Se analizan algunos aspectos a tener en cuenta para la implementación efectiva de un sistema sancionatorio ambiental:

- Identificación de las conductas sancionables.
- Identificación previa de las medida preventivas y de las sanciones para el infractor de las normas ambientales.
- Autoridad competente para la imposición de sanciones.
- Sujetos sancionables.
- Procedimiento aplicable.
- Garantías a los investigados.

El antecedente legislativo de dicha norma inicia en el Senado de la República desde 2006 y sufre varias modificaciones de importancia, tales como la inclusión de la mal denominada culpa objetiva por parte del infractor. Hacia el mes de junio de 2008 termina su curso en la Cámara de representantes y el proyecto de ley es objetado por el Gobierno por inconstitucionalidad, al establecer una presunción de culpa en contra del postulado constitucional del debido proceso plasmado en el artículo 29 de la Carta. Tal objeción no es aceptada por el Congreso, así como tampoco el trámite formal dado a la misma. La corte al revisar el punto, se declara inhibida para pronunciarse sobre el tema crucial y sustancial de la presunción de culpa y dolo, por haber aceptado previamente una de las razones de carácter formal dadas por el Congreso, como lo fue el que la objeción no hubiera sido presentada por el Ministro del Ramo.

Finalmente el pasado 21 de julio de 2009, el señor Presidente de la República, sanciono la ley 1333 que contempla el nuevo procedimiento sancionatorio en materia ambiental, lo que permite vislumbrar un nuevo camino hacia el efectivo cumplimiento de las normas y con ello una protección real de los recursos naturales.

Aunque se presentan discusiones a favor y en contra de la ley, algunos de los aspectos a destacar de la misma son:

- La inclusión del concepto de aprehensión en materia de medidas preventivas. Contempla el artículo 38 la posibilidad de aprehender los especímenes de la fauna, flora, recursos hidrobiológicos y demás especies silvestres exóticas y el de productos, elementos, medios, equipos, vehículos, materias primas o implementos utilizados para cometer la infracción ambiental o producido como resultado de la misma.
- La creación de portales de información. Contemplado en el Título VIII de la ley permite a los ciudadanos un acceso menos limitado a información relacionada con las políticas medioambientales como: *El Registro Único De Infractores Ambientales Y El Portal De Información Sobre Fauna Silvestre*, entre otros.
- La fijación de un término máximo de seis (6) meses para la indagación preliminar, lo cual constituye una garantía para el agente. Esta medida permite tomarse el tiempo necesario para la investigación sin excederse y llegar a una desatención o injusticia.
- La inclusión de pliegos de cargos. El mismo debe contener las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizar las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado y debe estar debidamente motivado.
- La inclusión de eximentes de responsabilidad. Contempla como eximentes de responsabilidad 1. Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito y 2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista.
- La posibilidad de imponer sanciones sucesivas. Lo que permite a la administración controlar las acciones de quienes son frecuentes infractores ambientales.

Para analizar uno de los aspectos más problemáticos de la ley 1333 de 2009, relacionado con la “presunción de culpa” que consideran algunos violatoria de la Constitución Nacional tendremos en cuenta algunos aspectos extraídos de la **Sentencia de la Corte Constitucional C-595 de 27 de julio de 2010**

en la cual se resuelve sobre la constitucionalidad del párrafo único del artículo 1º y el párrafo 1º del artículo 5º de la ley 1333.

De la norma demandada

Parágrafo único del artículo 1º de la ley: “*En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales.*”

Parágrafo 1º del artículo 5º de la ley: “*En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla*”

Razones de la demanda.

Considera el actor que las normas antes citadas vulneran el artículo 29 de la Constitución Nacional por cuanto presume por anticipado la culpa y el dolo del infractor sin darle siquiera derecho a que este hecho sea demostrado en juicio.

Adicionalmente, considera que la parte final del párrafo único del artículo 1º de la ley 1333 de 2009 traslada al infractor la carga de la prueba de manera peligrosa. Así, entonces no solo se viola el artículo 29 constitucional sino también un “*axioma cardinal*” de la Carta Política que indica que la presunción de inocencia es la regla capital en todo procedimiento judicial sin excepción alguna “*por lo que ni el legislador ni los jueces pueden presumir la culpa de nadie*”.

Consideraciones de la Corte.

La corte comenzó por resaltar que la Constitución Política de 1991 instituyó nuevos parámetros en la relación persona y naturaleza. Concedió una importancia cardinal al medio ambiente que ha llevado a catalogarla como una “constitución ecológica” o “constitución verde”, y al respecto se refiere en los siguientes términos:

“son múltiples los preceptos constitucionales que reconocen a la preservación y conservación del ambiente sano un interés

superior para la subsistencia de la humanidad. Advirtió que los problemas ambientales y concretamente los factores que conducen al deterioro ambiental, no pueden considerarse en sus consecuencias como asuntos que conciernen exclusivamente a un país, sino que incumben a todos los Estados, por lo que la preservación de un ambiente sano es un interés de carácter universal”

Lo que podemos observar de estas consideraciones es que la Corte considera que la importancia de la protección de los recursos naturales vista desde un punto más global y no local, da lugar a la ley para reformar algunos aspectos y hacerla así mas efectiva en la protección de bienes jurídicos de gran importancia para la subsistencia de la humanidad.

En otros apartes de los postulados de la corte para considerar estas disposiciones como ajustadas a la constitución y necesarias, se observan aspectos tan importantes y relevantes como los siguientes:

“...si bien la regla general es que los sujetos procesales deben demostrar los hechos que alegan como fundamento de la pretencion-onus probando incumbi actori- también lo es que con el ánimo de propender por la efectividad de los bienes jurídicos constitucionalmente relevantes, el legislador podía liberar al Estado de la carga de la prueba-redistribución de las cargas procesales-sin perjuicio de que el presunto infractor pueda desvirtuar la culpa o el dolo mediante prueba en contrario”

Para concluir que la presunción establecida en las normas demandadas se compasa con la Constitución ya que no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio sino que estas establecen una presunción de culpa o dolo y no una presunción de responsabilidad por lo

que igual las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia del hecho y analizar si esta es constitutiva de infracción ambiental o si se actuó al amparo de un eximente de responsabilidad. De tal manera que en el asunto de revisión considera la corte que la norma no hace una presunción de responsabilidad por lo que mantiene un responsabilidad subjetiva.

Y finaliza diciendo que *“dada la posición de garante que también tienen los particulares, resulta indispensable la medida por la carga de responsabilidad frente a la protección del medio ambiente sano.”* Asi las cosas, es claro que la Corte considera pertinente el mantenimiento de dicha presunción debido a la importancia que le da al mantenimiento de los recursos naturales.

CONCLUSIONES

Para un país como Colombia el nacimiento de leyes como la 1333 de 2009 significa un avance extraordinario en materia de protección medioambiental y genera en la comunidad un ambiente de protección en ámbitos que hasta hace unos años se consideraban vanos por la mayoría de los ciudadanos.

La inclusión de normas que regulen el procedimiento, infracciones, sanciones, medidas preventivas y muchos aspectos mas incluidos por esta, contribuyen al fortalecimiento de leyes anteriores que sin esto quedaban inconclusas y se convertían en deficientes.

Es apresurado considerar a la ley 1333 de 2009 como la salvación medioambiental para Colombia, pero si es un paso importante en la legislación nacional, aunque cuenta con muchos detractores y adeptos, hace parte de las políticas gubernamentales encaminadas al fortalecimiento de la protección de la naturaleza que se ha convertido en pilar fundamental para las relaciones internacionales y la democracia en el mundo entero.

Este es el comienzo del camino mundial emprendido hacia el fortalecimiento de las relaciones entre el hombre y la naturaleza visto desde el interés universal y no solo de algunas entidades comprometidas con las causas

biológicas. Teniendo en cuenta las reflexiones de la Corte Constitucional en cuanto considera que la preservación y conservación del ambiente sano es un interés superior para la subsistencia de la humanidad.

Así las cosas, puede que la ley 1333 tenga aun muchos aspectos incompletos que pueden devengarse de la premura con la que se expidió, pero aun así es un paso importante para la protección medioambiental y en especial, para generar un ambiente de importancia en el que una de las principales tareas del ciudadano colombiano sea la protección de los recursos naturales, así dicha protección se derive del temor a recibir sanciones severas.

BIBLIOGRAFIA

1. Constitución Nacional de 1991.
2. Ley 99 de 1993.
3. Ley 1333 de 2009.
4. Bernardo Bejarano, “Los daños ambientales le cuestan al país más que hacer la guerra, revela análisis del Banco Mundial”, en El Tiempo, 26 de octubre de 2006.
5. Vandana Shiva. Las Nuevas Guerras de la Globalización. Semillas, agua y formas de vida. España 2008.
6. LLERAS DE LA FUENTE, Carlos, *Interpretación y Génesis de la Constitución colombiana*.
7. Departamento de Pu Publicaciones Cámara de Comercio de Bogotá, 1992, p. 184.
8. Sentencia C- 595 de 27 de julio de 2010. M.P JORGE IVAN PALACIO PALACIO.
9. Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia, sentencias C-401 de 2010, C-302 de 2010.
10. DECRETO 2811 DE 1974, (diciembre 18); Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

11. Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
12. Instituto de Estudios Ambientales y Meteorológicos (IDEAM) y Sistema de Información Ambiental (SIAC), Conceptos, definiciones e instrumentos de la información ambiental de Colombia, tomo I, Bogotá, 2002.
13. Organización de las Naciones Unidas, “Avances en la sostenibilidad ambiental del desarrollo en América Latina y el Caribe”, en Publicaciones Naciones Unidas, enero 2010.
14. Defensoría del Pueblo, delegada para los derechos colectivos y del ambiente. Defensora delegada Gloria Elsa Ramírez Vanegas, Bogotá, 2006-2007.
15. Declaración de Estocolmo (1972), aprobada durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano.