

**LA FUNCIÓN ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN COLOMBIA:  
ANÁLISIS DESDE UNA PERSPECTIVA DE PRECEDENTES  
JURISPRUDENCIALES Y DE LA NORMATIVA VIGENTE.**

**DIEGO MAURICIO ROJAS PEÑA**

**UNIVERSIDAD DE LOS ANDES  
FACULTAD DE DERECHO  
BOGOTÁ D.C.**

**2004**

**LA FUNCIÓN ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN COLOMBIA:  
ANÁLISIS DESDE UNA PERSPECTIVA DE PRECEDENTES  
JURISPRUDENCIALES Y DE LA NORMATIVA VIGENTE.**

**DIEGO MAURICIO ROJAS PEÑA**

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar al  
título de Abogado**

**Director**

**LUIS FERNANDO MACIAS GÓMEZ**  
**Abogado Especialista en Derecho Ambiental**

**UNIVERSIDAD DE LOS ANDES**

**BOGOTA D.C.**

**2004**

## CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCIÓN	9
1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	16
1.1 Descripción del problema	16
1.2 OBJETIVOS	16
1.2.1 Objetivo General	16
1.2.2 Objetivos Específicos	16
2. MARCO TEÓRICO	18
2.1 EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE LA FUNCIÓN ECOLÓGICA PROPIEDAD EN COLOMBIA	18
2.2 LA FUNCIÓN ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD A PARTIR DE LA ACTIVIDAD HUMANA Y EL DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. NATURALEZA Y DETERMINACIÓN DEL CONCEPTO.	24
2.2.1 Influencia del derecho internacional del medio ambiente	24
2.2.2 Función ecológica de la propiedad	27
2.2.3 La actividad humana como elemento para desarrollar la función ecológica	29
2.2.4 Principios del derecho internacional que brindan protección a la función ecológica.	32
2.2.4.1 Principio de la prevención de la contaminación	32
2.2.4.2 Principio de la reducción de la contaminación	33
2.2.4.3 Principio del control de la contaminación	34
2.2.4.4 Principio de la institucionalización de la cooperación internacional	35
2.2.4.5 Principio del desarrollo sostenible	36
2.3 FUNCIÓN ECOLÓGICA, LIMITACIONES Y CARGAS QUE EN COLOMBIA TIENE LA PROPIEDAD, EN TANTO QUE	

ES UN ELEMENTO EN FUNCIÓN DE LA CONSERVACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE: PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL.	38
2.3.1 Limitaciones a la propiedad desde el análisis concreto de casos (precedente constitucional) para prevenir y reducir la contaminación y el detrimento de los recursos de la naturaleza.	38
2.3.2 Control que se ejerce en Colombia para proteger el medio ambiente y sus principales accidentes	50
2.3.2.1 Política ambiental.	51
2.3.2.2 Control estatal	55
2.3.3 Precedente jurisprudencial colombiano del desarrollo sostenible en busca del desarrollo de la función ecológica.	58
3. CONCLUSIONES	68
BIBLIOGRAFÍA	73

## RESUMEN

En este trabajo analizo las diferentes limitaciones que en Colombia se imponen a la propiedad privada, la cual goza de atributos como el uso, goce, usufructo y disposición, que generan una serie de derechos adquiridos, los cuales no pueden ser menoscabados o vulnerados por leyes posteriores, sin embargo ha de tenerse en cuenta la evolución del concepto de propiedad que se ha venido desarrollando en Colombia, así como el interés común y la función social y ecológica de ésta que restringen tal derecho, imponiendo cargas, deberes y obligaciones al titular.

La Constitución Política de 1991, es reconocida por ser una de las mas protectoras y comprometidas con el cuidado del medio ambiente; en esta medida, es de especial interés observar cómo la jurisprudencia y la legislación vigente se han encargado de desarrollar el concepto de <<*función ecológica de la propiedad privada*>>, el cual no fue definido por el Constituyente de 1991; sin embargo se considera que esta función de la propiedad , no es otra cosa que la aceptación y aplicación de las medidas impuestas por la política ambiental para prevenir, reducir o controlar la contaminación, y procurar un desarrollo sostenible.

El análisis de casos concretos en que tales limitaciones se desarrollan, consisten en la imposición de obligaciones de dar, hacer o no hacer, o en los que la gestión de la administración ambiental desarrolla e implementa cargas que han de soportar los particulares en sus bienes.

Dichas limitaciones son diversas según el caso concreto, y cualquier intento académico de enunciarlas por completo será siempre falto o insuficiente ante una realidad tan variable como lo es la colombiana. No obstante, pueden extraerse las que el autor considera de más frecuente aparición, sin perjuicio de dejar muchas de ellas por fuera.

**Palabras clave:** Política Ambiental, Desarrollo Sostenible, Administración Ambiental, Constitución Ecológica.

## **ABSTRACT**

This paper analyzes the different limitations that Private Property has in Colombia, this kind of property count whit attributes like the use, possession, usufruct and disposal, generating acquire rights, that can not be impair, detriment, damaged or injured by subsequent laws. Ass a matter of fact it have to be present the evolution of the concept of property that has been developed in Colombia, and also the common interest, as well as the social and ecological function of property that restrict the right, imposing obligations that have to be supported by the particulars.

Colombia's 1991 Political Constitution is widely recognized as being one of the most protective and engaged whit the care of environment; in this way, it results really interesting to look at the way Constitutional Jurisprudence and law in force have developed the concept of "ecological function of private property" this concept was not development by the 1991 Constituent, but it had been consider that this function is the acceptance, obeisance, respect and application of norms imposed by local environmental politics, aiming to prevent, reduce or control pollution, an meet maintainable development.

The analysis of concrete cases in which such limitations consist by imposing several obligation to give, to do or nod to do, or in which appears environmental administration whit the development and application of limitations that individuals had to support.

This limitations are infinite, according to the concrete situation, that's why they can not be enumerated throughout a serious essay; limitations can be so wild an exotic as Colombian reality is indeed; Notwithstanding, author considers it necessary to show some of them – the most popular- risking to leave others one outside

Key words: Environmental, Maintainable Development, Environmental Administration, Ecological Constitution.



## INTRODUCCIÓN

Prístino corolario del derecho aquel que afirma al interés público o general como razón preponderante o de mayor trascendencia que el interés privado o particular. La producción legislativa y jurisprudencial en todos los Estados liberales contemporáneos debe observar en su desarrollo el respeto por la voluntad de las mayorías, pues al ser protegidos sus intereses gana la Nación en conjunto y no una parte aislada de ella. La conservación del medio ambiente es un asunto en el que encaja dócilmente aquel precepto referido, ya que constituye interés no solo de un pueblo específico sino del mundo entero. De orígenes relativamente recientes, la preocupación por el cuidado del medio ambiente y el desarrollo sostenible tomó un giro decisivo a lo largo del periodo comprendido entre las últimas cuatro décadas del siglo XVIII y todo lo largo del siglo XX, tiempo en el que brota el auge de la Ecología y las corrientes de urbanismo ambiental y funcional.<sup>1</sup>

La preocupación generalizada por la conservación del medio ambiente (cuya principal amenaza la constituía el progreso urbano, industrial y tecnológico del hombre) pasó de ser una simple corriente revolucionaria, cristalizada en movimientos pacifistas y resoluciones ilegítimas que no constituían parte del mosaico de Derecho Internacional, a ser toda una nueva rama de este último, contentiva de normas inexorables y principios fundamentales.

---

<sup>1</sup>No con esto se afirma que antes hubo falta de conciencia al respecto, pues incluso antes de nuestra era industrializada la preocupación por la dinámica del desarrollo dejaba oír sus voces; así, a manera de ejemplo, las memorables protestas por las grandes cantidades de bosque talado e incendiado en la guerra de los treinta años. Véase, Govehanbridge, "Dynamics of Development", Frederick A. Praeger Inc. Ed., New York, 1997, Introduction.

Poco a poco el tema de Derecho Internacional del Medio Ambiente evolucionó, y en tal evolución se contemplaron problemáticas que han venido enriqueciendo la materia. Así, es posible ver cómo el adelanto urbanístico y el crecimiento demográfico pasaron a ser materia de indiscutible análisis, en las que debía intervenir el acuerdo internacional<sup>2</sup>. La inadecuada ordenación del territorio, las construcciones desaceleradas en zonas de humedales, la falta de modelos de gestión ambiental en las ciudades que se desarrollaban vertiginosamente, la ausencia de coordinación con los ordenamientos territoriales de estos mismos conglomerados urbanísticos, la escasez de información y educación ambiental, y el desmedido asentamiento urbano (muchas veces ilegal) pueden enlistarse como algunos de los complejos motivos que propiciaron el nacimiento de la legislación internacional y local de manejo y conservación de Recursos Naturales y de protección al medio ambiente.

La idea de Propiedad Privada como derecho indiscutible de las personas se encuentra íntimamente ligada con los conceptos de Civilización y Comunidad, y ha estado presente desde siempre en los relatos históricos de toda época memorable. Suele considerarse en la actualidad como una potestad más de objeto de regulación del derecho privado que del público –pues intima es también su relación con los derechos reales y personales, inherentes e inmutables de todo sujeto de derechos y obligaciones-, razón por la que sea viable su caracterización como prerrogativa de interés particular.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Afirmándolo, Ost Françoise, “Derecho, Tecnología, Medio Ambiente: un desafío para las grandes dicotomías de la racionalidad occidental”; en: Revista de Derecho Público, (Unianandes), Bogota D.C., Vol. VI, Jun. 1996.

<sup>3</sup> No obstante, la parte que se ocupa de los modos en que ha de entenderse, desarrollarse, ejecutarse y regularse la propiedad privada, pertenece a un ámbito donde prima el interés general, y se enmarca en lo que hoy se conoce como Políticas Públicas sobre Propiedad Privada

Los principios inspiradores del Derecho del Medio Ambiente -tanto Local como Internacional- así como las facultades y obligaciones que genera esta concepción de “*Derecho de las Gentes*” se encuentran estrechamente relacionados con los conceptos de “*Civilización Moderna*” y “*Comunidad industrializada, altamente burguesa, productiva y competitiva*”. Dado que es una tendencia de joven aparición, tiene sus orígenes más marcados en un periodo determinado de la historia, en el que brota como efecto y consecuencia de la detenida reflexión de las acciones humanas que le proporcionan avance tecnológico, industrial, demográfico y urbanístico, pero que también provocan una degradación inminente de los recursos de la naturaleza. Los contenidos del estudio y la normativa del derecho del Medio Ambiente, son en la actualidad asunto de interés general, razón por la que sea viable su caracterización como prerrogativa de interés público.

Un breve razonamiento de lo anterior hace evidente la intención de insinuar que cuando haya un conflicto de intereses, entre uno o varios derechos de Propiedad Privada y entre uno o varios derechos de Protección y Conservación del medio ambiente, no debe coexistir mayor discusión, puesto que el derecho llamado a ceder ante el otro será aquel en que no esté representada la mayoría interesada. Los primeros interrogantes están llamados a suscitarse en este punto, pues las reglas de la experiencia son contestes al afirmar –y sobre todo en lo jurídico- que no hay derechos ni libertades absolutas, y que en muchas veces los principios que se tienen como de mas frecuente generalización, admiten también sus excepciones, como toda regla.

El ambiente como principio fundamental y derecho colectivo en la constitución colombiana de 1991 sin duda alguna fue una de las principales innovaciones que trajo consigo nuestra

más reciente carta política.<sup>4</sup> Así, en las normas que se enmarcan en el Título I -de los principios fundamentales- se encuentra el Artículo 8, que a la letra manifiesta: “*Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación*”. Sin embargo, el precepto constitucional llamado a ganarse la atención por lo que respecta al tema objeto de la presente monografía, se encuentra plasmado en el Artículo 58, según el cual :

*“Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.*

*Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*

*La propiedad es una función social que implica obligaciones.*

*Como tal, le es inherente una función ecológica.*

*{...}*

*Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa.*

*Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. {...}*

---

<sup>4</sup> No fue un adelanto original en Derecho Constitucional General ni mucho menos era una consagración virginal en Colombia; pero el impacto que tuvo la forma de su inserción provocó muy bondadosas opiniones. Así se expresa Julio Cesar Rodas Monsalve (“Fundamentos Constitucionales del Derecho Ambiental Colombiano”, Tercer Mundo Editores-Ediciones Uniandes, Bogota D.C., 1996, pag. 35): “Tal como hemos expuesto, nuestra Constitución, en términos de declaración positiva de derechos, se encuentra a la vanguardia de los ordenamientos constitucionales en el entorno jurídico hispanoamericano y quizá mundial. En una de las materias en donde más se percibe este liderazgo, es en el tratamiento de la problemática ambiental. Ciertamente, existen numerosas disposiciones dispersas en toda la carta referentes al bien jurídico ambiental y en las que, según la Corte Constitucional, “de una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica” (aludiendo a la sentencia T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero).

*Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.*

*Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente.”*

La problemática que encierra el referido artículo es compleja. Por un lado, en su primer inciso manifiesta seguridad jurídica en el evento de que leyes posteriores pretendan quebrantar derechos adquiridos alrededor de la propiedad privada y el conjunto de facultades que de ella se desprenden, y por otro ordena que esos derechos adquiridos, no obstante lo anterior, pueden verse anquilosados por motivo de <<utilidad pública>> (lo que resulta coherente con el principio según el cual el interés general prima sobre el particular) o <<interés social>> (lo que ya no es tan claro con el principio referido, pues no debe bajo ningún supuesto entenderse que “utilidad pública” es una entidad de similar naturaleza a lo conocido como “interés social”, que guarda una esencia distinta).

Por otro lado, el precitado artículo 58 de La Constitución Política, que en su segundo inciso caracterizó a la propiedad como “función social que implica obligaciones y a la que le es inherente una función ecológica”, otorgó al legislador y a la Jurisprudencia la gran responsabilidad de desarrollar y aclarar en su ejercicio qué debe entenderse por esos términos que empleó con gran propiedad, pero que son hoy objeto de análisis por corresponder a categorías semánticas bastante amplias<sup>5</sup>: <<propiedad como función

---

<sup>5</sup> El mismo término <<Propiedad>> es en sí problemático pues abarca diversas categorías ontológicas; algunas acepciones que admite la expresión son: Propiedad Civil, Propiedad Canónica, Propiedad Industrial, Propiedad Comercial (en relación a la función que cumple lo apropiado) y así mismo Propiedad abstracta (la intelectual, por ejemplo) y Propiedad Concreta -Propiedad mueble, Propiedad Inmueble- (en relación a la naturaleza física de lo apropiado).

*social*>>,<<*obligaciones de la propiedad como función social*>> y <<*función ecológica de la propiedad*>><sup>6</sup>.

Finalmente no se señala cuáles son aquellas obligaciones que implica la función social de la propiedad, y se deja al subjetivismo del legislador definir qué es lo que debe entenderse por “*utilidad pública*” e “*interés social*”, definición que en ninguna circunstancia puede ser controvertida judicialmente.

En consecuencia, de las primeras tareas que se le imponen al desarrollo de la presente monografía (aparte del tratamiento a cada uno de los problemas anteriormente referidos) consiste en:

- Determinar la axiomática universal en que se fundamenta la protección y conservación del medio ambiente (<<*Función ecológica de la propiedad* >>)
- Analizar a través de la legislación y la jurisprudencia los límites que en Colombia tiene la Propiedad Privada<sup>7</sup> en tanto que es un elemento en función de la Conservación del Medio Ambiente – derecho de interés público o general-.

---

<sup>6</sup> La relevancia del problema abordado en la presente monografía es notoria, llegada al punto de haberse convertido en objeto de análisis e inquietud por parte de la doctrina nacional más autorizada; así se manifiesta Luis Fernando Macías Gómez al respecto (Introducción al Derecho Ambiental, Legis S.A., Bogotá D.C., 1998): “Es en estos artículos (*refiriéndose expresamente a los arts. 58, 63 y 66 de la C.P.*) donde se manifiesta con mayor fuerza el tremendo conflicto, y en ocasiones contradicción, entre medio ambiente y sistema de propiedad privada y libre empresa. Estos últimos principios son el fundamento y razón de ser de la democracia occidental la cual, sin embargo, puede verse limitada por razones y exigencias ambientales. Será la interpretación jurisprudencial la que de el alcance que pueda adquirir dicha limitación y los criterios prioritarios de aplicación”.

<sup>7</sup> Auténtico derecho de interés privado o particular y parte esencial de la actividad humana que usa los recursos de la naturaleza para su desarrollo, producción y consumo.

- Dilucidar a través de la doctrina autorizada y del incremento jurisprudencial de la Corte Constitucional si en Colombia el concepto de Interés Público guarda estrecha vinculación con la idea de Interés Social, o si vienen a ser la misma cosa, o se desvinculan en algunas eventualidades, o si simplemente en Colombia el principio común de la Teoría General del Derecho que reza “*el interés privado o particular debe ceder ante el interés público o general*” debe ser leído (fruto de una sospechosa adición) de la forma: “*el interés privado o particular debe ceder ante el interés público o general, o ante el interés social*”<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Esta última forma de lectura propuesta, “el interés privado o particular debe ceder ante el interés público o general, o ante el interés social”, contraría radicalmente el absolutismo pragmático del principio “el interés público o general prima sobre el interés privado o particular”, pues algunas formas de interés privado encierran un gran compromiso social de naturaleza indesligable. Así, una aplicación efectiva de la lectura inicialmente planteada, daría lugar a que algunas veces las prerrogativas particulares tuvieran prelación sobre las públicas o generales, si el legislador determinase que el interés social latente en las primeras justifica una sobreposición de la máxima comúnmente aceptada.

## **1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.1 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

La propiedad privada goza de atributos como el uso, goce, usufructo y disposición, generando así una serie de derechos adquiridos que no pueden ser menoscabados o vulnerados por leyes posteriores, sin embargo el interés común, la función social y ecológica limitan dichos derechos, por lo tanto se pretende abordar mediante el análisis de jurisprudencia de la Corte Constitucional, como ha evolucionado el concepto de propiedad en Colombia, qué limitaciones respecto a la función social y ecológica se han desarrollado y qué mecanismo de protección y manejo del medio ambiente se han implementado.

### **1.2 OBJETIVOS**

**1.2.1 Objetivo General.** Establecer como se ha venido materializando, los límites, alcances y naturaleza de la propiedad y el medio ambiente desde la jurisprudencia, para así poder determinar si la función ecológica le es inherente a la propiedad, o es la propiedad la que es inherente a aquella, y cual es la relación que se da entre medio ambiente, libertad, individuo y control social.

#### **1.2.2 Objetivos Específicos**

- Analizar la jurisprudencia y determinar qué efectos ha generado en el ámbito de la propiedad y el medio ambiente.



- Determinar cómo ha sido la noción de propiedad en Colombia y cómo ha venido evolucionando y desarrollando en nuestra Constitución.
- Desarrollar el concepto de función ecológica desde el punto de vista del derecho internacional del medio ambiente, y la actividad humana.

## **2. MARCO TEÓRICO**

### **2.1 EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE LA FUNCIÓN ECOLÓGICA PROPIEDAD EN COLOMBIA**

La propiedad ha sido considerada como el eje fundamental del derecho civil así como del ordenamiento jurídico; desde hace varios siglos se le ha considerado como una institución inevitable y necesaria, ya que sin ésta no era posible la convivencia entre individuos. Así mismo se ha afirmado por parte de juristas y filósofos que el fundamento de la propiedad privada se encontraba en la misma naturaleza humana, ya que el hombre de por sí ha tenido la tendencia de obtener y poseer cosas para sí, excluyendo a los demás.<sup>9</sup>

En todo este desarrollo económico según Alvin Toffler<sup>10</sup>, Colombia ha tenido tres etapas en la historia, alrededor de distintas formas de propiedad: la primera: la explotación de las tierras; la segunda: la explotación industrial, la propiedad de la empresa, durante los últimos siglos, principalmente en el XX; la tercera: la explotación del conocimiento y la información, a partir de los últimos años con serias proyecciones para el siglo XXI. En ese orden de ideas, Colombia apenas se asoma a la segunda etapa, y sus conflictos giran entorno a la tenencia de la tierra, sin que haya logrado proponer fórmulas efectivas. Tanto a

---

<sup>9</sup> ZEA VALENCIA, Arturo. Derecho Civil. Derechos reales, Tomo II, 8ª ed. Bogotá: Temis, 1990., p. 105

<sup>10</sup> Disponible en: [www.controldegestion.com.ar/paginas/newsletter.asp?nivel=21&pagina](http://www.controldegestion.com.ar/paginas/newsletter.asp?nivel=21&pagina)

finales del siglo pasado como al principio del nuevo, se siguen presentando altos índices de concentración de la propiedad, de la riqueza, y grandes sectores aquejados por la pobreza.

El concepto de propiedad en el marco constitucional colombiano se ha venido desarrollando básicamente en tres momentos claves o determinantes<sup>11</sup>. El primero de ellos se originó bajo lo establecido en La Constitución de 1886, en la cual no se hace consideración explícita a la propiedad, sino que simplemente se encuentra mencionada “*dentro de los derechos adquiridos*”, desarrollados por el artículo 31:

*"Los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles por personas naturales o jurídicas, no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.*

*Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público...."*

Dicha disposición contiene entonces un concepto de propiedad próximo a la institución diseñada por el derecho romano positivo y no como estableció la doctrina prevalente en dicho momento con el desarrollo del Código Civil el cual consideraba dicha institución del dominio como absolutista, en su artículo 669, lo cual no era tan cierto ya que en el inciso

---

<sup>11</sup> ARENAS DÍAZ, Pedro Agustín. La Constitución Política Colombiana (1991) Proceso, estructuras y contexto. Bogotá: Temis, 1993. p. 286 - 290.

segundo transcrito, al proclamar la prioridad del interés público frente al privado, en caso de conflicto, significaba ya una merma de la concepción absolutista de la propiedad, la cual consistía en una idea un poco simplista y materialista que consideraba este derecho como un todo, en donde el titular del mismo podía hacer de su bien lo que quisiera mediante las facultades otorgadas por el mismo de usar, gozar y disponer del bien; por lo tanto, el *usus* y el *abusus* no tenían las mas mínimas limitaciones y por ello la propiedad se afirmaba como un poder y no como una relación jurídica, que tiempo después con la desmaterialización de la propiedad, entendía como la disociación de ésta y su objeto, pasó de ser simplemente un *dominium*, para convertirse en un derecho. Claro está que dicha transformación que se efectuó a lo largo de los siglos no trajo provecho para el propietario, ya que la propiedad se tornó más frágil, pero indudablemente más manejable con el desarrollo de la función social, es decir, la socialización del derecho de propiedad.<sup>12</sup>

El segundo momento clave se inicio cuando el sistema político colombiano sufrió un gran cambio con la reforma de la Constitución de 1936, ya que la necesidad de desarrollar una serie de funciones concernientes al Estado en el campo de la economía, de la distribución de riqueza y a la acción dirigida a atenuar la situación de los grupos sociales más pobres, genera una preocupación por el interés común que no hubiere podido desarrollarse de tal manera si no fuera por la teoría solidarista del jurista Bordelés León Duguit, la cual cumple una labor esencial en la introducción y cambio de la idea de derecho subjetivo por la de función social, enmarcada bajo la idea de la solidaridad en donde “*las relaciones de*

---

<sup>12</sup> MAZEAUD, Henry; MAZEAUD, Leon y MAZEAUD, Jean. Lecciones de Derecho Civil. Derechos reales principales, el derecho de propiedad y sus desmembraciones. Vol. IV. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América, 1978. p. 23-27.

*convivencia, fatales por la naturaleza social de las personas, lo que afecta a uno trasciende a los demás, es decir que no podría concebirse o construirse el concepto de derecho subjetivo sin antes suponer una jerarquía de voluntades que no puedan sustentarse en el hecho de la solidaridad*<sup>13</sup>

Así las cosas, la fórmula recalcada por el Constituyente de 1936, de estirpe innegablemente duguitiana fue ésta:

*"Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*

*La propiedad es una función social que implica obligaciones. Por motivos de utilidad pública o de interés social, podrá haber expropiación, mediante sentencia judicial e indemnización previa.*

*Con todo, el legislador, por motivos de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar a indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara".* Acto Legislativo No. 1, agosto 5, 1936, artículo 10.

Este concepto de propiedad como un “derecho sobre una cosa corporal que confiere por principio a su titular, un pleno poder de la cosa, y el cual esta sujeto a variadas

---

<sup>13</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-595 de 1999

limitaciones”, involucró un proceso en el que gobernantes y gobernados fueron percibiendo que el Estado incidía notoriamente en las actividades de índole económico y que por lo tanto la necesidad de desarrollar políticas, órganos y funciones era ineludible, ya que los postulados ideológicos y las normas jurídicas han predicado la libertad e igualdad de oportunidades, pero en la realidad son muy pocas las personas que podrán acceder a aquella forma de propiedad.

El constituyente de 1886 se preocupó por garantizar los derechos adquiridos y la irretroactividad de la ley. Por otro lado, garantizó en tiempo de paz la propiedad, estableciendo cuatro excepciones o eventos en que el derecho se pierde: por pena, apremio o necesidad, indemnización y contribución general; y excepcionalmente por orden judicial, podrá haber enajenación forzada e indemnización por el valor de la propiedad. Y en tiempo de guerra, permite la expropiación por autoridades no judiciales y la sola ocupación cuando se trate de inmuebles. Mención especial merece la prohibición de la pena de confiscación, que impide el despojo de todos los bienes de una persona, a la usanza con los perdedores en las guerras civiles del siglo XIX

En Colombia, durante los años veinte, se iniciaba un proceso de industrialización y se acercaba el fin de un período que más tarde se conocería como la Hegemonía Conservadora (1886-1930). Al arribar al gobierno el partido liberal se iniciarían una serie de reformas, una de ellas relacionada con la propiedad y la recepción de nuevos conceptos acerca de ésta, como el enunciado por León Duguit. Así, la reforma constitucional de 1936 introdujo la función social de la propiedad y la expropiación por razones de equidad, sin

indemnización. En ese mismo año, el gobierno puso en evidencia la situación de las tierras, la tenencia de éstas sin título perfecto y las grandes extensiones baldías cuyo titular era el Estado. No se hacía nada distinto que reconocer el permanente proceso de colonización interno de tierras vírgenes y selvas tropicales.

No obstante, los planteamientos del gobierno y la expedición de normas jurídicas, fueron pocos los avances en la redistribución de tierras y sí muchos los conflictos de orden político y social que desembocaron en violencia partidista a partir de 1947 y hasta bien corrida la década de los cincuenta, y por esa vía desplazamientos y la consecuente apropiación de tierras a bajos precios por los bandos dominantes en la respectiva zona.

Finalmente, el tercer momento surge con La Constitución de 1991 en donde se establece que Colombia es un *"Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria... fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general"*.

Se estableció el derecho de propiedad, realzando su función social y atenuando los lazos individualistas del derecho, mediante el desarrollo del artículo 58 de la Nueva Carta por parte del Constituyente, en donde al derecho de propiedad le es inherente una función ecológica, creando así que sean protegidas, y promovidas formas asociativas y solidarias de propiedad. Por lo tanto, es claro que el paso dado por el Constituyente de 1991, aleja la noción marcadamente individualista, contenida en el desarrollo doctrinario y normativo y reitera la función social de la propiedad entendida esta como bien lo ha señalado la

jurisprudencia en un concepto creado para “dar respuesta a las múltiples demandas sociales que clamaban por la transformación del Estado liberal, en una entidad que se encargara de garantizar patrones mínimos dentro de los que fuera posible vivir dignamente: el salario, la alimentación, la salud y la educación serían asegurados para todos los ciudadanos, bajo la idea de derecho y no simplemente de beneficencia”<sup>14</sup>.

Sin embargo, el concepto de Función Ecológica no fue desarrollado por el Constituyente, sino que se dejó al legislador y a la jurisprudencia la gran responsabilidad de desarrollar y aclarar en su ejercicio lo que debe entenderse por estos términos empleados con gran propiedad.

## **2.2 LA FUNCIÓN ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD A PARTIR DE LA ACTIVIDAD HUMANA Y EL DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE.**

### **NATURALEZA Y DETERMINACIÓN DEL CONCEPTO**

**2.2.1 Influencia del Derecho Internacional del Medio Ambiente.** Todo proyecto académico relacionado con el estudio o análisis de los principios, consideraciones universales y en general de los varios problemas que encierra el Derecho del Medio Ambiente, no puede prescindir de los lineamientos inquebrantables de esta materia, que los proporciona el Derecho Internacional del Medio Ambiente, entendido este bajo la idea de una sociedad en la cual los Estados son sujetos de derecho y es el Derecho Internacional el

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-595 de 1999



regulador de las relaciones que en dicha sociedad se mantienen y el cual consiste en el conjunto de normas convencionales y consuetudinarias, de carácter internacional, cuyo objeto es la protección del medio ambiente mediante la regularización, protección y limitaciones a la propiedad. Por lo tanto, no es preciso acercarse al tema de estudio desde una perspectiva particular (por ejemplo, la legislación de determinado Estado sobre el impacto ambiental de la industria manufacturera) sin conocer de antemano las referencias universales que se tienen hasta el momento sobre la protección a los recursos de la naturaleza, fuente inspiradora de todas las legislaciones medioambientales<sup>15</sup>. Aun cuando esa legislación particular es soberana, no puede descuidar en su normativa los principios que la mayoría de los Estados han convenido en proteger y desarrollar

El artículo 93 de la Constitución le confiere a los tratados internacionales sobre Derechos Humanos el carácter de norma prevalente en el ordenamiento interno, si se ajustan al orden constitucional, y les otorga la condición de criterio de interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental. Así mismo el mencionado artículo, establece: "*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*".

---

<sup>15</sup> PADILLA HERNÁNDEZ, Eduardo. Tratado de Derecho Ambiental: Comentarios, Jurisprudencia, Doctrina, Legislación. Bogotá: Librería del Profesional, 1999.

Como se advierte, los Pactos Internacionales vigentes en Colombia complementan la protección constitucional al ambiente, aunque la fuerza expansiva de su núcleo esencial sea menor que la de las normas constitucionales, lo cual se explica por su antigüedad. Hoy en día, el tema ambiental es ciertamente más importante que antes y en el futuro lo será aún más. Prueba de ello, son los países preocupados por el problema del deterioro ambiental de la tierra convocados en La Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo en Río de Janeiro en el año de 1992; como antecedente de La Conferencia de Río de Janeiro está La Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano, celebrada en Estocolmo en 1.972 en la que se adoptó el siguiente principio:

“ El hombre tiene el derecho fundamental... al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras.”

La legislación ambiental en Colombia ha sufrido un destacado proceso, partiendo de La Convención de Estocolmo en 1972, cuyos principios se acogieron en el Código de recursos naturales renovables y de protección al medio ambiente (Decreto Ley 2811 de 1974).

En 1991, se definió la protección del medio ambiente, fué fruto de la nueva Constitución Política Colombiana. El medio ambiente y su protección tomó una nueva dimensión, elevándola a la categoría de derecho colectivo, dotándola de mecanismos de salvaguardia

por parte de los ciudadanos, en particular, a través de las acciones populares o de grupo y del uso de las acciones de tutela y de cumplimiento.

En 1992, se realizó en Río de Janeiro La Conferencia de las Naciones Unidas sobre medio ambiente y desarrollo. Posterior a la conferencia, en Colombia se expidió La Ley 99 de 1993, en el cual conformó el Sistema Nacional Ambiental (SINA) y creó el Ministerio del Medio Ambiente como su ente rector. El objetivo de esta ley es darle a la gestión ambiental en Colombia un nuevo enfoque en el cual sea más sistemática, descentralizada, participativa, multitécnica y pluricultural.

Dicha ley establece una serie de “*principios Generales Ambientales*” para el desarrollo económico y social del país, teniendo en cuenta los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la mencionada Declaración que van de la mano con el concepto de función ecológica de la propiedad.

**2.2.2 Función Ecológica de la propiedad.** La ecología contiene un núcleo esencial, entendiéndose por éste aquella parte que le es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos y que le dan vida resulten real y efectivamente tutelados. Por lo tanto se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección. Los derechos al trabajo, a la propiedad privada y a la libertad de empresa, gozan de especial protección, siempre que exista un estricto respeto de la función ecológica, esto es, el deber de velar por el derecho constitucional fundamental al

ambiente<sup>16</sup>, que no es otra cosa que la aceptación y aplicación de las medidas impuestas por la política ambiental para prevenir, reducir o controlar la contaminación y procurar un desarrollo sostenible.

Son varias las normas que hacen referencia al derecho constitucional, a un ambiente sano, garantizándolo y brindándole protección al mismo. Por su parte, el artículo 79 de La Constitución en su inciso primero establece que “*todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo*”. También dispone que para garantizar el mencionado derecho “*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*”.

Así mismo, el artículo 80 en su inciso segundo establece que el Estado debe prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación directa de los daños causados; por otro lado la cooperación del Estado Colombiano se preceptúa en el inciso tercero en donde debe asistir a otras naciones en la protección de ecosistemas.

Por lo tanto, la función ecológica de la propiedad en la búsqueda de velar por un ambiente sano, implica una serie de protecciones, obligaciones y deberes para con el medio ambiente, en relación a la protección de los recursos naturales, de propender por una vida saludable y

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1992.

En relación con el derecho en estudio cabe anotar que él fue consagrado entre nosotros mediante el artículo 7º del Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y Protección al Medio Ambiente en 1974.

productiva en armonía con la naturaleza, de un desarrollo equitativo entre las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras, la cooperación para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra, la reducción y eliminación de las modalidades de producción, el intercambio de conocimientos científicos y tecnológicos, el fomento para sensibilizar y lograr una mayor participación de la población en temas relacionados al medio ambiente, y la promulgación de leyes eficaces sobre el medio ambiente<sup>17</sup>.

Dicha facultad fue puesta en cabeza del Congreso de la Republica, las Asambleas y los Concejos Municipales y Distritales, como lo impone el artículo 107 de la ley 99 de 1.983 en su artículo 107, en donde establece que “las obligaciones que se impongan a la propiedad en desarrollo de la función ecológica deberán ser impuestas” por los organismos mencionados.

**2.2.3 La actividad humana como elemento para desarrollar la Función Ecológica.** La precisión dogmática de la función ecológica de la actividad humana resulta indispensable para el propósito que nos ocupa, pues una vez determinados los principios y las consideraciones generales en que se fundamenta, es posible determinar la medida en que esa conciencia ecológica se ve plasmada en la legislación y jurisprudencia nacional; cuáles limitaciones se le han fijado a la propiedad privada con el objeto de prevenir, reducir o

---

<sup>17</sup> Ley 99 de 1993. En esta se menciona una serie de principios que buscan la protección y el desarrollo sostenible los cuales en últimas están determinando ciertas obligaciones y deberes con el fin de desarrollar la función ecológica de la propiedad.

controlar las actividades que degradan los recursos de la naturaleza y qué tipo de implementaciones se han establecido para procurar que el desarrollo sea sostenible.

Conocido es que la misión del Derecho Internacional del Medio Ambiente consiste en la preservación y protección de la biosfera y las riquezas naturales del planeta del efecto devastador causado por el hombre. Noble propósito, sin lugar a dudas, que se ve opacado cuando la realidad manifiesta que tanto la acción del hombre es constante y necesaria dentro del modo de vida contemporáneo que ha adquirido, como continua resulta la alteración, el deterioro y los desequilibrios causados al medio en que habita. No obstante, el progreso no debe constituir excusa para la destrucción ambiental, razón por la que se requiere una fundamentación del derecho internacional del medio ambiente que surja de los siguientes supuestos<sup>18</sup>:

- El medio ambiente es un valor común de la sociedad internacional, en cuya protección y conservación deben estar reflejados los intereses de toda humanidad, presente y futura.
  
- El medio ambiente representa una Unidad que precisa protección de su integridad. Todas las formas conocidas de contaminación o relacionadas con este fenómeno (deforestación, desertización, emisión de gases tóxicos, pérdida de la biodiversidad, destrucción de la capa de ozono, efecto invernadero, lluvia acida, cambio climático, etc.) degradan el medio y reducen los beneficios que de él se obtienen. Esta pérdida es irreparable.

---

<sup>18</sup> Según Antonio Remiro Brotons (“Derecho Internacional”, McGraw Hill Ed., Madrid, 1997) estos lineamientos por evidentes que parezcan- marcan el punto de partida de un Derecho Internacional del Medio Ambiente eficaz.

- La cooperación internacional es elemento trascendental al momento de armonizar ecología y economía, medio ambiente y desarrollo. Los efectos devastadores que trae consigo el progreso de la humanidad no deben ser desmedidos, sino que por el contrario el desarrollo debe ser sostenible (esto es, que toma consideración racional de su impacto sobre los recursos de la naturaleza).

Esta conciencia crítica de acción, evolución y desarrollo humanos es el sustrato sobre el que se erige la función ecológica de la actividad humana, la cual propende por el desarrollo equilibrado que debe asegurar el mantenimiento de la biodiversidad, la conservación de los espacios naturales, la protección y mantenimiento de los paisajes, aunque muchas veces dicha conservación del medio natural sea vista a menudo desde el mundo rural como una suma de limitaciones y trabas añadidas a las que de por sí se tienen en el desarrollo de las actividades tradicionales; por otro lado la función ecológica de la actividad humana es la base desde la que se funda el derecho internacional del medio ambiente cuyos principios rectores fundamentales influyen de manera permanente en todo tipo de desarrollo jurisprudencial o normativo que tenga que ver con la protección al medio ambiente u otros derechos fundamentales que sean conexos.

**2.2.4 Principios del Derecho Internacional que brindan protección a la Función Ecológica** Dichos principios son La Prevención, Reducción y Control de la Contaminación, Institucionalización de La Cooperación Internacional, y Desarrollo Sostenible<sup>19</sup>.

**2.2.4.1 Principio de la Prevención de la contaminación.** El referido principio que exhorta a evitar todas aquellas actividades que causan serios estragos en los recursos de la naturaleza, que bien pueden ser reemplazadas por otras más eficientes y de menor repercusión, engendra también la prohibición de usar el territorio de manera que se causen daños a terceros; parte de la máxima “*sic utere tuo ut alienum non laedas*”<sup>20</sup>. Se fundamenta en el compromiso-deber de los Estados de “abusar” del medio ambiente en la menor medida de sus posibilidades. La indebida diligencia que cause serios perjuicios ambientales, evitables de otro modo, genera violación del compromiso, y acarrearía responsabilidad internacional. Tiene por corolarios:

- La utilización equitativa y racional de los recursos naturales, y la necesidad de una adecuada política ambiental, equitativa y razonable, que tenga en cuenta tanto las necesidades del hombre de servirse de la naturaleza, como su facultad de gozar de un ambiente sano, descontaminado y preservado.

---

<sup>19</sup> Los últimos dos principios enunciados son inferencia nuestra; los tres primeros, y su respectiva definición son expuestos en: Brotons Antonio Remiro, “Derecho Internacional”, McGraw Hill Ed., Madrid, 1997, Capítulo XXXIX, “La Conservación del Medio Ambiente”, 1125-1146.

<sup>20</sup> Significativos instrumentos internacionales evocan la prevención de la contaminación: Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, p. 21; Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, p.2; Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, art. 30; Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, art. 194.2, entre otros.



- El deber de vigilancia y evaluación del impacto ambiental de las actividades proyectadas en el propio territorio o en territorios no sometidos a jurisdicción estatal. Es preciso conocer a priori los efectos que van a causarse con la ejecución de determinado proyecto (urbanístico, industrial, etc.) para tomar una decisión ecológicamente responsable al respecto, o enterarse de las consecuencias ambientales que está generando un proyecto ya ejecutado, para poder así tomar las medidas más pertinentes que aseguren un propicio desarrollo sostenible.
- Establecimiento de estándares internacionales de comportamiento –ecoestándares– que conlleven a la prevención del deterioro del ambiente y al tan anhelado desarrollo sostenible. Estos parámetros de comportamiento están llamados a constituir un modelo de desarrollo uniforme, ecológicamente responsable e imitable por todos los Estados que se valen de los recursos de la naturaleza en cumplimiento de sus actividades de producción, consumo y expansión urbana.

**2.2.4.2 Principio de la Reducción de la contaminación.** Este principio no procura evitar las consecuencias negativas de la degradación ambiental –como lo hace la Prevención– sino que parte de la realidad concreta, es decir, del deterioro ya ocasionado<sup>21</sup>; Dado que la utilización y el desmedro de los recursos naturales son situaciones de las que no se puede prescindir en la vida moderna, este principio propugna por una libertad condicionada para deteriorar el ambiente, que parta de la limitación de los niveles de contaminación

---

<sup>21</sup> La posición conciente que evoca la reducción de la contaminación estuvo presente en los siguientes instrumentos internacionales: Protocolo de Montreal de 1987, Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación, de 1989; Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.

permitidos a las industrias, al consumo o a la expansión urbanística. Tal permisión restringida se conoce como “*tolerancia de la degradación ambiental*”, y comprende las siguientes pautas:

- Fijación de calendarios y niveles permitidos a los que debe ajustarse la producción, el consumo y el comercio de sustancias contaminantes. Es decir, establecer cantidades e intensidades temporales estándar (máximas) de producción y consumo de agentes responsables del deterioro ambiental, cuya violación genere responsabilidad internacional.
- Prohibición de actividades degradantes del medio ambiente, que sean evitables o puedan ser reemplazadas por otras que sirvan al mismo propósito de desarrollo y no generen los efectos negativos de las primeras.
- Reciclado y eliminación de desechos peligrosos.
- Aviso oportuno en caso de accidentes que amenacen el medio ambiente.
- Examen y evaluación de las medidas acordadas, para buscar unas más eficientes o impulsar el desarrollo de las vigentes, según sus resultados.

**2.2.4.3 Principio del Control de la contaminación.** El control es una medida necesaria –y no potestativa como la reducción– que parte de dos supuestos fundamentales: por un lado,

se ejercita por un ente legitimado para controlar, y un ente subordinado que acepta la coerción del primero, so pena de responsabilidad internacional, pecuniaria o criminal. Al interior de los Estados soberanos se cristaliza, por ejemplo, con los delitos tipificados en los estatutos penales que señalan como conducta punible las actividades dolosas o culposas que perjudican antijurídicamente el medio ambiente<sup>22</sup>. En el marco del derecho internacional, con tratados suscritos y ratificados o costumbres certificadas que consagran, entre otras cosas:

- Legitimidad de la represión y limitación de daños mayores
- Derecho de intervención
- Derecho de asistencia e injerencia ecológica
- Criminalización de las acciones contrarias a la preservación del medio ambiente<sup>23</sup>

**2.2.4.4 Principio de la Institucionalización de la Cooperación Internacional.** Esfuerzos difusos en un panorama internacional difícilmente generaran los resultados que se pueden obtener si el ánimo internacional de conservar el medio ambiente se halla en un estado concentrado; en la teoría, los diversos tratados de derecho internacional son la herramienta

---

<sup>22</sup> Esta clase de control que acarrea responsabilidad criminal se ejerce en Colombia por medio de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) que en el Título XI se ocupa de la regulación de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente; las conductas punibles que puede ejercer quien cause perjuicios antijurídicamente al medio ambiente son: “Ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables”(art. 328), “Violación de fronteras para la explotación de recursos naturales”(art. 329), “Manejo ilícito de microorganismos nocivos”(art. 330), “Daños en los recursos naturales”(art. 331), “Contaminación ambiental” (art. 332), “Contaminación ambiental culposa por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo” (art. 333), “Experimentación ilegal en especies animales y vegetales” (art. 334), “pesca ilegal” (art. 335), “caza ilegal” (art. 336), “Invasión de áreas de especial importancia ecológica” (art. 337), “Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales (art. 338). Como puede verse, aun cuando la regulación relativa a la punición de conductas contaminantes es escasa, cada delito guarda una intrínseca relación con la idea general de Propiedad Privada.

<sup>23</sup> RODAS MONSALVE, Julio César. La función simbólica de los delitos ambientales en el Código Penal Colombiano. En: Revista de Derecho Público, (Uniandes), Bogota D.C., Vol. V, Nov. 1994, p. 149-154.

perfecta en que se cristalizan distintas voluntades soberanas en procura de un bien común. Pero la vida real demuestra que aun las normas que acarean responsabilidad internacional son frecuentemente quebrantadas. La concretización relativa de lo que se incluye en un tratado se da en la practica con la presencia y puesta en marcha de instituciones dedicadas al trabajo de un aspecto preciso para la conservación del medio ambiente. La mayor limitación para que se creen organizaciones de este carácter, que trabajen notablemente en procura de la conservación del medio ambiente es, sin duda alguna, la financiación.

**2.2.4.5 Principio del Desarrollo Sostenible.** El crecimiento y desarrollo de una nación se halla estrictamente vinculado con su poder de producción industrial, con su poderío económico y la cultura e instrucción de su pueblo. Más que un principio de derecho internacional del medio ambiente, el Concepto de Desarrollo Sostenible es el fin que se persigue a través de la normativa general sobre prevención, reducción y control de la contaminación. Dado que el deterioro que se le causa a la naturaleza en la vida moderna es inexorable por razones que sobra mencionar, ha de procurarse sumariamente un punto de equilibrio en el que se deteriore tan solo lo necesario. Es por supuesto una visión muy alejada de cualquier plausibilidad, que por muy alejada que parezca debe buscarse.

El planeta no esta al servicio del hombre: por el contrario es este último el encargado de buscar el bienestar del primero a través de su actividad. No obstante, la cultura que se ha fijado el hombre contemporáneo, capitalista e industrializado le ha marcado otra serie de valores que han hecho desplazar estos nobles que se enuncian; dado que aun no se siente el rigor de la destrucción ambiental en todo su esplendor, es por ello que le queda a nuestra

generación bastante cómodo desperdiciar lo que en el futuro puede llegar a brillar por su ausencia; la esencia del concepto que se pretende definir puede plasmarse de la siguiente manera:

*“El desarrollo sostenible permite romper la diferencia entre lo sanitario y los recursos naturales renovables, para integrarlo a un todo que es el medio ambiente como sistema. En otras palabras, la protección ambiental busca ante todo garantizar el equilibrio de un modelo económico de desarrollo que interrelaciona al hombre, como elemento de la sociedad, a los factores culturales y étnicos, y finalmente a la naturaleza”*<sup>24</sup>

Elementos constitutivos de toda política tendiente al desarrollo sostenible<sup>25</sup> son, a manera de ejemplo:

- Impulso de una Gestión Ambiental Empresarial
- Responsabilidad Empresarial
- Estrategias de Excelencia Ambiental.
- Institucionalización de la Producción más limpia.
- Producción Agropecuaria Ecoeficiente

---

<sup>24</sup> MACIAS GÓMEZ, Luis Fernando. Introducción al Derecho Ambiental. Bogotá: Legis S.A., 1998. p. 37.

<sup>25</sup> Las políticas tendientes al desarrollo sostenible son en realidad estrategias dirigidas a impulsar dentro de la industria, la formulación e implementación de un sistema de gestión ambiental, entendido como un instrumento que de un lado aumenta la capacidad empresarial y gerencial de los establecimientos industriales, y de otro, genera al interior de la empresa un proceso de planeación ambiental que la compromete con una política y objetivos ambientales, expresados en la implementación de procedimientos de mejoramiento de los procesos productivos, de optimización del uso de insumos (materias primas, agua, energía), el mejoramiento de la calidad de los productos finales y el adecuado manejo de los residuos implicando procedimientos de minimización de emisiones, vertimientos y residuos. (Es en resumen la posición del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente, “Visión Ambiental Bogotá 2015: plan de gestión ambiental del Distrito Capital”, DAMA-ALCALDIA MAYOR, 2002.

- Saneamiento Ambiental
- Educación Ambiental.

### **2.3 FUNCIÓN ECOLÓGICA, LIMITACIONES Y CARGAS QUE EN COLOMBIA TIENE LA PROPIEDAD PRIVADA, EN TANTO QUE ES UN ELEMENTO EN FUNCIÓN DE LA CONSERVACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE: PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL**

Distínguese en el presente acápite tres partes enumeradas; en la primera parte (2.3.1) se procura dar la idea de un precedente jurisprudencial (constitucional) sobre algunas limitaciones que en la vida real (análisis de casos concretos) se le impone a la propiedad con el objeto específico de proteger el medio ambiente. En la segunda parte (2.3.2) se da una idea del Control que se ejerce en Colombia para proteger el medio ambiente y sus principales accidentes; se insinúa allí mismo que la falta de acción o negligencia de la Administración, encargada de la política Ambiental, puede desencadenar en toda una serie de cargas y limitaciones que deben soportar los ciudadanos en sus propias personas y bienes, al no ver satisfechos sus derechos con la gestión ambiental; en la tercera parte (2.3.3) se establece el precedente jurisprudencial colombiano sobre las medidas tendientes a un desarrollo sostenible en busca del desarrollo de la función ecológica.

**2.3.1 Limitaciones a la propiedad desde el análisis concreto de casos (Precedente Constitucional) para prevenir y reducir la contaminación y el detrimento de los recursos de la naturaleza.** Considerando que prevenir es tratar de proteger y salvaguardar

por todos los medios posibles el medio ambiente, se ponen de continuo algunas situaciones concretas en las que la Corte Constitucional ha debido intervenir para fijar varios precedentes que determinen verdaderos límites al ejercicio de la propiedad privada. El caso controvertido al interior de la sentencia es solo una excusa –y quizás por ello resulte irrelevante, por la generalización pedagógica que pretende hacerse con él- para fundar una manera de silogismo en la que se debe observar siempre el mismo razonamiento cuando los supuestos de hecho resulten similares o al menos conexos. Unas veces por medio de sentencias de Constitucionalidad, otras a través de sentencias de Tutela, la institución que se pretende fijar aparece clara, o diáfano igualmente el espíritu que preconiza cuándo un derecho debe ceder ante el otro y en qué proporción.

Desde el principio de la intervención se ha mencionado que al ejercicio de la propiedad privada –derecho de interés privado o particular- se le han impuesto algunas restricciones o formas de uso (de acuerdo con la clase de Propiedad de que se trate), algunas veces bastante notorias, otras muy sutiles, que constituyen limitaciones ciertas del derecho pero que encuentran fundamento y razón de ser en la prevalencia de algunas prerrogativas de interés mas común o general. Las limitaciones que se mencionan en este apartado, y las decisiones que las constituyen, tienen como función esencial la prevención de daños mayores a los recursos de la naturaleza, o la instrucción de cuando y ante que otros derechos debe ceder la propiedad privada en caso de conflicto. Algunas de las situaciones de las que se pueden extraer esas limitaciones se presentan a continuación:

La licencia ambiental, en general, y la licencia de construcción, en particular, constituyen sin duda uno de los más conocidos instrumentos de control en la gestión ambiental. Al mismo tiempo es un límite que se le pone al constructor –o al productor de determinado bien que usa los recursos naturales- para regular el crecimiento organizado de las ciudades y evitar que se cause desequilibrio ambiental en zonas de exclusiva reserva ambiental<sup>26</sup>.

Con respecto a la licencia de construcción urbanística, muestra la Sentencia No. C-530/93, que el incremento poblacional desmesurado que se percibe en el archipiélago de San Andrés ejerce una presión sobre los recursos naturales de las Islas, en la medida en que la demanda de los mismos es superior a la oferta: los niveles de contaminación per-capita pueden desencadenar un proceso irreversible de deterioro del ecosistema. Tal proceso de superoblación –agravado por personas no residentes ni nativas de la región, disminuye la calidad de vida de la población actual pero sobre todo compromete seriamente la supervivencia de las generaciones futuras. Por lo tanto, es Constitucional la medida que restringe el derecho a la propiedad mobiliaria en las Islas de San Andrés, pues el derecho a un ambiente sano prevalece sobre el derecho a la propiedad privada y la Igualdad, en el caso concreto.

---

<sup>26</sup> En esta medida, así se expresa la Corte en relación con las Implicaciones de su otorgamiento: “ Como lo ha expresado esta Corporación el otorgamiento de una licencia de construcción implica por parte de las autoridades administrativas, un estudio previo y responsable respecto de la posibilidad de garantizar la debida prestación de los servicios necesarios para gozar del derecho a una vivienda digna” (Sentencia SU-442/97). Por ello, puede la Corporación disponer suspender por un término determinado, el otorgamiento indiscriminado de licencias de construcción, en razón de no adoptarse como es debido a la ley las medidas requeridas para la prestación de los servicios públicos esenciales en la zona de construcción.



En otras palabras, el ecosistema no es patrimonio exclusivo de la población actual. Se tiene el deber constitucional de proteger el medio ambiente para legar a las generaciones futuras un mundo vivible, en este fallo se puede observar que la medida impuesta busca un único fin el cual es velar por un ambiente sano y la protección del hábitat, y por lo tanto se considera que la propiedad aunque no esté ocasionando un perjuicio actual, en el evento que se empezara a construir en ella ocasionaría perjuicios ecológicos frente a los recursos naturales que en esta parte del territorio son escasos, por lo tanto si se permitiera otorgar las correspondientes licencias de construcción se generaría un incremento considerablemente alto en los habitantes conduciendo a que la demanda de los diferentes productos lleve a la extinción de los mismos por la abundante y la escasa oferta.

Relativa al mismo asunto, la Sentencia No. T-284/95 considera que el otorgamiento incontrolado de licencias de construcción en la Isla de San Andrés, sin contar con una infraestructura sanitaria suficiente y adecuada, se ha constituido en un factor determinante de la creación y agravación de los problemas ambientales. La prohibición de expedir licencias de construcción es una medida constitucional que contribuye al desarrollo sostenible de la isla; se extendió a los proyectos de construcción denominados "autosuficientes", -es decir, aquellos que contaban con sistemas propios de agua, generación eléctrica, tratamiento de aguas negras, etc., - toda vez que ese tipo de obras no se acompasaba con la solución integral a la problemática ambiental referida, y de otra parte no contribuía eficazmente a su solución, en este fallo se tiene en cuenta la limitación como una medida eficaz que solo funcionaria como un conjunto, como un todo; es decir una medida que involucra a todos los titulares del derecho de propiedad sin excepción alguna,

lo anterior se fundamenta básicamente en que si se permitiera el otorgamiento de las licencias a aquellas edificaciones “autosuficientes”, el fin último de proteger el medio ambiente frente a la escasa infraestructura sanitaria no se lograría ya que dichas edificaciones por mas autosuficientes que sean, tendrían que incurrir en un proceso de tratamiento de aguas que demanda el uso de otros recursos naturales, así como el sacrificio de otros, por lo tanto vemos como, aunque del derecho de propiedad pudiere desarrollarse este debe tener en cuenta los efectos, frutos y derivaciones que pudieren generarse si no se tiene en cuenta la importante función ecológica de la propiedad que invoca el adecuado uso de los recursos naturales, la protección al ecosistema y demanda un ambiente sano.

En Sentencia No. T-366/93 se ordena al Alcalde Distrital de Cartagena disponer lo conducente para que la administración a su cargo mantuviese la suspensión de las solicitudes de licencias de construcción en los barrios Bocagrande, Castillogrande y El Laguito, durante el término de tres (3) años, mientras se adoptaban las medidas necesarias que garantizaran la prestación adecuada del servicio de alcantarillado en el sector. Lo anterior, con el fin de evitar perjuicios irremediables al medio ambiente originados en un complejo urbanístico carente de este último servicio público. Este precedente es de gran importancia ya que aunque el recurso que utilizó el accionante no era el adecuado para solicitar la suspensión y congelamiento de las licencias de construcción, la Corte resuelve su fallo a favor del accionante teniendo en cuenta que existen derechos fundamentales que pueden verse perjudicados si dichas licencias se siguen otorgando o no se congelan. Los derechos que se ven altamente en posibilidad de ser vulnerados son básicamente la salud y el ambiente sano, como lo demuestran varios estudios y pruebas que indican que debido a

que no se cuenta con la adecuada infraestructura de alcantarillado se pueden presentar una emergencia sanitaria ya que las construcciones rebasarían la capacidad que tiene el sistema actual llevando así al detrimento del mismo, ocasionado el contagio de enfermedades ocasionadas por bacterias que se propagarían con mayor facilidad, si no se cuenta con el sistema de alcantarillado adecuado. Por otro lado el derecho al medio ambiente no puede separarse de los derechos a la vida y a la salud, ya que los diferentes agentes y factores que perturben el medio ambiente tendrán una basta influencia en los seres humanos y por lo tanto para la humanidad para la cual el derecho a un ambiente sano se considera como fundamental.

Se puede ver claramente como la función ecológica de la propiedad es tenida en cuenta por La Corte Constitucional, ya que limita la propiedad en pro, no solamente de la salud y la vida, sino por tener en cuenta una serie de factores naturales que influyen en el mantenimiento y protección de la biosfera y del entorno ambiental aplicando medidas temporales mientras se mejora la infraestructura con el fin de evitar perjuicios a los habitantes y al medio ambiente.

En Sentencia T-071/97 se tutela el derecho al ambiente sano y a la salud; se da la protección excepcional por tutela pues en el caso concreto el primer derecho referido guarda estrecha conexidad con el derecho fundamental a la salud (en este sentido, Sentencia T-123/99)<sup>27</sup>; el perjuicio a esta última, lo originaba el represamiento de aguas negras,

---

<sup>27</sup> Para la procedencia de la tutela en los eventos en que esté de por medio la alteración del entorno natural -medio ambiente o ecosistema-, es indispensable que el afectado en uno de sus derechos fundamentales, acredite plenamente

aguas lluvias y desechos orgánicos generado por un pozo séptico que produciendo malos olores y contaminación del medio ambiente afectaba los derechos a la vida y a la salud del accionante; la Corte decide imponer al constructor del pozo la obligación de destruirlo, y devolver las cosas a su estado primigenio, para evitar los perjuicios que se generarían de continuar el represamiento precitado. Existe aquí una limitación del uso de aguas de riego en la propiedad privada.

En Sentencia No. T-415/92, ante el inminente perjuicio irremediable que causaba la Sociedad Colombiana de Pavimentos, la cual desde Agosto 2 de 1991 comenzó la producción intensa de materiales de construcción, y a la par la extracción de materiales del río Cauca, tales como piedra y agua necesarios para producir la mezcla asfáltica, con permiso provisional otorgado por la Corporación Autónoma del Valle CVC pero sin los requisitos básicos que exigen las leyes sobre sanidad ambiental, (especialmente el Decreto 02 de 1982), tales como licencia de funcionamiento expedida por la unidad de salud departamental, estudios de impacto ambiental y utilización de mecanismos que permitan disminuir los niveles de contaminación por las emisiones atmosféricas, se tutela finalmente el derecho a la salubridad (art. 49 CP) ,a la vida (Art. 11 CP) y se da la prevalencia del interés general de la comunidad que al fin vio suspendidas las actividades de la empresa hasta tanto se cumplieran los requerimientos básicos exigidos por las leyes de sanidad ambiental para esta clase de empresas.

---

nexo causal existente entre las modificaciones o afectaciones ambientales y los efectos en alguno de los derechos fundamentales, tales como la vida o la salud de las personas, o entre aquellas y la verdadera y actual amenaza que puedan estar afrontando. Es decir, se requiere demostrarle al juez de tutela el convencimiento de que son las alteraciones producidas en el ambiente y no otras causas, las que constituyen origen real y verdadero de la amenaza o vulneración del derecho fundamental.

El caso de sentencia No. T-251/93 se interpuso acción de tutela contra la Empresa de Productos Químicos del Huila S.A. "PROQUIMHUL", productora de sustancias químicas, debido a que la contaminación atmosférica ocasionada generaba enfermedades respiratorias en los pobladores de los barrios residenciales contiguos al lugar donde funciona la mencionada empresa. Se solicitaba que se ordenara al Servicio Seccional de Salud o al Alcalde Mayor de la ciudad, la suspensión del funcionamiento de la citada empresa, para proteger el medio ambiente, la salud y la vida de las personas; la Corte Constitucional concede la tutela solicitada por el Personero Municipal de Neiva, pero sólo en el sentido de ordenar al Ministro de Salud y al Jefe del Servicio Seccional de Salud del Huila que, sobre la base de un estudio actualizado del impacto ambiental de la actividad productora de químicos de la Empresa de Productos Químicos del Huila S.A. "PROQUIMHUL", se adoptasen de manera coordinada y concurrente todas las medidas sanitarias y de control que fueran necesarias para reducir al mínimo los efectos nocivos que tales actividades pudiesen tener para la salud de las personas habitantes en su área de influencia. Así mismo se ordenó al Alcalde Municipal de Neiva que ejerciera sus competencias relativas a la localización o traslado de la planta a que se ha hecho referencia, determinando el plazo razonable dentro del cual ella debería realizarse. Es la primera decisión adoptada en el caso concreto, la limitación que se le impone en este evento a la propiedad industrial (licencia de funcionamiento).

Con la Sentencia C-377/96 se crea todo un precedente para la industria privada en el sentido de establecer una prohibición rotunda de introducir residuos nucleares y desechos

tóxicos al interior del país. Tomando como base para el fallo la Declaración Internacional del Convenio de Basilea, se manifiesta que Colombia, ante la imposibilidad de formular reservas, sólo puede adherirse al Convenio, formulando una declaración o manifestación en el sentido de que el artículo 81 de la Constitución prohíbe la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos. Dado que la producción al interior del país de estas materias se considera de hecho suficiente y constante, no habría labor de reducción de la contaminación si se permitiese su ingreso y almacenaje o deposición; Lastimosamente, la referida prohibición no impide que de hecho e ilícitamente se introduzcan al territorio nacional los referidos desechos.

El concepto de Contaminación abarca distintas modalidades, encontrándose entre ellas la generada por publicidad exterior visual; esta última actividad, hace parte de la noción de "patrimonio ecológico local", por lo cual se está frente a una competencia propia de los concejos municipales y distritales, así como de los órganos de gobierno de los territorios indígenas, la cual les es asignada en función del interés territorial subyacente, pues los problemas de modificación del paisaje que le están asociados abarcan primariamente un ámbito local, por lo cual su regulación corresponde también, en principio, a las autoridades municipales y de los territorios indígenas<sup>28</sup>. No obstante, eso no significa que la ley no pueda establecer una normatividad básica nacional en este campo pues se trata de competencias concurrentes. Lo que no puede el Legislador es vaciar la competencia constitucional propia de los concejos y las autoridades indígenas de dictar normas para proteger, conforme a sus criterios, normas sobre la protección del patrimonio ecológico

---

<sup>28</sup> Afirmándolo, Sentencia C-535/96.

local. En esta medida, las propias limitaciones al ejercicio de la publicidad que genera contaminación visual pueden revestir diversas disposiciones y provenir de las autoridades locales. Ante los conflictos que pueda generar esta clase de polución, solo queda entonces invocar la responsabilidad estatal de prestación efectiva del servicio público de saneamiento ambiental. Así se deja ver la situación en la Sentencia SU-442/97, de acuerdo a la cual puede colegirse del art. 79 constitucional que es responsabilidad del Estado atender y garantizar la prestación efectiva del servicio público de saneamiento ambiental, conforme a los principios de universalidad y solidaridad. Todas esas obligaciones están dirigidas a la preservación, conservación y protección del medio ambiente, a fin de obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general.

Modalidad distinta de contaminación la que se narra en la Sentencia T-095/97 y es la producida por el funcionamiento de una porqueriza en perímetro urbano, y los olores que expelía. La Corte ha señalado que la protección al derecho a la intimidad de los ciudadanos comprende también la de no ser molestados con injerencias arbitrarias en su domicilio, como puede ser, entre otras, la de verse obligados a soportar malos olores y pestilencias que afectan el medio ambiente y la vida privada de quienes se ven dirigidos a ello. En consecuencia, no puede decirse que un particular, en ejercicio de una actividad comercial – como es la cría de cerdos en el caso concreto- pueda ejercer su derecho en detrimento de los derechos fundamentales de sus vecinos, ante la inactividad de las autoridades encargadas de vigilar y controlar tales situaciones. La demandante y otros vecinos han soportado el problema por más de cuatro años, en los que se ha visto impotentes ante la falta

de actuación de las autoridades locales. Para proteger los derechos tutelados y reducir la contaminación generada por las porquerizas, se ordena su inmediata e inevitable erradicación, fijando un término prudencial para ello. Situación semejante se trata en la Sentencia T-214/98, en la que la demandante debió soportar aproximadamente seis (6) meses, los malos olores y el mosquerío producido por una porqueriza y un criadero de pollos, propiedad de la señora Edelmira Rosa Espitia Olivares y Walter Ortegón Bolívar.

Los malos olores les habían causado problemas de salud a la demandante, familiares y vecinos, tales como náuseas, dolores de estómago, inapetencias, además de las molestias que debían aguantar los visitantes de sus casas.

El mérito de la sentencia anotada radica en que pone de manifiesto que cuando una persona debe soportar la contaminación del ambiente del lugar donde trabaja o reside, como consecuencia del mal uso que de él hacen otros particulares, no sólo se vulnera su derecho al ambiente sano, a la vida y a la salud, sino su propia intimidad<sup>29</sup>.

En Sentencia No. T-622/95 se ordenó a la propietaria de otra porqueriza que funcionaba en el casco urbano de la ciudad de Cali que, en el término de seis meses contados a partir de la notificación de la sentencia, eliminase la porqueriza que explotaba dentro del perímetro urbano de la ciudad en la cual criaba un promedio de veinte cerdos, una perra con dos cachorros y un gato.

---

<sup>29</sup> Con base a esas consideraciones, decidió la Corte ordenar a los particulares propietarios de la porqueriza para que en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la sentencia, procediesen a efectuar las correspondientes adecuaciones técnico-sanitarias pertinentes a fin de solucionar el problema ambiental que se presentaba en su porqueriza y criadero de pollos, recomendadas desde un principio por el Técnico de Saneamiento del municipio de Puerto Colombia.



La Sentencia No. T-154/94 también hace referencia a este tipo de contaminación del aire y de emisión de olores dañinos, pero generada por la actividad industrial. En el caso concreto, la comunidad de Campoalegre Huila se ve notablemente afectada por las actividades de incineración de la cascarilla de arroz por parte del Molino de Flor Huila. Considerando que cuando la violación del derecho a un ambiente sano implica o conlleva simultáneamente un ataque directo y concreto a un derecho fundamental, como lo es en el presente asunto la vida y salud de la comunidad de Campoalegre, se convierte la Acción de Tutela en el instrumento de protección de los derechos amenazados, por virtud de la mayor jerarquía que ostentan los derechos fundamentales dentro de la órbita constitucional. En este sentido, se ordena el traslado de la actividad de incineración de cascarilla de arroz a un lugar alejado del casco urbano, en donde no pueda alterar de manera abusiva la calidad de vida de los ciudadanos comunes.

También puede verse como la calidad del aire se vio afectada con la pequeña industria maderera, en el caso controvertido de la Sentencia T-1527/00; contiguo al inmueble de la accionante se encontraba ubicado un establecimiento de comercio denominado "Depósito de Madera Abedul", donde funcionaba una máquina que al procesar la madera desechaba el aserrín por unos tubos que quedaban "pegados" a la casa de la actora. Por tanto, éste se dirigía al interior de su propiedad. La salud de su menor hijo Héctor Mario de tres años y medio de edad, se veía afectada no sólo por el constante ruido realizado por la maquinaria existente en el depósito de madera, sino también por los residuos de madera que caían en su hogar, pues el menor presentaba serios problemas de respiración y había estado varias veces hospitalizado por otitis, rinitis crónica, y sinusitis. Dado que se trataba de un niño, y

que la violación inminente tocaba las fibras de los derechos fundamentales, se concedió la protección de los derechos fundamentales a la vida, salud, niños y medio ambiente de la actora y de sus menores hijos, en el sentido de ordenar cerrar la pequeña empresa de maderas.

**2.3.2 Control que se ejerce en Colombia para proteger el medio ambiente y sus principales accidentes.** Hasta el momento se ha hecho una referencia quizás escasa y arbitraria de las distintas limitaciones que se le pueden imponer a la propiedad en aras de prevenir o reducir la contaminación y el desgaste, mal uso o detrimento de los recursos de la naturaleza y del medio ambiente en general. El propósito de la monografía no consiste en hacer referencia expresa de cada mecanismo afectante de la propiedad privada en beneficio del ambiente; se pretende, por el contrario, demostrar que las limitaciones son diversas e indefinidas (pues van desde la simple imposición de una obligación de no hacer y la creación de entidades estatales cuya función única y exclusiva es la correcta aplicación de la política ambiental hasta las limitaciones y cargas que debe soportar la propiedad privada por inacción o negligencia de la misma administración) y cualquier trabajo que procure abarcar una observación detenida de ellas resultara siempre falto y poco uniforme. Basta una simple referenciación de ellas y un análisis de cómo se manifiestan en el caso concreto, para percibir su amplitud, las finalidades que persiguen, los derechos que ceden ante ellas y aquellos otros que no pueden quebrantar.

Este apartado específico se extiende un poco más que los dos anteriores. En efecto, al hablar de control es necesario por un lado identificar que exista un ente –o un complejo de entidades legítimamente autorizadas- que regule, y una comunidad subordinada que acepta

la regulación; por otro lado, es preciso determinar quienes son esos sujetos y de donde les viene su legitimidad, cuáles actuaciones particulares han desarrollado en procura de ejercer el tan anhelado control (en el caso que nos ocupa, de la contaminación y el desgaste de los recursos de la naturaleza) y como se traduce esa normativa en la realidad, a la luz del análisis y redacción de casos concretos.

**2.3.2.1 Política ambiental.** La administración, ejecución y planeación de la gestión ambiental corresponde al Ministerio del Medio Ambiente, en tanto que es el organismo facultado por ley para ser rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables; de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la ley 99 de 1993<sup>30</sup>, le corresponde diseñar políticas y regulaciones "...a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente de la Nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible..."; Debido a la dimensión de la tarea encomendada al ministerio, debió crear la Constitución política actual organizaciones descentralizadas coadyuvantes de la gestión ambiental; las Corporaciones Autónomas Regionales son las llamadas a cumplir este ejercicio; en efecto, a las C.A.R., según lo dispone el numeral 12 del artículo 31 de la ley 99 de 1993, les corresponde evaluar, controlar y hacer el seguimiento ambiental de los distintos usos del agua, el aire y los suelos<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Exequible, según C-534/96

<sup>31</sup> En Colombia la Constitución Política de 1991 creó una serie de Corporaciones Autónomas Regionales, cuyo rango de acción se distribuyó en una parte cierta del territorio para cada una; la denominación que adquiere la entidad particular denota el epicentro y el énfasis de su trabajo. Puede afirmarse que en cierta medida la Corporación Autónoma Regional representa una limitación a la propiedad privada que usa los recursos de la naturaleza, pues entabla relaciones de coacción a los particulares, a quienes solo les resta acatar, observar y respetar las medidas del programa que desarrolla la Corporación. Es así como en Sentencia No. C-423/94 se expresa la corte Constitucional sobre una CAR específica:

"La Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Norte y Oriente de la Amazonía, CDA, además de las funciones propias de las Corporaciones autónomas Regionales, tendrá como encargo principal promover el conocimiento de los recursos naturales renovables y del medio ambiente de la región Norte y Oriente Amazónica y su utilización: ejercer actividades de promoción de investigación científica y transferencia de tecnología; dirigir el proceso de planificación regional de uso del suelo para mitigar o desactivar presiones de explotación inadecuada del territorio;

Los parámetros que deben observar estas entidades en ejercicio de sus funciones son los señalados por el Plan Nacional de Desarrollo. En Sentencia C-519/94 (relativa a la revisión constitucional de la Leyes 162 y 165 de 1994 "por medio de la cual se aprueba el Convenio sobre Diversidad Biológica" hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992) se sostuvo enfáticamente que el Plan nacional de desarrollo (Art. 339 CP) debe incluir las políticas nacionales de largo y mediano plazo relacionadas con los objetivos y propósitos del Gobierno respecto del tema ambiental, las cuales deben ser concertadas y articuladas por parte de las entidades territoriales al formular sus respectivos planes de desarrollo.

De igual forma puede señalarse que, mientras que al Contralor General de la República (Art. 268-7) le corresponde presentar un informe al Congreso respecto del estado de los recursos naturales y del ambiente, y al Procurador General de la Nación se le asigna el deber de "Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente" (Art. 277-4), ese control le corresponde ejercerlo, además, a cada una de las corporaciones públicas territoriales, con la estrecha colaboración de los mandatarios locales y departamentales y, sobre todo, de todas las personas de conformidad con los deberes fundamentales consagrados en los numerales 1o., 2o., 3o. 4o. y 8o. del artículo 95 del estatuto superior.<sup>32</sup>

---

fomentar la integración de las comunidades tradicionales que habitan la región y de sus métodos ancestrales de aprovechamiento de la naturaleza al proceso de conservación, protección y aprovechamiento sostenible de los recursos, y de propiciar con la cooperación de entidades nacionales e internacionales la generación de tecnologías apropiadas, para la utilización y conservación de los recursos de la Amazonía colombiana".

<sup>32</sup> Singular preocupación puede surgir al momento de interrogarse de cómo es posible que las distintas limitaciones a la propiedad privada que establece toda política ambiental puedan llevarse a cabo, y de cómo se financian las instituciones comisionadas para su efectiva realización. En Sentencia C-495/96 se trata este punto, relativo al financiamiento de la política ambiental. En esta providencia se encuentra que es exequible la Creación de tributos destinados al efecto. Dado que toda carga tributaria requiere de un hecho generador –o una justificación objetiva del tributo- la Corte determina que

Con todo, el control mas efectivo y uniforme que existe en Colombia para la protección y conservación del medio ambiente lo constituye el decreto 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente<sup>33</sup>. Por lo tanto, la función primaria de los actores anteriormente referidos debe estar encaminada (como complemento eficaz a toda política ambiental) a la correcta validez material y observación de las disposiciones del Código. Los artículos 27, 28 del mismo estatuto representaban verdaderas normas encaminadas a ejercer Control sobre el ejercicio de la actividad humana; le fijaban límites infranqueables a esta última, como eran:

"ARTICULO 27.- Toda persona natural o jurídica, pública o privada, que proyecte realizar o realice cualquier obra o actividad susceptible de producir deterioro ambiental, está obligada a declarar el peligro presumible que sea consecuencia de la obra o actividad".

"ARTICULO 28.- Para la ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier otra actividad que, por sus características, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje, será necesario el estudio ecológico y ambiental previo y, además, obtener licencia.

---

en las tasas retributivas ambientales el hecho generador lo constituye la utilización de la atmósfera, el agua o el suelo para introducir o arrojar desechos u otras sustancias, con un efecto nocivo; por tanto sólo deben pagarlas las personas que utilizan tales recursos, para depositar desechos siempre que se cause un efecto nocivo, definido técnicamente. En el mundo moderno, la prestación de este servicio (recepción de desechos), implica costos que alguien debe pagar, porque en casi todos los casos afectan a la sociedad; por tanto, es claro que al Estado le corresponde cobrar estos costos a través de tasas.

<sup>33</sup> Afirmándolo, Sentencia No. C-526/94

En dicho estudio se tendrá en cuenta, aparte de los factores físicos, los de orden económico y social, para determinar la incidencia que la ejecución de las obras mencionadas pueda tener sobre la región".

Con lo que se daba a entender que la intervención humana sobre el medio ambiente debía ser una situación racionalmente premeditada, y cualquier acto que no observase dicha prescripción generando un desequilibrio evidente en el ambiente resultaba absolutamente ilegal. Lastimosamente, las limitaciones fueron derogadas por la ley 99 de 1993, art. 118. Con un poco de fortuna, en Sentencia C-359/96 (Revisión de constitucionalidad de la Ley 257 de enero 15 de 1996 por medio del cual se aprueba "El Convenio Internacional de Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Causados por la Contaminación de Hidrocarburos") la Corte reafirma el sentido lógico de todo sistema normativo ambiental y desarrolla los principios que rigen la responsabilidad en esta materia, en el sentido de que todo aquél que causa un daño al ambiente debe indemnizarlo, indemnización que comprende diferentes variables, es decir que no está sólo destinada a reparar, restaurar o sustituir los elementos ambientales afectados, sino también a minimizar o reducir sus efectos, y a reparar los perjuicios a las víctimas identificadas que han sufrido en concreto el daño. Precedente este último que restaura un poco el espíritu de los derogados arts. 27 y 28 del decreto 2811/74.

**2.3.2.2 Control Estatal.** La responsabilidad en la conservación y defensa del ambiente no es exclusiva del Estado sino que también atañe a los particulares y de modo especial a las empresas que en razón de su actividad puedan hallarse en posición de afectarlo.<sup>34</sup>

Las empresas tienen cierto margen de libertad pero no pueden ejercerla arbitrariamente ni olvidar que en cuanto personas les corresponde una función ecológica y social. Lo dicho resulta todavía más claro si se tiene en cuenta la estrecha relación entre las condiciones ambientales y la salud de las personas que habitan en los lugares expuestos a la perturbación. En un ambiente viciado no se puede garantizar adecuadamente el derecho a la vida pues las posibilidades de ésta se ven en todo caso notoriamente reducidas.

El artículo 334 constitucional impone al Estado la obligación de intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> Sentencia No. T-014/94

<sup>35</sup> Con todo, si el Estado acomete la realización de una obra pública, directamente o por medio de entidades o personas con las cuales contrate, en especial si se trata de la prestación de un servicio público, asume la responsabilidad de su culminación eficiente e idónea para los fines propuestos. El Estado está obligado a la reparación inmediata y completa de aquellas obras defectuosas que, lejos de traer beneficio, inferen daño a la comunidad. Para ello es indiferente que haya actuado en forma directa o por conducto de contratistas, pues debe responder con eficiencia, máxime si están de por medio derechos fundamentales de un buen número de personas.

Estas normas, a juicio de la Corte, supeditan la iniciativa privada y el desarrollo de toda empresa a fines y objetivos prioritarios que son los del interés general por encima de los propósitos particulares y de las posibilidades de ganancia individual.

Si bien en principio no puede acudirse a la acción de tutela para la defensa del ambiente - derecho típicamente colectivo- ya que para el efecto se ha instituido el medio judicial de las acciones populares ello no se opone, sin embargo, a la tutela del derecho individual de quien, siendo parte de la comunidad, es afectado o amenazado en forma directa por la contaminación del ambiente, pues su salud y aun su vida están de por medio.

No obstante lo anterior, cuando la administración es negligente y no atiende a los particulares puestos en incapacidad de resistir, se genera toda una omisión de los fines que persigue la política ambiental, como es el de proporcionarle a los ciudadanos un ambiente sano y vivible. Luego, esta No-Acción puede constituir una verdadera limitación (o carga) que deben soportar las personas en si mismas y sus propiedades. Es así el caso presentado en la Sentencia No. T-004/95 en la cual, acreditada como fue la contaminación ambiental que afectaba de manera directa la zona en que residían el accionante y su familia, contaminación que resultaba atribuible a la negligencia de la administración municipal, e igualmente probado que, por la presencia de un caño destapado y dada la concentración de desperdicios, desechos, basura, aguas servidas, insectos y malos olores, se encontraban amenazados los derechos a la vida y a la integridad personal de los vecinos del sector, entre ellos el peticionario, se debió conceder la tutela impetrada. La decisión al final, culminó



con la supresión del hecho generador que ponía en riesgo la integridad y los derechos de los afectados.

En el caso concreto de la Sentencia No. T-231/93, y con el fin exclusivo de que la inacción de la administración no se convirtiera en una carga que debían soportar varios interesados, el señor Luís Alberto Rodríguez González instauró acción de tutela ante el Tribunal Superior de Cúcuta contra las autoridades del Municipio encargadas del mantenimiento, aseo y limpieza del ducto desaguador de aguas lluvias que atraviesa la Ciudad de Cúcuta, denominado "Canal Bogotá", por ser éste un foco infeccioso que ponía en peligro su vida y la de los habitantes en sus cercanías. El peticionario culpó del mal estado del canal a las empresas públicas municipales y solicitó poder ser oído en declaración el Alcalde, los miembros del sindicato y de la Junta Directiva de las empresas públicas. La Corte constitucional anquilosa la limitación impuesta a las propiedades y personas de los interesados, en el sentido de ordenar a las Empresas Públicas de Cúcuta para que en el término de treinta (30) días calendario, se iniciasen las obras tendientes al aseo, limpieza y mantenimiento del Canal Bogotá, hecho generador.

El caso concreto presentado en la Sentencia No. T-206/94 representa una limitación y mencionada anteriormente. En efecto, se trata del control que se le impone a la actividad comercial. Sin lugar a dudas, es la licencia ambiental uno de los más importantes instrumentos de control contenidos en nuestra legislación ambiental, y uno de los más reglamentados. El artículo 50 de la Ley 99 de 1993 define la licencia ambiental, diciendo que ella es "la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución

de una obra o actividad, sujeta al cumplimiento por el beneficiario de la licencia de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada".

Todo empieza por la evidente contaminación visual, auditiva y del aire y el suelo que se genera por la actividad comercial de los establecimientos "Estación de Servicio Esso La Pradera", "Mieles de la Costa", Clínica "La Pradera", Motel "Hawai", Estación de Servicio de Gasolina Dubis Terpel, Estación de Servicio y Gasolinera Texaco "La Pradera" y Construcción de Julio Charris Blanco, ubicados en inmediaciones del Barrio "La Pradera" de Barranquilla, establecimientos que requerían estar amparados por una licencia ambiental, so pena de adoptarse las medidas policivas correspondientes.

Lo que se pretende destacar de la decisión a la que llegó la Corte, es el sentido represivo y coercitivo que le da al alcance del control de la Contaminación; en efecto, ordena oficiar a la Fiscalía General de la Nación para que, de acuerdo con los hechos establecidos en el presente caso, se iniciasen las investigaciones penales a que hubiese lugar contra los propietarios o administradores de los establecimientos anteriormente mencionados, los cuales pudieron haber incurrido en el delito de contaminación ambiental de que trata el artículo 247 del Código Penal.

**2.3.3 Precedente jurisprudencial colombiano del desarrollo sostenible en busca del desarrollo de la función ecológica.** El medio ambiente desde el punto de vista constitucional, involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y

conservación de los recursos naturales, 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 la 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. 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. En este sentido, el derecho de las personas a disfrutar de un ambiente sano está consagrado en el artículo 79 de la Carta. Con fundamento en el artículo 88 de la Constitución, el derecho al ambiente sano se ha consagrado en la Carta como un derecho de carácter colectivo, razón por la cual su mecanismo de protección será específicamente el de las acciones populares, salvo en aquellas circunstancias, en las cuales evidentemente se denote el menoscabo de derechos fundamentales.

Como se mencionó en su oportunidad al definir el concepto rector de desarrollo sostenible, el planeta no está al servicio del hombre para que este se valga de él de manera indiscriminada, sino que su habitabilidad supone una relación de respeto y adecuada

utilización de los recursos de la naturaleza<sup>36</sup>. El concepto de desarrollo sostenible es considerado por muchos expertos como una categoría síntesis que resume gran parte de las preocupaciones ecológicas. Esta concepción surgió inicialmente de la Declaración de Estocolmo del 16 de junio de 1972 efectuada en el marco de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano. Fue ampliada posteriormente por el llamado "informe Bruntland" elaborado por una comisión independiente presidida por el Primer Ministro de Noruega, y a quien la resolución 38/161 de 1983 de la Asamblea General de las Naciones Unidas confió como mandato examinar los problemas del desarrollo y el medio ambiente y formular propuestas realistas en la materia. De allí surgió el informe "Nuestro futuro común" que especifica teóricamente el concepto de desarrollo sostenible, el cual fue posteriormente recogido por los documentos elaborados en la conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio ambiente y el Desarrollo de Río de Janeiro de 1992, en especial por la llamada Carta de la Tierra o Declaración sobre el desarrollo y el medio ambiente, el Convenio sobre la Biodiversidad Biológica y la Declaración sobre la ordenación, la conservación y el desarrollo sostenible de los bosques de todo tipo<sup>37</sup>. En Colombia, expresamente la Constitución (CP Art. 58) y la Ley de creación del Ministerio del Medio Ambiente (Art. 3 Ley 99 de 1993) han incorporado tal concepto.

Dado que el desarrollo sostenible es un concepto de muy temprana aparición, aun no logra arraigo una verdadera conciencia ecológica de desarrollo armónico en las personas que contaminan. En un ámbito educado y conciente de que la producción no debe rebasar

---

<sup>36</sup> Sentencia No. C-305/95

<sup>37</sup> ZAPATA LUGO, José Vicente. Desarrollo Sostenible: Marco para la Ley Internacional sobre el Medio Ambiente: Legislación y lineamientos Internacionales. Bogotá: Librería del Profesional, 1997.

ciertos límites de contaminación, sería simplemente necesaria la aquiescencia expresa de las personas por cumplir los acuerdos celebrados, y trabajar por la consecución de las metas anheladas. Lastimosamente, nuestra generación industrial se caracteriza por ser hija de unos valores totalmente ajenos a los que pregonan las más conocidas corrientes de altruismo. La palabra dada no tiene hoy en día (y quizás nunca lo ha tenido) el poder vinculante del compromiso, el cumplimiento y la responsabilidad. Entonces, además de las sanciones que le corresponde establecer a toda política de control ambiental, y de todas las prevenciones y medidas de reducción que deben imponer las autoridades delegadas para tal efecto, es necesario instaurar una contraprestación económica, como retribución que han de dar las personas que usan y abusan del medio ambiente y de la naturaleza en general. Tales aportaciones deben corresponder a recursos económicos fijados en proporción directa al nivel de contaminación causado. Solo de esta manera logra compensarse en cierta medida el perjuicio originado, pues los recursos que logran obtenerse como resultado de toda política ambiental deben ser reinvertidos nuevamente en la realización y ejecución de las medidas que ha decidido imponer la gestión ambiental local.

En este sentido, debe ser analizado el alcance del inciso segundo del artículo 317 Constitucional. Este inciso permite, en forma amplia, que la ley destine recursos a las entidades encargadas del manejo del medio ambiente y de los recursos naturales renovables. La destinación de esos porcentajes debe sujetarse a los planes de desarrollo de los municipios. De acuerdo con los artículos 294 y 317, lo que la Constitución permite excepcionalmente es la existencia de participaciones o recargos en favor de las

participaciones mencionadas, pero no de un impuesto nuevo<sup>38</sup>, porque ello iría contra la justicia tributaria<sup>39</sup>. La correcta y racional distribución de estos recursos debe seguir unas pautas necesariamente preestablecidas. En efecto, así lo hace la Carta Política en el artículo 317, para lo cual señala tres condiciones: en primer lugar, que dicho porcentaje se destine a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables; en segundo lugar, que el porcentaje no exceda del promedio de las sobretasas existentes y, en tercer lugar, que las funciones se cumplan de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción.

En aras de la consecución de los presupuestos constitucionales que propugnan por un medio ambiente sano, no es suficiente la contribución económica, sino –como se mencionó ya también- una contribución legislativamente fuerte. Es así a manera de ejemplo, como en Colombia el legislador expidió las Leyes 99 de 1993 y 388 de 1997. La primera creó el Ministerio del Medio Ambiente, reorganizó el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente e instituyó el Sistema Nacional Ambiental (SINA). La segunda modificó las Leyes 9ª de 1989 y 3ª de 1991 buscando armonizarlas, en materia de medio ambiente, con las nuevas orientaciones constitucionales, con la Ley Orgánica del Plan de desarrollo (Ley 152 de 1994), con la Ley Orgánica de Áreas Metropolitanas (Ley 128 de 1994) y con la precitada Ley 99 de 1993. En este contexto, se reconoció al Ministerio del Medio Ambiente como el organismo rector de la gestión ambiental

---

<sup>38</sup> Este porcentaje no corresponde a una carga tributaria adicional que deben soportar los ciudadanos; se trata de una carga para los municipios ya que estos deben transferir parte de sus ingresos por concepto de impuesto predial, en favor de las corporaciones autónomas regionales. Este porcentaje será determinado por la ley, con base en el promedio de las sobretasas actualmente existentes. Es muy clara la jurisprudencia al pronunciarse al respecto (Sentencia No. C-013/94)

<sup>39</sup> Sentencia C-431/00

correspondiéndole definir las políticas y regulaciones a las que queda sometida la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente.

En igual medida, se reorganizó el Sistema Nacional Ambiental (SINA) como el conjunto de orientaciones, normas, actividades, recursos, programas e instituciones que permiten la aplicación práctica de aquellos objetivos que propenden por la protección del patrimonio natural de la Nación y el mantenimiento de un ambiente sano. Desde el punto de vista de su organización jerárquica, el SINA quedó integrado, en orden descendente, por el Ministerio del Medio Ambiente, las Corporaciones Autónomas Regionales, los Departamentos y Distritos o Municipios (art. 4º). Estas instituciones tienen por objeto vigilar y garantizar la efectiva consecución del desarrollo sostenible<sup>40</sup>.

Una situación particular (Sentencia No. T-126/94) en el sentido de lo mencionado anteriormente se da cuando los habitantes de la población de Mariquita Tolíma interponen acción de tutela contra la Alcaldía Municipal, dado que el nivel de basuras incorrectamente dispuestas generaba una contaminación excesiva que de hecho había generado ya varios perjuicios en la salud de los niños y demás habitantes del sector. Reiterando que la acción de la administración resulta clave para evitar limitaciones que deban sufrir los ciudadanos en sus personas y en sus bienes, y teniendo en cuenta que el plan de desarrollo local debe incluir la ejecución de acciones tendientes a proteger objetivamente las prerrogativas fundamentales de los asociados, debió concluir la Sala que la Alcaldía Municipal de Mariquita, con la colaboración del Concejo Municipal de esa localidad, tenían la gran

---

<sup>40</sup> Sentencia T-028/93

responsabilidad social de buscar el bienestar general de la comunidad, que no era otro sino aquel en donde las personas estuviesen integradas a la naturaleza y estuvieran en condición de disfrutar del entorno ambiental como medio útil para la realización y perdurabilidad de la especie humana. Por tanto, la Corte avaló las decisiones de instancia, en el sentido de ordenar al Alcalde Municipal de Mariquita, a realizar los estudios ecológicos, ambientales y de suelos para efectos de la construcción de un relleno sanitario en el municipio<sup>41</sup>.

No obstante lo anterior, ha de requerirse a la razón para determinar que tan efectiva y viable resulta una medida tal como es la del Relleno Sanitario. En efecto, en Sentencia T-244/98 señaló el demandante, residente junto con su familia en un apartamento de su propiedad, ubicado en inmediaciones del relleno sanitario "Doña Juana", que como consecuencia de la avalancha de basura que se produjo en el mismo el pasado 27 de Septiembre de 1997, y de las continuas emanaciones de gases tóxicos derivadas de aquella, dado que los desechos de tipo biológico y químico enterrados allí quedaron al descubierto, él, su familia y en general la población ubicada en proximidades del basurero, se habían visto afectados y expuestos a posibles epidemias y enfermedades, al igual que a olores nauseabundos y a plagas de animales que en esas circunstancias proliferan.

Lastimosamente no se tutela el derecho de los accionantes, pues no se logra hacer la conexión entre el efecto generado por el relleno sanitario y la vulneración a un derecho

---

<sup>41</sup> Si una o varias personas individualmente consideradas pueden probar que el mismo motivo -en este caso la perturbación del medio ambiente y el efecto nocivo de la misma en la salubridad pública- está vulnerando o amenazando de modo directo sus derechos fundamentales, al poner en peligro su vida o su integridad, procede la acción de tutela para lograr la protección efectiva y cierta de esos derechos fundamentales considerados en concreto, sin que necesariamente el amparo deba condicionarse al ejercicio de acciones populares. En este sentido, Sentencia No. T-171/94.



fundamental. Con todo, se señala a la acción popular como la vía procesal adecuada para evitar los perjuicios y las molestias que en el futuro podría generar el relleno sanitario.

Una posición diferente (quizás contradictoria) puede hallarse en Sentencia T-453/98 en la cual se interpone acción de tutela para el cierre y traslado de un basurero municipal en Ricaurte, Cundinamarca. En el caso concreto, el interesado accionó contra la Alcaldía Municipal de Ricaurte, por considerar vulnerados sus derechos a la salud, a la vida y al medio ambiente sano, teniendo en cuenta que en el barrio residencial donde habitaba existía un botadero de basura a campo abierto, que a su juicio era un foco de contaminación y destrucción ambiental, en razón a la proliferación de moscas, ratas, zancudos, insectos, gallinazos y además, por los malos olores que producía en el sector. Es de resaltar que la Corte decide ordenar a la Alcaldía Municipal cerrar en el término de un año contado a partir de la notificación de la sentencia, el basurero municipal de Ricaurte, y habilitar un relleno sanitario ajustado mínimamente a las normas jurídicas correspondientes y a las consideraciones técnicas que sobre el particular fijase la C.A.R., en el término de un año.

Una interesante medida adoptada tendiente al desarrollo sostenible es la que narra la Sentencia No. T-243/94. En efecto, con respecto de las actividades de explotación de material de arrastre, se venían generando serias alteraciones en el cauce del río Dagua, en el Valle del Cauca. Al alterarse y afectarse el cauce del río, al igual que sus riberas y lecho, corrían notable peligro las personas, ante la mayor posibilidad de que se produciesen desbordamientos en épocas de creciente. Al respecto considera la Corte que cuando la amenaza o violación del derecho al ambiente implica o conlleva simultáneamente un ataque

directo y concreto a un derecho fundamental, como lo es en el presente asunto el derecho a la vida de los peticionarios, se constituye la acción de tutela en el instrumento idóneo y efectivo de protección de los derechos amenazados. Para la determinación de esa conexidad, es fundamenta el análisis de los hechos en concreto. Allí es donde se pueden observar las circunstancias específicas del caso para apreciar el grado de afectación del derecho fundamental. Al alterarse y afectarse el cauce del río, al igual que sus riberas y lecho, efectivamente se producía un alto nivel de riesgo de las vidas de los ribereños. Con todo, el fallo se encamina a determinar que no es procedente suspender de manera definitiva la explotación de material de arrastre, por cuanto el material que de ella se extrae del río era utilizado para obras de desarrollo del municipio de Buenaventura, esenciales dentro del propósito de crecimiento y mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes de la ciudad y los sectores aledaños, especialmente teniendo en cuenta que es este el principal puerto por el cual se desarrolla el proceso de apertura económica. Por lo tanto, si se suspendiera inmediatamente la explotación, serían más los afectados por la medida, que los beneficiados por ella.

La medida del juez de tutela en dirección al aseguramiento del desarrollo sostenible consistió en adoptar acciones tendientes a que esa explotación se llevase a cabo con el cumplimiento de los requisitos legales y con las medidas que permitieran asegurar la protección y conservación de los cauces, lecho y riberas del río Dagua, y consecuentemente, la defensa de quienes habitan en los sectores aledaños al mismo. En consecuencia, se decidió conceder la solicitud de tutela, en cuanto a la protección de los derechos a la vida y al ambiente, amenazados por las conductas omisivas del INDERENA (en ese tiempo), Regional Pacífico, y la Alcaldía Municipal de Buenaventura, en relación

con la defensa y control del río Dagua, respecto de las actividades de explotación de material de arrastre. Para tales efectos, también se ordenó la creación de un Comité encargado del estudio y elaboración de un Plan de Manejo Integral de la Cuenca del río Dagua, que estaría integrado por la Corporación Autónoma del Valle del Cauca -C.V.C.-, encargada de coordinarlo y conformarlo; el INDERENA -Regional Pacífico (mientras dicha entidad se disolvía y entraba a ser reemplazada en sus funciones y actividades por la C.V.C.) y la Alcaldía Municipal de Buenaventura.

Dicho Comité estaría encargado de elaborar el Plan de Manejo de la cuenca del río Dagua, desde la parte alta, media y baja, incluyendo el manejo integral del ambiente y de los recursos naturales, al igual que la adopción de las medidas correspondientes para efectos de ejercer un control estricto y permanente del uso de las aguas y de la explotación de material de arrastre. Igualmente, se le encomendó la tarea de tomar las medidas necesarias para vigilar el impacto ambiental de dichas actividades, y el cumplimiento y realización de las medidas de control de las explotaciones de material de arrastre.

### 3. CONCLUSIONES

- La concepción de la propiedad, con sus caracteres individualistas bastante más diluidos y sus implicaciones sociales más salientes nos hacen determinar que el desarrollo económico, social y humano, así como los intereses universales son los responsables de la mutación del concepto y del sentido que la sociedad colombiana tiene y asigna a la propiedad privada. Las leyes expedidas a partir de los años treinta, se inscriben bajo el signo de la sociabilidad como lo atestiguan sus textos y la copiosa jurisprudencia que se ha ocupado de las mismas, que remiten incesantemente a las categorías del interés social y de la función social de la propiedad hasta llegar al concepto de la función ecológica de la propiedad el cual tiene gran relevancia en nuestros días, más aun cuando el medio ambiente y los recursos naturales se ven afectados por el inadecuado uso de la propiedad, la falta de políticas ambientales, y la escasa conciencia de los individuos frente a la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible.
- La importancia de la defensa del medio ambiente y el alcance de lo que hoy se entiende por desarrollo sostenible, fue legitimado por la Constitución Política de 1991 al establecer un buen número de normas relacionadas con la protección del ambiente - entre las que se destacan las que consagran los derechos de tercera generación - confirmando una vez más la complementariedad que debe existir entre sociedad y derecho. Es así como al Estado no solo le corresponde planificar el

manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y restauración, sino también prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental imponiendo las sanciones legales y exigiendo la reparación de los daños causados.

- Por otro lado vemos cómo el Derecho de Propiedad, se conserva y garantiza, pero a partir de los postulados constitucionales del interés social y de la función social y ecológica, en este sentido, la afectación legislativa expresa de actividades e importantes ámbitos de la propiedad privada al interés social, ha permitido sustentar medidas expropiatorias tendientes a fortalecer y facilitar programas de desarrollo social y económico, a través de los cuales se han articulado políticas de justicia distributiva. Por su parte, en términos generales, la vinculación intrínseca de la propiedad privada a la función social y ecológica, ha querido subordinar la garantía de la misma a los requerimientos de la producción y la generación de riqueza.
  
- Nuestra Constitución Política ha sido considerada por expertos como una Constitución ecológica. Apreciación con la cual han coincidido constitucionalistas de todo el mundo, particularmente los europeos quienes afirman que es una de las Constituciones más avanzadas en la protección del medio ambiente. Se repite que la principal virtud de la Constitución de 1991 está en el supuesto filosófico del hombre, del ser humano, como centro de la protección del Estado y que por lo tanto el Estado debe colocarse al servicio del hombre y no al contrario. Por lo tanto, es deber del Estado garantizar y de proteger la diversidad e integridad del ambiente, de

conservar las áreas de importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines tal como lo señala la constitución.

- El medio ambiente por su lado, como derecho constitucional fundamental, le da al Estado facultades de intervención en la comunidad civil, así se conviertan en factor limitante de las libertades individuales, de las libertades económicas, de la libertad de empresa, de las libertades de tránsito y otras libertades consagradas constitucionalmente. Como se anotó, dentro de la filosofía del Estado social de derecho, el constituyente le da a la propiedad privada una función social y una función ecológica que no había previsto el constituyente de 1936. La función ecológica de la propiedad privada implica necesariamente una restricción de los derechos de uso y dominio que conlleva necesariamente una limitación de este derecho frente a la prevalencia del derecho a una mejor calidad de vida. Consagrada la libertad económica en el Estado colombiano, esta libertad no es absoluta, como la determina el artículo 333 de la Carta que delega en el Legislador la facultad de delimitar el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.
  
- Claro está que no solamente se debe pensar en beneficio de la nación, o mirarlo desde un punto individualista, sino de lo contrario se debe tener en cuenta que vivimos en un mundo en el cual, cualquier actividad humana que no tenga en cuenta las incidencias ambientales que puede ocasionar el inadecuado uso de la propiedad influye al final de cuentas en todos y cada uno de los estados soberanos, los cuales

con grandes esfuerzos e invaluables aportes se han reunido en múltiples ocasiones con el propósito de cooperar y desarrollar principios, elementos, limitaciones, deberes y obligaciones, en pro del medio ambiente desarrollando así invaluables principios universales, que fundamentan la protección y conservación del medio ambiente, como la prevención, la reducción y el control de la contaminación y el detrimento de los recursos de la naturaleza, encaminados a conseguir un desarrollo sostenible como pilares protectores del medio ambiente así como del ecosistema. Claro está que no solo son los Estados quienes tienen esta ardua tarea, sino también los individuos mediante la actividad humana -entendida en un sentido amplio- mediante la cual se debe aceptar las limitaciones que sean necesarias para prevenir, reducir y controlar la contaminación, e intentar que el desarrollo de las naciones sea sostenible.

- Dichas limitaciones que en Colombia se le imponen a la propiedad privada en tanto que es un elemento en función y cuidado del medio ambiente son variadas y revisten formas distintas, y solo se pueden extraer del caso concreto; así, van desde la simple imposición de obligaciones de dar, hacer o no hacer, pasando por la creación de entidades dedicadas al cumplimiento de la política ambiental, hasta las limitaciones que se configuran cuando la administración ambiental descuida su labor y pone en serios aprietos los derechos de propiedad de los ciudadanos y sus propias personas. Por lo tanto, el estudio de precedentes de casos en que se impuso una limitación específica es una excusa para demostrar su amplitud y variabilidad; con todo, sirve esa excusa para definir a la función ecológica de la propiedad como

el deber que tienen los propietarios particulares de observar en su actividad el estricto y fiel cumplimiento de las normas y limitaciones que les impone la política ambiental local y las necesidades ambientales locales.

- Surgen finalmente varios interrogantes y discusiones con respecto a la función ecológica de la propiedad como lo es incertidumbre frente a si solamente se puede determinar como una carga para el titular del derecho o también para quien no lo sea, ya que el velar por un ambiente sano no es tarea única de los Estados, sino que a mi juicio corresponde a todos y a cada uno de los individuos y habitantes independientemente si se es o no titular de este tipo de derechos. Por otro lado se abre la discusión respecto a considerar si la función ecológica es única y exclusivamente dirigida a la propiedad privada o si esta también está dirigida a otros tipos de propiedad.
  
- Así mismo me queda la inquietud, claro esta, sin menospreciar la ardua tarea jurisprudencial, normativa y doctrinaria en el intento de desarrollar el concepto y noción de la función ecológica, si, en realidad este tipo de fuentes son realmente eficaces y eficiente frente a las realidad colombiana y de otras naciones, teniendo en cuenta que hace falta la creación y desarrollo de programas educacionales que permitan crear una conciencia ciudadana de protección al medio ambiente y la importancia de velar por un derecho a un ambiente sano; sin necesidad de incurrir en reglamentaciones, estudios doctrinarios y jurisprudenciales que a pesar de su importancia, por lo general no suelen estar al alcance de todos.



## **BIBLIOGRAFÍA**

BALLÉN, Rafael. Constitución Política de Colombia. Antecedentes, comentarios y jurisprudencia, 2 ed. Bogotá: Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1995.

BROTONS, Antonio Remiro. Derecho Internacional. Madrid: McGraw – Hill, 1997.

DÍAZ, Pedro Agustín. La Constitución Política Colombiana 1991. Proceso, estructuras y contexto. Bogotá: Temis, 1993.

GIAMMATTEI AVILES, Jorge Antonio. Los Derechos Fundamentales, la Corte Centroamericana de Justicia y la Protección del medio Ambiente. En: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Konrad- Adenauer Stiftung A.C., Montevideo, 2001.

GIL VILLEGAS, Johanna Maribel. Tutela de Derechos Fundamentales derivados del Derecho a la Vida. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez, 1997.

HAMBIDGE, Gove. Dynamics of Development. New York: Frederick A. Praeger, 1994.

HERRERA BERNAL, Maria Ximena. Eficacia de los derechos fundamentales en el ámbito privado, y acción de tutela contra particulares, análisis y evolución. Bogotá: Uniandes, 1995.

HURRELL, Andrew. The International Politics of the Environment: actors, interests and institutions. New York: Oxford Clarendon Press, 1992.

MACIAS GÓMEZ, Luis Fernando. Introducción al Derecho Ambiental. 1ª ed. Bogotá: Legis Editores S.A., 1998.

MAZEAUD, Henry; MAZEAUD, Léon y MAZEAUD Jean. Lecciones de Derecho Civil, Derechos Reales Principales: el derecho de propiedad y sus desmembraciones. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América, 1978.

NARANJO MESA, Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones Políticas. 7ª Ed. Bogotá: Temis, 1997

OST, Françoise. Derecho, Tecnología, Medio Ambiente: un desafío para las grandes dicotomías de la racionalidad occidental. En: Revista de Derecho Público, (Uniandes), Bogota, Vol. VI, (Jun. 1996); p. 28

PADILLA HERNÁNDEZ, Eduardo. Tratado de Derecho Ambiental: Comentarios, Jurisprudencia, Doctrina, Legislación. Bogotá: Librería del Profesional, 1999.

PERÉZ, Escobar Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano. 5ª Ed. Bogotá: Temis, 1997

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 2811 de 1974, “Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 599 de 2000, (Julio 24) “Por la cual se expide el Código Penal”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 9ª de 1989, (Enero 11)  
“Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 3ª de 1991, (Enero 5)  
“Por la cual se crea el Sistema Nacional de vivienda de Interés Social, se establece el subsidio de vivienda, se reforma el Instituto de Crédito, ICT y se dictan otras disposiciones”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 99 de 1993, (Diciembre 22)  
“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, se organiza el Sistema Nacional Ambiental –SINA- y se dictan otras disposiciones”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 128 de 1994, (Febrero 23)  
“Por la cual se expide la ley orgánica de las Áreas Metropolitanas”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de República. Ley 152 de 1994, (Julio 15)  
“Por la cual se establece la Ley orgánica del Plan de desarrollo”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 162 de 1994 (Agosto 30) y ley 165 de 1995 (Noviembre 9)  
“Por las cuales se aprueba el Convenio de Diversidad Biológica, hecho en Río de Janeiro el 5 de Junio de 1992”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 257 de 1996, (Enero 15) “Por medio de la cual se aprueba el Convenio Internacional de Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Causados por la Contaminación de Hidrocarburos”, suscrito en Bruselas el 18 de diciembre de 1971 y su Protocolo Modificatorio del 19 de noviembre de 1976.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 388 de 1997, (Julio 18), “Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Constitución Política de 1991.

RODAS MONSALVE, Julio César. La función simbólica de los delitos ambientales en el Código Penal Colombiano. En: Revista de Derecho Público, (Uniandes), Bogotá D.C., Vol. V, (Nov. 1994); p. 149-154.

SATIZABAL PARRA, Camilo; SATIZABAL, Jaime y SATIZABAL, Maria Luz. (Compiladores) Código Nacional de Recursos Naturales, Legislación ecológica, Jurisprudencia Corte Constitucional, Código Penal- delitos contra el Medio Ambiente. 4ª ed. Bogotá: Doctrina y ley Ltda., 2002.

TORRENTE BAYONA, César y ACOSTA IRREÑO, Oscar David (Compiladores) Marco Jurídico del Derecho Ambiental en Colombia. Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá, 1996.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil: Derechos Reales, 8ª ed. Bogotá: Temis, 1990.

ZAPATA LUGO, José Vicente. Desarrollo Sostenible: Marco para la Ley Internacional sobre el Medio Ambiente: Legislación y lineamientos Internacionales. Bogotá: Librería del Profesional, 1997.

ZARATE YEPES, Carlos Alberto et al. Derecho y Medio Ambiente. Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural Penca de Sábila, Fescol-CEREC, 1992.

### **SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Año: 1992

Sentencia T-411/92

Sentencia T-415/92

Sentencia T-428/92

Sentencia T-437/92

Sentencia T-451/92

Sentencia T-528/92

Sentencia T-536/92.

Año: 1993

Sentencia C-530/93

Sentencia T-028/93

Sentencia T-092/93

Sentencia T-163/93

Sentencia T-229/93

Sentencia T-231/93

Sentencia T-251/93

Sentencia T-254/93

Sentencia T-308/93

Sentencia T-366/93

Sentencia T-444/93

Sentencia T-471/93

Sentencia T-579/93

Año: 1994

Sentencia C-013/94

Sentencia C-059/94

Sentencia C-071/94

Sentencia C-176/94

Sentencia C-375/94

Sentencia C-423/94

Sentencia C-519/94

Sentencia C-526/94

Sentencia T-014/94

Sentencia T-025/94

Sentencia T-028/94

Sentencia T-126/94

Sentencia T-154/94

Sentencia T-171/94

Sentencia T-185/94

Sentencia T-206/94

Sentencia T-219/94

Sentencia T-243/94

Sentencia T-244/94

Sentencia T-262/94

Sentencia T-361/94

Sentencia T-469/94

Sentencia T-482/94

Sentencia T-500/94

Sentencia C-528/94

Año: 1995

Sentencia C-305/95

Sentencia C-328/95

Sentencia C-593/95

Sentencia T-004/95

Sentencia T-062/95

Sentencia T-125/95

Sentencia T-196/95

Sentencia T-213/95

Sentencia T-220/95

Sentencia T-226/95

Sentencia T-284/95

Sentencia T-357/95

Sentencia T-379/95

Sentencia T-621/95

Sentencia T-622/95

Año: 1996

Sentencia C-359/96

Sentencia C-377/96

Sentencia C-495/96

Sentencia C-534/96

Sentencia C-535/96

Sentencia T-087/96

Sentencia T-257/96

Sentencia T-462/96

Año: 1997

Sentencia C-145/97

Sentencia C-428/97

Sentencia T-071/97

Sentencia T-095/97

Sentencia T-394/97

Sentencia SU-442/97

Año: 1998

Sentencia T-214/98

Sentencia T-244/98

Sentencia T-248/98

Sentencia T-453/98

Sentencia T-524/98

Sentencia T-703/98

Año: 1999

Sentencia C-595/99

Sentencia T-046/99

Sentencia T-123/99

Sentencia T-863A/99

Año: 2000

Sentencia C-426/00

Sentencia C-431/00

Sentencia C-794/00

Sentencia C-1340/00

Sentencia C-1647/00

Sentencia C-1710/00

Sentencia T-550/00

Sentencia T-975/00

Sentencia T-1527/00

Año: 2001

Sentencia C-671/01

Sentencia C-1096/01

Sentencia T-071/01