

PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL AMBIENTE COMO MEDIO PARA GARANTIZAR EL DESARROLLO SOSTENIBLE¹

Sara Montoya Estrada²

Joaquín Fernando Pérez Niebles³

Dania Alejandra Romero Sepúlveda⁴

Resumen

Este artículo nace de la inquietud de los autores por la constante amenaza que viven los recursos naturales en el territorio colombiano. Su objetivo es determinar cómo la protección del derecho humano de preservación y restauración del ambiente es el medio idóneo para garantizar el derecho humano al desarrollo sostenible. Este análisis se realizó mediante una revisión documental de fuentes como la Constitución, los tratados internacionales, la jurisprudencia, las leyes, los decretos y los informes de entidades nacionales e internacionales. Durante el desarrollo del presente artículo, se evidenció que los diversos mecanismos adoptados para garantizar la preservación y restauración del ambiente no cuentan con la suficiente eficacia para alcanzar el cumplimiento de los objetivos de desarrollo sostenible establecidos en La Agenda 2030, y adoptados por el Estado colombiano.

Palabras clave: ambiente; degradación; derechos humanos; desarrollo sostenible; preservación y restauración

Abstract

This article stems from the researchers' concern restlessness by the constant threat to the natural resources in the Colombian territory. For this reason, the objective of the research was to determine how the protection of the human right to environmental preservation and

¹ Artículo de revisión documental para optar por el título de abogado de la Universidad Católica Luis Amigó (UCLA). Asesora: Ana María Roldán Villa.

² Sara Montoya Estrada, estudiante de Derecho de la Universidad Católica Luis Amigó, sara.montoyast@amigo.edu.co

³ Joaquín Fernando Pérez Niebles, estudiante de Derecho de la Universidad Católica Luis Amigó, joaquin.perezni@amigo.edu.co

⁴ Dania Alejandra Romero Sepúlveda, estudiante de Derecho de la Universidad Católica Luis Amigó, dania.romerose@amigo.edu.co

restoration is the ideal means to guarantee the human right to sustainable development. This analysis was carried out through a documentary review of sources such as the Constitution, international treaties, jurisprudence, laws, decrees and reports. During this article development, it became clear that the different mechanisms adopted to guarantee the preservation and restoration of the environment are not sufficiently effective to achieve the sustainable development objectives established in 2030 Agenda, and adopted by the Colombian State.

Keywords: degradation; environment; human rights; preservation and restoration; sustainable development

Introducción

Colombia se encuentra entre las 12 naciones más mega diversas del planeta. Ocupa el segundo lugar en biodiversidad y es un país privilegiado por sus riquezas naturales, y por la gran cantidad de especies de flora y fauna que se registran anualmente en los ecosistemas. No obstante estos reconocimientos y la belleza medioambiental del país, los ecosistemas en Colombia sufren diversos atropellos debidos a varios factores entre los cuales se pueden destacar: la negligencia que se presenta entre los gobernantes, quienes deben velar por la protección del ambiente; los particulares, quienes ejercen actos de explotación ilegal de recursos sin control alguno para obtener ganancias y beneficios adicionales; y los grupos armados al margen de la ley quienes explotan los recursos para su financiación.

Entre las principales actividades económicas ejercidas por particulares que afectan negativamente al ambiente se destacan la ganadería extensiva y la deforestación. También las fuentes hídricas resultan enormemente afectadas por causa de actividades como la minería, que si bien aporta económicamente al país, causa un gran impacto medioambiental. Por su parte, los grupos armados al margen de la ley financian sus actividades ilícitas con la minería ilegal y la deforestación para siembra de cultivos ilícitos, lo que también ha generado una afectación grave a los ecosistemas de nuestro país.

Dentro del marco de los principios sobre los derechos humanos (DDHH) y el medio ambiente de las Naciones Unidas, es una obligación de los Estados el garantizar un medio ambiente sano y limpio para sus habitantes, en el cual no haya riesgos y se tenga como fin

proteger y garantizar los derechos humanos derivados de esta preservación. Knox (2018) sostiene que:

Un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible se entiende como aquel en el cual los ecosistemas y la diversidad biológica existente hacen posible el adecuado disfrute de los derechos humanos, encontrando un balance en el que sean posibles asegurar la salud física y mental de las personas (p.1).

Adicionalmente, es una obligación y un principio de los Estados cumplir a cabalidad con sus obligaciones en materia de derechos humanos, incluyendo en estos la preservación del ambiente por parte de las generaciones del presente, derecho mediante el cual se hace posible garantizar el desarrollo sostenible para las generaciones futuras.

El objetivo de este artículo, es determinar cómo la protección del derecho humano de preservación y restauración del ambiente es el medio idóneo para garantizar el derecho humano al desarrollo sostenible.

Este artículo es importante porque ayuda a generar una conciencia ecológica partiendo de que la protección del ambiente es responsabilidad de todos y velar por la preservación y la restauración medioambiental es el fundamento para asegurar la sostenibilidad en las actividades de explotación de los recursos, entendiendo que el mal manejo de los mismos es un problema que afecta a todos como colectividad, y que cualquier habitante del país tiene el derecho y el deber de salvaguardar y demandar la protección y reparación del daño ambiental.

En la primera parte del artículo se exponen los conceptos de los derechos de preservación y restauración del ambiente y de desarrollo sostenible. En la segunda parte se identifican las vulneraciones al derecho de preservación y restauración del ambiente, y cómo estas afectan el desarrollo sostenible, y, en la tercera parte, se abordan algunos mecanismos de protección ambiental establecidos en Colombia.

Metodología.

El presente trabajo de investigación se desarrolla bajo la metodología cualitativa de tipo documental con enfoque hermenéutico, puesto que se busca recopilar e interpretar la información obtenida de la revisión de las normas colombianas en materia ambiental, especialmente, las que traten el derecho humano de la preservación y restauración del medio ambiente y el derecho humano al desarrollo sostenible en los últimos 30 años. La hermenéutica es la forma en que se interpretan los textos; va más allá de las palabras o el enunciado. Es decir, es un transponer de sentidos sutiles para descubrir un sentido auténtico (Beuchot, 2000, s.p).

La búsqueda de información se realizó en diferentes bases de datos y en las páginas oficiales de organizaciones internacionales y entidades públicas nacionales. Los datos obtenidos se sistematizaron a través de una matriz de elaboración propia, y se clasificaron por cada uno de los objetivos propuestos, los cuales son: describir los Derechos Humanos de preservación y restauración del medio ambiente y de desarrollo sostenible; identificar vulneraciones al derecho de preservación y restauración del medio ambiente, y cómo estas afectan el derecho al desarrollo sostenible; y finalmente, analizar los mecanismos vigentes en Colombia para la prevención y sanción de las conductas atentatorias contra el derecho a la preservación y restauración del medio ambiente.

Derechos humanos de preservación y restauración del ambiente y de desarrollo sostenible

DDHH de preservación y restauración del ambiente

El ordenamiento jurídico colombiano desarrolla el derecho de preservación y restauración del medio ambiente como un derecho colectivo. Históricamente, los derechos colectivos fueron reconocidos internacionalmente con posterioridad al reconocimiento de los derechos de primera generación (civiles y políticos), y los de segunda generación (sociales, económicos y culturales), por esto, hacen parte de los llamados derechos de tercera generación. Según Uribe (2014) el concepto de derecho colectivo,

Se diferenciaría de los derechos individuales en la medida en que su titular es un grupo de personas en lugar de una sola. Por lo tanto, un individuo puede llegar a ser el titular de un derecho colectivo si y sólo si pertenece a un

conjunto diferenciado de personas como, por ejemplo, los ciudadanos de un determinado país, las mujeres, los discapacitados, los musulmanes, etc (p.14).

La Carta Política en su artículo 80 estipula que en cabeza del Estado colombiano está la obligación de preservar, conservar, prevenir y también de restaurar el medio ambiente y los recursos naturales de las contingencias que puedan producirse en el territorio, y, especialmente, de las actividades extractivas. Por esto, es de vital importancia establecer todas las medidas necesarias para prevenir sucesos que puedan generar daños a la naturaleza, así como exigir rigurosamente a los diferentes actores sociales y comerciales su cumplimiento y, de ser necesario, la modificación de las medidas existentes, con el fin de garantizar íntegramente la salvaguarda de los ecosistemas y de los habitantes que pueden verse afectados por ello.

La normativa colombiana establece que el Estado no es el único responsable de proteger y velar por la integridad y la diversidad ambiental. Esta también es una obligación conjunta de las comunidades, el sector privado y las ONG, establecida en la ley 99 de 1993, por medio de la cual se crea además el Ministerio del Medio Ambiente y se fundamenta la política ambiental, desarrollando diferentes principios que deben seguir en pro de la prevención, la precaución y el desarrollo sostenible. (Congreso de la República, 1993, art.1)

Roth (2007) define la política ambiental “como el conjunto de las relaciones y la evolución de éstas en el transcurso del tiempo- entre las instituciones estatales y los recursos y las condiciones naturales” (p.174). En Colombia, la política ambiental comienza a desarrollarse con el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, el cual fue desarrollado mediante el decreto ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, y trajo consigo un gran avance para la legislación ambiental en el país. Este decreto establece en su artículo 2 numeral 1 que:

Fundado en el principio de que el ambiente es patrimonio común de la humanidad y necesario para la supervivencia y el desarrollo económico y social de los pueblos, este Código tiene por objeto:

1. Lograr la preservación y restauración del ambiente y la conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables,

según criterios de equidad que aseguren el desarrollo armónico del hombre y de dichos recursos, la disponibilidad permanente de estos y la máxima participación social, para beneficio de la salud y el bienestar de los presentes y futuros habitantes del territorio nacional (Presidencia de la República de Colombia, 1974, art. 2).

Lo anterior demuestra que el derecho de preservación y restauración del ambiente ha sido pilar fundamental para el desarrollo de la política ambiental colombiana desde sus inicios. De igual manera, el citado artículo hace una estrecha relación entre el derecho de preservación y restauración del ambiente, y el derecho al desarrollo sostenible. Dicha relación consiste en que el primero se configura como uno de los medios, y entre ellos, el más adecuado para garantizar el segundo.

Los derechos humanos se tornan fundamentales, inalienables e inherentes a la dignidad de la persona, estos son el fundamento de toda sociedad civilizada. El concepto de dignidad humana es definido por Sommer y Valcarce (2017) como “una cualidad esencial del ser humano, un atributo universal común a todos, del cual no se puede desprender por cuanto aquella cualidad permite diferenciarlo de lo no humano” (p.1).

El derecho de preservación y restauración del medio ambiente se establece como un elemento transversal y esencial en el ordenamiento constitucional colombiano, este derecho es importante ya que recae sobre los seres humanos que habitan el planeta y su necesidad de contar con un ambiente sano para llevar una vida en condiciones de bienestar y dignidad.

Relación entre derechos de preservación y restauración del ambiente y dignidad humana

A continuación, se plasmarán algunos conceptos jurisprudenciales y doctrinales desarrollados sobre el derecho de preservación y restauración del ambiente con relación a la dignidad humana:

La sentencia T-415/92, con ponencia del magistrado Ciro Angarita Barón, manifiesta que:

El derecho al medio ambiente y, en general, los derechos de la llamada tercera generación, han sido concebidos como un conjunto de condiciones básicas que rodean al hombre, que circundan su vida como miembro de la comunidad y que le permiten su supervivencia biológica e individual, además de su desempeño normal y desarrollo integral en el medio social. De esta manera deben entenderse como fundamentales para la supervivencia de la especie humana (Corte Constitucional de Colombia, 1992, p. 1).

De lo anterior se puede concluir que el derecho al ambiente sano está íntimamente relacionado con la persona humana, y por lo tanto con su dignidad. Además de esto, es importante recalcar que la Corte Constitucional ha tenido un papel protagónico en lo referente a la protección ambiental en Colombia, y le ha dado el estatus de derecho fundamental a gozar de un ambiente sano.

Afanador (2002) sostiene que la protección del ambiente es un derecho humano porque tiene implicaciones en la vida de los habitantes del planeta tierra, y además de esto, por su incorporación en la legislación nacional e internacional (p.1).

El magistrado ponente Alejandro Martínez en la sentencia T-411/92 formula los argumentos que propiciarán un profundo debate ambiental, debido a que en dicha sentencia se afirma que la protección del ambiente surge a partir del ser humano, su dignidad y desarrollo vital (Corte Constitucional de Colombia, 1992b).

Lo anterior se puede complementar con las palabras de Pele (2015) quien establece que la dignidad humana “suele ser definida actualmente de dos formas complementarias: primero como valor de todos los seres humanos, y segundo, como el fundamento de los derechos fundamentales” (p.2). En cuanto a la primera definición, se entiende la dignidad humana como una cualidad inherente a la persona humana. Con base en la segunda definición, la dignidad humana se constituye como la razón de ser de los derechos humanos, y además es la justificación para la protección de los mismos.

Derecho humano al desarrollo sostenible

Con el pasar de los años los diferentes Estados han evidenciado que la especie humana está agotando los recursos naturales a un ritmo acelerado y depredador, por lo que han realizado esfuerzos mundiales para mitigar esta situación. En virtud de estos esfuerzos, nace el concepto de desarrollo sostenible, el cual se constituye como los lineamientos a seguir para hacerle frente a la crisis climática que atraviesa el planeta tierra.

Para Gro Harlem Brundtland (1987) en su informe “El desarrollo sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades” (p.59).

El término desarrollo sostenible se dio a conocer a finales del siglo XX, trayendo consigo un proyecto innovador a nivel mundial, que pretende mejorar la calidad de vida de la sociedad. Uno de sus precedentes históricos más importantes, es el informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNMD, 1983), promulgado el 19 de noviembre de 1983, y del cual hoy en día se desprenden convenios, tratados y leyes alrededor del mundo. En él, se estructura el proceso de seguimiento para monitorear el medio ambiente, y se evalúan las medidas que se estaban tomando hasta ese momento con el fin de evaluar su eficacia. La finalidad de dicho informe es hacer responsables, a los diferentes Estados, por la problemática ambiental, y busca crear conciencia en la sociedad sobre el futuro, que permitan tomar decisiones correctas y adoptar medidas exitosas.

Los derechos humanos y el desarrollo sostenible van de la mano. El plan de gestión de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (s.f) evidencia que, teniendo acceso a una seguridad social básica, diferentes oportunidades laborales o académicas, vivienda digna y un medio ambiente sano, se contribuye a un mejor desarrollo social. No obstante, el crecimiento industrial y los daños ambientales no permiten que se establezca una sostenibilidad en las actividades económicas (ODS, 2015).

La Agenda 2030 nace ante el evidente fracaso en el logro de los objetivos de desarrollo del milenio, la cual fue una declaración efectuada por 189 países, auspiciada por las Naciones Unidas y en términos generales, su finalidad era incrementar los esfuerzos a nivel mundial para reducir la pobreza y todas sus implicaciones (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2015, s.p).

Según el informe de Desarrollo Sostenible de la Universidad de Cambridge (2021) sobre las metas del desarrollo sostenible, “Colombia está ubicada en el puesto 68 dentro de 165 Estados, en el cumplimiento de los 17 objetivos” (p.10).

El Consejo Nacional de Política Económica y Social de Colombia, en cooperación con el Departamento Nacional de Planeación (DNP), crearon la figura de Política Nacional de Edificaciones Sostenibles, la cual está enfocada en fomentar la construcción de edificaciones que cumplan lo planteado sobre sostenibilidad para el año 2025, con una inversión de 579 millones entre el 2018 y el 2025.

El 09 de junio de 2015 se expidió la ley 1753 de 2015, la cual dictó el Plan Nacional de Desarrollo para el período 2014-2018 “todos por un nuevo país”, cuyo objetivo fue la existencia de una armonía entre los derechos fundamentales y las estrategias que se implementarían por los gobernantes a futuro, con el fin de mejorar un desarrollo sostenible.

La declaración de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) sobre crecimiento verde realizada el 25 de junio 2009 define el concepto de crecimiento verde de la siguiente manera (OCDE, 2009):

Crecimiento verde significa fomentar el crecimiento y el desarrollo económicos y al mismo tiempo asegurar que los bienes naturales continúen proporcionando los recursos y los servicios ambientales de los cuales depende nuestro bienestar. Para lograrlo, debe catalizar inversión e innovación que apuntalen el crecimiento sostenido y abran paso a nuevas oportunidades económicas (p.6).

El Estado colombiano, en virtud de su pertenencia a la OCDE, adoptó a través de la ley 1753 de 2015, un enfoque de crecimiento verde, siendo este fundamental para el desarrollo socioeconómico del país.

El Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 (PND, 2018) Pacto por Colombia, aborda los 17 objetivos de desarrollo sostenible planteados en La Agenda 2030. Dentro del Plan Nacional de Desarrollo cabe resaltar el apartado llamado “Biodiversidad y riqueza natural: activos estratégicos de la nación” el cual, plantea las acciones estratégicas que se deben

adoptar en el territorio nacional para impulsar la conservación de la biodiversidad y su uso sostenible (p. 9-11).

Cada país maneja diferentes tipos de herramientas para lograr el desarrollo sostenible. En la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (CMNU, 2012) se afirma que un medio idóneo para lograr la erradicación de la pobreza es la economía verde. Los Estados parte deben cumplir con unos parámetros: compatibilidad con el derecho internacional, motivar un crecimiento económico a través de técnicas innovadoras, diferentes beneficios, e igualdad para todos; brindar una mejor calidad de vida a las comunidades más afectadas, mejores planes para el consumo y la sostenibilidad. Se debe realizar evaluaciones constantes para obtener la información necesaria sobre si las medidas tomadas están cumpliendo con lo requerido, o, por el contrario, hay que implementar unas nuevas (p. 20).

Cardona (2016) hace alusión al equilibrio que debe existir entre el hombre y la naturaleza, para que exista una armonía entre ellos; es tarea de los particulares y del Estado velar por su protección, ya que todos nos beneficiamos de ella. Pero lo que se evidencia hoy en día es que las personas privilegian su beneficio económico y desechan las medidas de protección ambiental necesarias para vivir en armonía con la naturaleza, de allí nace la importancia de una debida implementación normativa (p.10).

Con el paso de los años, el hombre ha venido alterando el equilibrio ambiental, destruyendo bosques, contaminando los ríos, extinguiendo especies, entre otros, ya que al parecer las medidas que se ha venido tomando no cumplen con lo requerido, razón por la cual el futuro cada día es más incierto.

La Organización de las Naciones Unidas aprobó La Agenda 2030 sobre el desarrollo sostenible en el año 2015, en ella se establecen 17 objetivos de desarrollo sostenible (ODS, 2015) cuya finalidad es encontrar un equilibrio entre la sostenibilidad ambiental, social y económica para una transformación a nivel mundial. Los objetivos dentro de La Agenda 2030 (ONU, 2015) más relevantes para el desarrollo de esta investigación son:

Objetivo #1 Fin de la pobreza: Erradicar la pobreza en todas sus formas sigue siendo uno de los principales desafíos que enfrenta la humanidad.

Objetivo #6 Agua limpia y saneamiento: Con el fin de garantizar el acceso universal al agua potable segura y asequible para todos en 2030, es necesario realizar inversiones adecuadas en infraestructura, proporcionar instalaciones sanitarias y fomentar prácticas de higiene.

Objetivo #7 Energía asequible y no contaminante: Expandir la infraestructura y mejorar la tecnología para contar con energía limpia en todos los países en desarrollo, es un objetivo crucial que puede estimular el crecimiento y a la vez ayudar al medio ambiente.

El Objetivo #11 Ciudades y comunidades sostenibles: Mejorar la seguridad y la sostenibilidad de las ciudades implica garantizar el acceso a viviendas seguras y asequibles y el mejoramiento de los asentamientos marginales.

Objetivo #13 Acción por el clima: No hay país en el mundo que no haya experimentado los dramáticos efectos del cambio climático. Las emisiones de gases de efecto invernadero continúan aumentando y hoy son un 50% superior al nivel de 1990.

Objetivo #14 Vida submarina: Los Objetivos de Desarrollo Sostenible generan un marco para ordenar y proteger de manera sostenible los ecosistemas marinos y costeros de la contaminación terrestre, así como para abordar los impactos de la acidificación de los océanos.

Objetivo #15 Vida de ecosistemas terrestres: La vida humana depende de la tierra tanto como del océano para su sustento y subsistencia. La flora provee el 80% de la alimentación humana y la agricultura representa un recurso económico y un medio de desarrollo importante (s.p).

Para el año 2030 es necesario tener un conocimiento global sobre el desarrollo sostenible y lo importante que es el equilibrio con la naturaleza, promoviendo estilos de vida que no sean tan agresivos con el entorno y el adecuado uso de los recursos naturales, con el fin de que el hombre pueda seguir viviendo en condiciones dignas, porque, de lo contrario, no podrían satisfacer sus necesidades básicas ni las de las generaciones futuras, a causa de su

depredación excesiva sobre los recursos naturales. Así mismo, se considera que para que se logre una adecuada implementación y cumplimiento de los objetivos del desarrollo sostenible es necesario que haya voluntad de hacerlo por parte de los actores estatales y sociales de todas las naciones.

Según Ebel y Kissmann (2010) la otra cara del concepto de desarrollo sostenible es que, en la actualidad las grandes empresas declaran que sus actividades económicas son “sostenibles”, todo porque estas tienen una mejor acogida en la sociedad. Incluso la frase “desarrollo sostenible” es contradictoria, ya que la palabra desarrollo representa algo más dinámico y la palabra sostenible es más estática. Un ejemplo de sostenibilidad sería: la tala de un árbol, y a su vez una reforestación inmediata del mismo; para no afectar el equilibrio natural. Pero esto es solo una fantasía, ya que hoy en día es más lo que el ser humano destruye que lo que en realidad protege (p. 69-79).

Ebel y Kissmann (2010) señalan que es un misterio si realmente las acciones que se están tomando hoy en día para manejar la situación, rendirán frutos a futuro para las siguientes generaciones, ya que hoy en día se habla de un desarrollo, pero se desconoce si será o no sostenible, y si en realidad será un beneficio común o si solo será un beneficio individual (p. 69-79).

Es posible que la humanidad no tenga futuro si no se hacen cambios drásticos en los estilos de vida actuales. Pero hoy en día se observa que a muy pocas personas les importa en realidad el futuro que se le pueda dejar a las siguientes generaciones. Se enfocan tanto en que la tecnología al final tendrá las mejores soluciones, y se olvidan de que la verdadera solución es volver a reconectarse con la naturaleza y trabajar en armonía con ella.

Vulneraciones al derecho de preservación y restauración del ambiente y afectación al desarrollo sostenible

Los conflictos medioambientales, en términos generales, podrían considerarse como netamente económicos e individualistas, no hay una visión colectiva sobre el aprovechamiento de los recursos y se prioriza el consumo masivo, donde la prioridad es el provecho económico y el beneficio personal.

A medida que crecen los intereses económicos de diversos sectores, se agrandan también las disputas por los territorios naturales que podrían llegar a explotar para alcanzar estos fines. Entre estos sectores pueden encontrarse ganaderos, mineroenergéticos, industriales, textiles, agroindustriales. Dentro de dichas disputas la presencia de la autoridad ambiental es casi pasiva, o en un escenario más grave, se encuentran del lado de los intereses económicos de alguno de los sectores mencionados. Un ejemplo de lo anterior es la investigación realizada por Noticias Caracol en el año 2019, donde se denuncian casos de corrupción dentro de las Corporaciones Autónomas Regionales, dentro de los cuales se puede resaltar el caso en el que “la Procuraduría descubrió la presunta adulteración de 1.233 salvoconductos en línea para permitirles, a particulares, el transporte de recursos renovables, en este caso, de madera” Noticias Caracol (2019, s.p).

Lo anterior, va ligado a las acciones tomadas por parte del Estado colombiano, y la eficacia de estas para hacer frente a dichos conflictos ambientales. En el presente trabajo se abarcarán dos de las problemáticas con mayor incidencia en el territorio colombiano: la minería y la deforestación.

Minería

El Ministerio de Minas y Energía (2015) define la minería como

Ciencia, técnicas y actividades que tienen que ver con el descubrimiento y la explotación de yacimientos minerales. Estrictamente hablando, el término se relaciona con los trabajos subterráneos encaminados al arranque y al tratamiento de una mena o la roca asociada.

En la práctica, el término incluye las operaciones a cielo abierto, canteras, dragado aluvial y operaciones combinadas que incluyen el tratamiento y la transformación bajo tierra o en superficie (p.109).

En el ámbito de la actividad minera formal, las empresas deben garantizar unos resultados de protección de los intereses públicos, dentro de los cuales se pueden resaltar los recursos naturales renovables y no renovables, medio ambiente sano y respeto a las comunidades.

Por su parte, el Ministerio de Minas y Energía (2015) define la minería ilegal como aquella “desarrollada sin estar inscrita en el Registro Minero Nacional y, por lo tanto, sin título minero. Es la minería desarrollada de manera artesanal e informal, al margen de la ley” (p.109). La explotación ilícita de recursos minerales no contempla un respeto sobre los intereses públicos anteriormente resaltados ya que usurpa la propiedad del Estado sobre los bienes de la Nación, afecta gravemente fauna, flora, fuentes hídricas, aire, y suelo. Ocasiona problemas de salud pública, desplazamientos internos, y entre otros problemas de carácter social (Contraloría General de la República, 2013, p.3).

De acuerdo con la información obtenida, el censo más reciente sobre explotación minera fue realizado por el Ministerio de Minas y Energía en el año 2010 – 2011, arrojando las siguientes cifras a cerca de la explotación ilícita de recursos minerales

UNIDADES DE PRODUCCIÓN MINERA CENSADAS



Figura 1. Censo de explotación minera 2010 – 2011

Fuente: Ministerio de Minas y Energía (2012, p.12)

La anterior gráfica demuestra que la actividad minera en Colombia, en su gran mayoría, se realiza bajo la ilegalidad, lo que constituye uno de los principales problemas ambientales ya que no se realiza un control adecuado sobre las medidas para la protección de los intereses públicos como los recursos renovables, no renovables, el ambiente y la sociedad.

Lo anterior ha generado que se creen estrategias para la erradicación de la minería ilegal, entre otras, a partir de la creación de Brigadas contra la Minería Ilegal del Ejército Nacional, las cuales nacen a partir de la necesidad de:

Reforzar y fortalecer la estrategia contra la minería ilegal y criminal, que sigue afectando seriamente varios ecosistemas del país por el uso indiscriminado de químicos para extraer minerales, la exploración y explotación de minerales ejercida sin el cumplimiento de los requisitos de ley se ha convertido en una de las principales fuentes de financiamiento de los grupos armados ilegales y las organizaciones criminales (Ejército Nacional, 2015).

Minería ilegal y desarrollo sostenible

La Corte Constitucional en la sentencia T-445 de 2016 amplió un poco más el concepto de desarrollo sostenible, y expresa que se desprenden de este cuatro elementos esenciales: el primero, es la necesidad de salvaguardar los recursos naturales en pro del beneficio de las generaciones futuras. El segundo se centra en la explotación de recursos, estableciendo que esta debe ser sostenible, razonable y sensata. El tercero implica fomentar parámetros de equidad en el uso de los recursos naturales; y por último, implementar las consideraciones y necesidades ambientales en los planes de desarrollo (Corte Constitucional, 2016, s.p).

La minería ilegal en Colombia se considera un problema público. No se necesita un análisis riguroso para determinar que ella es un factor negativo para lograr el cumplimiento de los objetivos de desarrollo sostenible establecidos en La Agenda 2030, las principales razones para considerar esto son:

1. La minería ilegal en ocasiones se realiza en áreas que cuentan con una protección ambiental especial como páramos, reservas, parques naturales, las cuales pueden sufrir daños irreparables a causa de la explotación ilegal de minerales (Procuraduría General de la Nación, 2011, p. 4-5).
2. Las actividades mineras ilegales generan un caos a la hora de ordenar el territorio de una manera eficiente, que permita conocer el uso adecuado y sostenible del suelo y el subsuelo (Procuraduría General de la Nación, 2011, p. 4-5).

3. La minería ilegal supone la explotación de recursos naturales sin ningún control y en especial el de la licencia ambiental, la cual es definida en el artículo 3 del decreto 2041 del 15 de octubre de 2014 como “la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables, o al medio ambiente” (Presidencia de la República, 2014, art.3).

Aunque el otorgamiento de estas licencias tiene la finalidad de buscar un control para mitigar los daños que se pueden causar al ambiente y se busca un ordenamiento territorial sostenible, se considera que la acción más idónea para lograr los objetivos del desarrollo sostenible es iniciar un proceso paulatino para erradicar la práctica de minería ilegal y reducir las actividades de explotación minera legal hasta llegar a cifras mínimas de extracción de recursos naturales e intentar migrar a otras formas de desarrollo.

Deforestación

La ONG *Saving The Amazon* (2021) define la deforestación como “el cambio de cobertura arbórea o áreas boscosas a tierras no forestales para su aprovechamiento urbano, en vivienda, tala ilegal y principalmente, para la expansión de la ganadería y los cultivos extensivos” (p.1).

Es importante no confundir la deforestación con el concepto de pérdida de cobertura arbórea, ya que la segunda se constituye como una consecuencia directa de la primera. La cobertura arbórea hace referencia a los bosques naturales y a las selvas tropicales, y en general a toda la superficie forestal. La pérdida de cobertura arbórea es la erradicación de la ya mencionada superficie forestal producto de acciones humanas irresponsables o por causas naturales.

Anteriormente se estableció la pérdida de la cobertura arbórea como la principal consecuencia de la deforestación, de esta se desprenden unos efectos negativos los cuales son: desequilibrios ecológicos y ambientales, la disminución del hábitat y la pérdida de la biodiversidad. Se establece que algunas de las principales causas de la problemática son la tala legal e ilegal y la ganadería extensiva.

Brañes (1994) manifiesta que la tala de árboles se basa en la degradación de la calidad de la cobertura arbórea, lo cual origina diferentes problemas como pueden ser la erosión del suelo y la desestabilización de las capas freáticas (p. 40), estas últimas entendidas como la primer capa de agua que se encuentra en el subsuelo, y también la más propensa a la contaminación por acciones humanas (Fresina, s.f).

Dentro del marco legal colombiano para la tala y aprovechamiento de árboles de bosque natural o plantado se exige el permiso o autorización de aprovechamiento forestal el cual es otorgado por las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR) y constituye un control para prevenir la tala ilegal.

Las CAR, en su sitio web, han determinado que el beneficio que trae el control realizado a través del permiso o autorización de aprovechamiento forestal es que “garantiza el manejo apropiado y sostenibilidad de diversas especies, para que se optimicen los beneficios de sus servicios ambientales, sociales y económicos, junto con la prevención y mitigación de riesgos y/o daños a la infraestructura” (s.f).

Blandinières (2013), en su informe *flujos de madera en, hacia y desde América del Sur* sostiene que “la explotación ilegal de los bosques nativos está directamente vinculada con las elevadas tasas de informalidad en la cadena de producción, la debilidad institucional, el difícil acceso a las zonas boscosas, la pobreza y la proximidad a la violencia y la delincuencia”(p.165).

Para dimensionar el problema de la tala ilegal en Colombia, es necesario advertir que aproximadamente la mitad del territorio está cubierto por bosques naturales (IDEAM, 2014). Por lo que esta problemática se torna como una de las principales afectaciones al derecho a gozar de un ambiente sano.

Helena García Romero (2012) afirma que:

La tala ilegal en Colombia alcanza un 42% de la producción total de madera. Esto implicaría que anualmente casi 1,5 millones de metros cúbicos de madera en troza, o su equivalente en madera aserrada, se explotan, transportan y comercializan de manera ilegal. Esto se debe en parte a una baja capacidad de

gestión, procesos costosos para tramitar permisos legales, y en algunas zonas (particularmente el Chocó) a la presencia de grupos armados que controlan la actividad (p. 6).

Si bien el permiso de aprovechamiento forestal es un mecanismo de control utilizado por el Estado para determinar y vigilar los efectos ambientales y sociales que se generan producto de la tala y aprovechamiento de la madera, la existencia de este no es garantía de que no se generen afectaciones negativas al ambiente, porque como se mencionó anteriormente esta actividad consiste en cortar los árboles de bosques o selvas tropicales, los cuales son indispensables para regular el ciclo del agua, para controlar la erosión y reducir los efectos del cambio climático producido por el hombre y son el hábitat de miles de especies de fauna y flora (Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, s.f).

La ganadería extensiva tiene como peculiaridad el hecho de que se lleva a cabo en extensos terrenos, por lo tanto se realiza la crianza del ganado con el fin de obtener un provecho económico producto de su carne y su leche. La implementación de este modelo de ganadería se caracteriza porque trata de imitar el hábitat natural en el que usualmente vive el ganado, con el fin de que su desarrollo se dé lo más naturalmente posible (Westreicher, 2020, p.1).

La mayor problemática que se evidencia de la definición anterior es que al tratar de imitar el hábitat del ganado se realizan modificaciones al territorio, por lo que se llegan a degradar bosques y selvas tropicales.

Además de esto, la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO, s.f) en su informe de políticas pecuarias sostiene que “la deforestación causa daños ambientales incalculables, porque libera miles de millones de toneladas de dióxido de carbono en la atmósfera y causa la extinción de miles de especies todos los años” (p.1).

En cifras del Departamento Nacional de Planeación (DNP, 2018), Colombia cuenta con 6,6 millones de hectáreas de tierra con capacidad de riego, sin embargo, menos del 13% de estas tierras disponen de instrumentos óptimos para el riego y drenaje, lo que indica que

aún no se toman las medidas necesarias para fomentar un uso sostenible de la tierra. Además de esto, solo se utiliza un 3% de las hectáreas con capacidad para plantación forestal. De la tierra óptima para actividades agrícolas solo se aprovecha el 23%, en contraparte, para la actividad ganadera se dispone alrededor del doble de las hectáreas aptas para dicha actividad (s.p).

Desarrollo sostenible y deforestación

Solo uno de los 17 objetivos de desarrollo sostenible trata expresamente la problemática de la deforestación, este es puntualmente el objetivo número 15, y consiste en “gestionar sosteniblemente los bosques, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras, detener la pérdida de biodiversidad” (ONU, 2015). A pesar de lo anterior, se puede determinar que los esfuerzos para mitigar y erradicar los efectos de la deforestación contribuyen enormemente a materializar el cumplimiento de otros objetivos de desarrollo sostenible establecidos en La Agenda 2030.

Cuidar los bosques y evitar la deforestación contribuye a mitigar la pobreza y a garantizar la seguridad alimentaria

Los recursos forestales representan una de las principales fuentes de ingresos para las comunidades rurales, estos ingresos cobran una importancia igual o mayor a los ingresos obtenidos de los cultivos.

Las zonas forestales se tornan como elemento de vital importancia para combatir las situaciones de pobreza en los hogares rurales, los bosques contribuyen a la obtención de recursos que aseguran los medios de subsistencia para lograr condiciones de vida dignas (IDEAM & Minambiente, 2017, p.53).

Por otro lado, en lo referente a la seguridad alimentaria, las selvas tropicales y los bosques son importantes fuentes de alimento, por lo tanto, se tornan fundamentales para la consecución del segundo objetivo del desarrollo sostenible, y esto hace aún más importante que se intensifiquen los esfuerzos en la lucha para mitigar la deforestación.

Lo anterior se puede complementar con lo expuesto por Butler (2008):

La pobreza juega un papel principal en la deforestación. Las pluviselvas del mundo se encuentran en las áreas más pobres del planeta. Estas personas recolectan frutas y madera, cazan fauna para poner carne en la mesa y son contratados por las compañías que extraen los recursos del bosque (p.1).

Cuidar los bosques y evitar la deforestación contribuye a mitigar los efectos del cambio climático

El objetivo de desarrollo sostenible número 13 denominado “acción por el clima” no es más que los esfuerzos para luchar contra el cambio climático y mitigar sus efectos.

El Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF, sus siglas en inglés World Wildlife Fund, s.f) expone que:

Desde la revolución industrial la temperatura de la tierra ha incrementado de manera acelerada por el aumento de las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) generadas por actividades humanas como la quema de combustibles fósiles - petróleo, gas y carbón -y la remoción de bosques (p.1).

El Acuerdo de París (2015), del cual Colombia hace parte, se ha constituido como el principal medio de respuesta mundial a la amenaza del cambio climático. Dicho acuerdo en su artículo 5 numeral 2 exhorta a los Estados parte a adoptar medidas para aplicar y apoyar las políticas enfocadas a reducir las emisiones de gases efecto invernadero. Las políticas que se deben implementar por parte de los Estados para mitigar los efectos del cambio climático son aquellas encaminadas al aumento de reservas forestales, a la lucha contra las actividades económicas que ocasionan la pérdida de extensos territorios de bosques y selvas tropicales, y a reducir la degradación de los bosques, y fomentar su gestión sostenible (Acuerdo de París, 2015, p.5).

En este sentido, se puede determinar que la lucha contra la deforestación se vuelve fundamental para la preservación de la especie humana, debido a que los bosques y las selvas ayudan a mitigar los efectos del cambio climático ya que absorben el dióxido de carbono que es uno de los gases efecto invernadero los cuales aportan a que se haga mayor el fenómeno del calentamiento global.

Mecanismos vigentes en Colombia para la prevención y sanción de las conductas atentatorias contra el derecho a la preservación y restauración del medio ambiente.

La protección ambiental cuenta con un papel protagónico en la Constitución colombiana, por esta razón se le cataloga de Constitución Ecológica. Ya que todo el ordenamiento jurídico colombiano se deriva de la Constitución se puede afirmar que todas las leyes colombianas deben tener vocación ecológica en los casos en que lo que se regule esté relacionado con el uso del territorio. El Estado es el encargado de controlar los factores de deterioro ambiental, de imponer las sanciones pertinentes y de exigir compulsivamente la reparación del daño ambiental causado.

En virtud de lo anterior, se puede afirmar que el ambiente se constituye como un bien jurídico colectivo, lo que conlleva dos situaciones de derecho: la primera, es la obligación que tiene el Estado de protegerlo y restaurarlo, y, la segunda, es que se consagra como un derecho cuyo titular, en el derecho interno, es toda la población colombiana, y en el derecho internacional, es la humanidad.

La Corte Constitucional (2010) ha establecido que los principios que fundan la normatividad ambiental colombiana “son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente” (s.p).

Continuando con el desarrollo temático, en este acápite se procederá a recopilar y analizar la normativa ambiental colombiana en tres secciones: (1) la Constitución, (2) las leyes y decretos, (3) La jurisprudencia.

Protección ambiental en la Constitución

A continuación, se desarrollarán las principales disposiciones dentro del articulado constitucional que estipula las directrices para la protección ambiental:

La Constitución Política de Colombia en su artículo 8 dispone “Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991). Lo anterior significa que el Estado es el principal obligado a proteger los recursos naturales de la nación. Además, dispone la creación de diversas autoridades ambientales como las CAR (Corporaciones Autónomas Regionales), el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, el IDEAM (Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales) y el SIAC (Sistema de Información Ambiental de Colombia).

Proteger los recursos naturales no es una obligación exclusiva del Estado. Las comunidades también son responsables de la preservación ambiental por lo cual se han creado diferentes entidades y agremiaciones que han alcanzado una gran importancia en la labor de la protección ambiental. Por ejemplo, el Instituto Humboldt (Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt) la cual, incluso, cuenta con entidades estatales asociadas a ella, o la Organización Ríos Vivos, la cual no tiene un carácter estatal pero debido a su importancia en la lucha ambiental ha alcanzado un gran prestigio dentro de la opinión pública.

Por su parte el artículo 79, señala:

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. 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 (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, artículo 79).

Este artículo de la Constitución se torna fundamental a la hora de estructurar la protección ambiental en Colombia, porque consagra expresamente que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano y al consagrar esto se establece al ambiente como un derecho colectivo, el cual debe tener una protección especialísima. Es importante aclarar que esta categorización de derecho colectivo proviene del título II llamado “de los derechos,

las garantías y los deberes” específicamente en el Capítulo III “de los derechos colectivos y del ambiente” de la Constitución Política, el concepto de derecho colectivo fue tratado previamente en este artículo.

También, estipula el derecho de participación de las comunidades, el cual dispone que las comunidades deben participar activamente en las decisiones que puedan generar afectaciones ambientales en su territorio. Una materialización de este derecho es la consulta previa, la cual es definida por el Ministerio del Interior (2014) como:

Un derecho fundamental, que se concreta a través de un procedimiento, mediante el cual el Estado garantiza a las autoridades representativas de las comunidades étnicas, la participación y el acceso a la información sobre los proyectos obras o actividades, que se pretendan realizar en su territorio (s.p).

El artículo 80 de Constitución Política de Colombia (1991) dispone

El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

El artículo 80 de la Constitución no hace más que adoptar el principio de derecho internacional llamado desarrollo sostenible.

Aunque existen otros artículos constitucionales que tratan asuntos ambientales, se considera que, los artículos antes mencionados son los más relevantes para el desarrollo de este trabajo de investigación y para la estructuración de una protección ambiental eficiente.

Mecanismos para la protección ambiental

En esta sección, se abordarán brevemente los mecanismos para la protección ambiental contenidos en algunas leyes y decretos.

Procedimiento sancionatorio

Dentro de los antecedentes del procedimiento sancionatorio se encuentra el Código Sanitario Nacional (ley 9 de 1979, reglamentada por el decreto 1594 de 1984), en el cual se establecieron procedimientos de prevención y control fundamentalmente en lo referente a los residuos líquidos, las multas ambientales que establecía este código no podían exceder los 10.000 salarios diarios mínimos legales, esta normatividad regulaba parámetros que tenían que ver específicamente con la contaminación del agua por residuos líquidos (Congreso de la República, 1979).

Posteriormente, con la expedición de la ley 99 de 1993 se logró un enfoque más amplio en materia de protección ambiental ya que a través de ésta se crean atribuciones a las entidades territoriales que cuentan con autoridad ambiental para la imposición de multas y sanciones, no solo en casos de contaminación de fuentes hídricas por residuos líquidos, sino también en todo tipo de casos en los que se pueda llegar a materializar una degradación de los recursos naturales (Tobón, 2018, p. 245 - 262).

Mediante la ley 1333 de 2009 se estructuró el procedimiento administrativo sancionatorio ambiental. En esta ley se establecen las sanciones administrativas dentro del ámbito ambiental las cuales tienen tres funciones que son: prevenir, corregir y compensar, esto con el fin garantizar los principios y fines estipulados en la Constitución, los convenios internacionales y las leyes (Congreso de la República, 2009).

Esta ley nace por la ineficiencia de las leyes previas que regulaban el ejercicio del derecho sancionador encaminado a salvaguardar el ambiente y los recursos naturales. Esta ley dispone que la facultad sancionatoria en materia ambiental recae en el Estado, el cual la ejerce a través de diferentes entidades como son el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Minambiente), las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR), la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales (UAESPNN) entre otras, dotadas de autoridad ambiental para imponer medidas preventivas y sanciones a quienes atenten contra los recursos naturales (Morales, 2020, p.1).

Dentro del procedimiento sancionatorio ambiental se define la infracción en materia ambiental como acciones u omisiones que se constituyan contrarias a las disposiciones ambientales vigentes en el ordenamiento jurídico colombiano. Es importante precisar que, de

acuerdo con el artículo 40 de ley 1333 de 2009, las sanciones se imponen de acuerdo con la gravedad de la infracción, mediante resolución motivada. Las cuales no son únicamente de carácter monetario sino de diversa naturaleza, entre estas se pueden destacar:

Artículo 40: (i). Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro. (ii) Demolición de obra a costa del infractor. (iii) Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción (Congreso de la República, 2009).

Aunque el procedimiento sancionatorio ambiental significó en su momento un gran avance en materia de protección ambiental, la realidad es que en la práctica se ha evidenciado que este no se constituye como una herramienta eficiente para mitigar el daño ambiental y los efectos que produce en el territorio. No se encuentran resultados tangibles de la eficiencia del procedimiento sancionatorio ambiental, mientras que la constante depredación del ambiente es una realidad del día a día. Según el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo sostenible (2021),

La contaminación del aire es el principal riesgo ambiental para la salud pública en las Américas y, desafortunadamente, en Colombia cada año ocurren 17.549 muertes por exposición al aire y agua de mala calidad, es decir, el 8 % del total de la mortalidad anual en el país (s.p).

Acciones populares y de grupo

Las acciones populares y de grupo están contempladas en la Constitución como una herramienta fundamental “para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella” (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, Artículo 88).

La ley 472 de 1998 define las acciones populares como

Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos. Las acciones populares se ejercen para evitar el daño

contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible (Congreso de la República, 1998, art.2).

Por su parte, las acciones de grupo son definidas como “aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas” (Congreso de la República, 1998, art.3).

Es importante aclarar que lo que se busca resaltar de esta ley son las acciones populares, ya que detentan una gran importancia en el ámbito de la protección ambiental, porque van dirigidas a prevenir y reparar los daños ambientales, sean estos reales o posibles; a diferencia de las acciones de grupo, que solo buscan una remuneración económica por un daño causado.

Decreto 348 del 15 de julio de 2019

El decreto 348 de 2019 “Por medio del cual se promueven los derechos de la naturaleza, la protección de los ecosistemas estratégicos del departamento y se dictan otras disposiciones” (Gobernación del departamento de Nariño, 2019).

El decreto 348 de 2019 expedido por el gobernador del departamento de Nariño de esa época, constituye un instrumento histórico en el desarrollo legal de la protección ambiental en Colombia.

Su finalidad es determinar a los recursos naturales del departamento de Nariño como sujetos de derecho y protección, por lo que se materializa como un mecanismo destacado en la lucha por la protección de los recursos naturales. La primera particularidad de este decreto es la autoridad que lo expide, ya que es del orden departamental, lo que rompe con la tendencia de que el Gobierno Nacional es a quien se le ha dejado históricamente la iniciativa para organizar las estrategias territoriales de protección ambiental.

Aunado a lo anterior, la protección no se encamina a un área determinada del departamento sino a todos los recursos naturales, por tal razón todas las políticas públicas

que se adopten deberán tener en cuenta la protección especial de la que gozan todos los recursos naturales.

Uno de los elementos más importantes que llevó al gobernador de la época, Camilo Romero Galeano, a expedir este decreto fue el hecho de que el Estado colombiano adoptara los objetivos de desarrollo sostenible estipulados en La Agenda 2030. En virtud de esto, el decreto 348 de 2019 se constituye como un antecedente de vital importancia para el desarrollo y la comprensión de la presente investigación.

Por último, el decreto no solo plantea medidas de protección ambiental por parte de las instituciones gubernamentales, sino que fomentan e implementan acciones dentro de la pluralidad de comunidades que habitan el territorio nariñense en pro de materializar estilos de vida ecológicos, que conlleven una convivencia armónica con los recursos naturales (Gobernación de Nariño, 2019, p.1).

La acción de tutela como mecanismo de protección ambiental

La acción de tutela es un instrumento al cual pueden acceder todas las personas para reclamar ante la jurisdicción la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando se encuentren vulnerados o bajo amenaza por cualquier acción, ya sea por parte de una autoridad pública o de un particular (Presidencia de la República, 1991, artículo 1).

En el ámbito de la protección ambiental la tutela juega un papel importante ya que mediante esta se pueden proteger derechos colectivos como el ambiente sano, el cual está íntimamente relacionado con derechos fundamentales como la vida, la salud o la integridad física. Aunado a lo anterior, es importante resaltar el carácter de inmediatez del cual goza la acción de tutela, lo cual en palabras de la Corte Constitucional en la sentencia C-483 de 2008

Se traduce en el papel activo que debe asumir el juez de tutela en la conducción del proceso, no sólo en lo que tiene que ver con la interpretación de la solicitud de amparo, sino también, en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su conocimiento para tomar una decisión de fondo que consulte la justicia, que

abarque íntegramente la problemática planteada, y de esta forma provea una solución efectiva y adecuada, de tal manera que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita si hay lugar a ello (Corte Constitucional, 2008, s.p).

Protección ambiental en la jurisprudencia

En esta sección se abordará la protección ambiental desarrollada en la jurisprudencia de las Altas Corte. Para efectos de lo anterior, se analizarán dos sentencias emblemáticas en lo referente a la protección de recursos naturales en el territorio colombiano: sentencia del Río Atrato y la sentencia de la Amazonía.

Sentencia T-622/16 “Río Atrato como sujeto de derechos”

El departamento del Chocó ubicado en la región pacífica, noroeste Colombiano, es una zona que “alberga uno de los ecosistemas más diversos del mundo” (Gillingham y Valenzuela, 2019).

Según cifras de la organización World Wildlife Fund (2019)

El Pacífico colombiano es parte de la región del Chocó Biogeográfico, que cubre 187.400 kilómetros cuadrados desde el noroccidente de Ecuador hasta Panamá. Tiene más de 5400 especies de plantas (el 17% de todas las que existen en Colombia). También 192 especies de mamíferos, 778 de aves, 188 de reptiles, 139 de anfibios y 196 especies de peces, entre otras (s.p).

Dentro de sus biomas se encuentra el río Atrato, el más caudaloso del territorio colombiano y uno de los tres más navegables junto con el río Cauca y el río Magdalena. El origen del Atrato se encuentra al occidente de la cordillera de los Andes, puntualmente en el Cerro Plateado el cual se encuentra a una altura de 3900 metros sobre el nivel del mar, y a su vez confluye hacia el golfo de Urabá en el mar Caribe. De los 750 kilómetros en los que se extiende el río Atrato 500 son navegables, la zona más ancha del río tiene una extensión de 500 metros y su mayor profundidad se calcula alrededor de los 40 metros (Corte Constitucional de Colombia, 2016).

Mediante acción de tutela interpuesta por el Centro de estudios para la justicia social “Tierra Digna”, en representación de las organizaciones étnicas y campesinas que habitan en la zona del río Atrato, de la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la salud, al agua, al territorio de las comunidades étnicas y a la cultura. La parte accionante aseguró que las actividades mineras que se llevaban a cabo en la cuenca del río Atrato, sus afluentes y territorios aledaños han generado la constante vulneración a los derechos fundamentales que se pidió tutelar.

En lo referente a los derechos fundamentales vulnerados la Corte Constitucional (2016) expresó lo siguiente:

En cuanto a la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y al medio ambiente sano de las comunidades étnicas accionantes. La Corte debe comenzar por señalar que efectivamente la principal actividad económica del Chocó en la actualidad es la minería ilegal. Y que esta explotación mecanizada, a pesar de los esfuerzos del Estado por combatirla, se realiza de forma intensiva e indiscriminada, con uso de dragas, dragones, retroexcavadoras y de sustancias químicas tóxicas como el mercurio y el cianuro para obtener la separación del mineral de oro de las impurezas generando con ello una notable contaminación ambiental que afecta, en su conjunto, los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato (s.p).

La Corte realizó una inspección judicial en enero de 2016, en esta se evidenció una constante y gravísima vulneración de derechos fundamentales debido a la actividad de máquinas empleadas para la minería ilegal, por lo tanto determinó que las autoridades estatales accionadas (Presidencia de la República, Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, Departamento de Chocó y otros) son responsables de la constante vulneración de los derechos fundamentales invocados por la parte accionante, esta responsabilidad se deriva de su omisión a la hora de

ejecutar la planeación y las acciones eficaces para erradicar la explotación ilegal de recursos minerales, la cual ha generado una catástrofe humanitaria y ambiental en el alto y bajo Atrato, sus territorios aledaños y afluentes (Corte Constitucional de Colombia, 2016, sentencia T-622).

Finalmente, la Corte determinó declarar al río Atrato, su cuenca y afluentes como sujeto de derechos protección, conservación, restauración y mantenimiento. Esto se decidió con fundamento en la Constitución Ecológica, y en un nuevo enfoque jurídico ecocéntrico el cual según la Corte Constitucional:

Parte de una premisa básica según la cual la tierra no pertenece al hombre y, por el contrario, asume que el hombre es quien pertenece a la tierra, como cualquier otra especie. De acuerdo con esta interpretación, la especie humana es solo un evento más dentro de una larga cadena evolutiva que ha perdurado por miles de millones de años y por tanto de ninguna manera es la dueña de las demás especies, de la biodiversidad ni de los recursos naturales como tampoco del destino del planeta (Corte Constitucional de Colombia, 2016, sentencia T-622).

Con el fin de garantizar los derechos del río, la Corte Constitucional, adoptó una serie de medidas, para ser cumplidas de manera articulada por diferentes entidades y comunidades, entre estas se destacan las siguientes: 1) La Corte ordenó al gobierno nacional ejercer la tutoría y representación legal de los derechos del río; 2) La Corte ordena al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, al Ministerio de Hacienda, a las Corporaciones Autónomas Regionales del Chocó y del Urabá, elaborar “un plan para descontaminar la cuenca del río Atrato y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región” (Corte Constitucional de Colombia, 2016, sentencia T-622).

Sentencia STC4360-2018 “La Amazonía como sujeto de derechos”

De acuerdo con Muñoz (2016) la Amazonía posee una importancia predominante, ya que:

Contiene una gran cantidad de recursos naturales, diversidad de flora y fauna, de población y de culturas. Como factor más importante contiene el 20% del agua dulce del mundo, recurso que es vital para la subsistencia del ser humano. Se encuentra comprendida entre 8 países ubicados en el continente suramericano, entre ellos Colombia, quien conserva el 6% del territorio de la región (p.3).

La Corte Suprema de Justicia declaró a la Amazonia como sujeto de derechos y especial protección, y estableció una serie de medidas y estrategias para lograr garantizar sus derechos, entre las cuales se destacan:

El primer aspecto, es la distinción que se le otorga a los niños, niñas y adolescentes como ejecutantes activos de la protección ambiental de la Amazonía. Lo anterior tiene su fundamento en el hecho de que 25 niños, niñas y adolescentes de múltiples regiones del país decidieron interponer una acción de tutela debido a la preocupación que les generaba el aumento exponencial de la deforestación en la Amazonía. Dentro de lo ordenado por la Corte se establece que se debe involucrar a la niñez y la juventud en las medidas para reducir la deforestación y los gases efecto invernadero causantes del cambio climático, porque es importante y necesario que se reflejen sus consideraciones e iniciativas (Corte Suprema de Justicia, 2018).

Como segundo aspecto fundamental, la Corte manifestó que la situación que se vive por la deforestación del Amazonas es una grave crisis humanitaria y ambiental por lo que todos los actores de protección ambiental deben planear y tomar medidas inmediatas para afrontar dicha crisis, para ello la Corte estableció un término de 5 meses a partir de la sentencia. Una de las acciones inmediatas ordenadas por la Corte es la obligación que tienen los 81 municipios que hacen parte de la Amazonía colombiana de utilizar sus planes o esquemas de ordenamiento territorial para hacer frente a los problemas que tiene la Amazonía en lo referente al uso del suelo, y por medio de estos garantizar un uso sostenible de los recursos naturales (Corte Suprema de Justicia, 2018).

Como último aspecto fundamental de la mencionada sentencia, se resalta el hecho de que la Corte recalca en repetidas ocasiones que las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR) son las principales autoridades encargadas de la protección de los recursos naturales

en las regiones, por lo que en el caso concreto las Corporaciones Autónomas Regionales que tienen la responsabilidad de identificar y atacar las organizaciones que se lucran de la extracción ilegal de los recursos naturales de la Amazonía son: la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía (CORPOAMAZONIA), Corporación para el Desarrollo Sostenible del Norte y el Oriente Amazónico (CDA), y la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Área de Manejo Especial La Macarena (CORMACARENA). Lo anterior se debe desarrollar mediante la elaboración de planes de acción que contengan medidas policivas, judiciales y administrativas para contrarrestar la alarmante deforestación de la selva Amazónica (Corte Suprema de Justicia, 2018).

A pesar de lo anterior, la realidad es que 3 años después del fallo la deforestación de la Amazonía sigue siendo una problemática ambiental alarmante e incontrolable, en cifras de WWF (World Wildlife Fund, 2021) en el primer trimestre de 2020 se habían deforestado más de 75.000 hectáreas de la Amazonía Colombiana, esto representa más de la mitad de la deforestación registrada en el 2019, y bastante más de las cifras en los años 2015 y 2016 (s.p).

Lo anterior refleja una ineficacia en las estrategias de protección ambiental utilizadas por el Estado colombiano para afrontar la deforestación de la Amazonía y sus efectos, por lo que se considera que no se están adoptando las medidas idóneas para alcanzar los objetivos de desarrollo sostenible ligados a la lucha contra la deforestación.

Conclusiones

Se puede concluir que existe una intrínseca relación entre el derecho de preservación y restauración del ambiente y la dignidad humana, entendida como un principio general del derecho y elemento esencial en el cual se funda la categoría de los derechos humanos. Dicha relación consiste en que la preservación y restauración del ambiente se constituye como un derecho humano, cuyo propósito es garantizar un ambiente sano en el cual las personas puedan vivir en condiciones dignas y de bienestar.

No obstante la protección ambiental en Colombia cuenta con una amplia regulación normativa, son las entidades estatales y los gobiernos quienes no demuestran voluntad política para tomar las acciones idóneas e inmediatas para garantizar una verdadera protección de los recursos naturales. Una muestra de esto, es que tres años después de la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia la deforestación en el Amazonas sigue siendo una problemática evidente.

Además, el uso insostenible del suelo sigue siendo uno de los principales generadores de problemáticas ambientales en el territorio colombiano, la industria ganadera ocupa la mayor parte de las tierras aptas para la producción agropecuaria lo cual tiene consecuencias negativas, ya que, históricamente esta actividad ha estado en conflicto con la preservación del ambiente.

Finalmente, es importante advertir que, en medio de la crisis ambiental que vive Colombia, constituye una acción acertada e idónea, el que se declare como sujetos de derecho a los recursos naturales como medio para garantizar derechos fundamentales, y alcanzar los objetivos de desarrollo sostenible planteados en La Agenda 2030. Sin embargo, se hace necesario que las medidas adoptadas efectivamente se cumplan, ya que lo que se ve reflejado en la realidad es que estas declaraciones se convierten en meros hechos simbólicos, por lo que, se evidencia la necesidad de un cambio de enfoque en las entidades estatales encargadas de la protección ambiental, y de la forma de relacionamiento de la sociedad con la naturaleza.

Referencias

Afanador, M. I. (2002). La protección del ambiente como derecho humano. UIS-Humanidades.

Asamblea Nacional Constituyente (1991) Constitución Política de Colombia. 7 de julio de 1991

Beuchot, M. (2000). Tratado de hermenéutica analógica: hacia un nuevo modelo de interpretación. Unam

Blandinières, J. P., Betancur, L., Maradei D. y Penno Saraiva, G. (2013, Febrero). Flujos de madera en, hacia y desde América del Sur. Informe final.

Brañes, R. (1994). Manual de Derecho Ambiental Mexicano. Fundación mexicana para la educación ambiental. Fondo de cultura económica

Brundtland, G.H., (1987) Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo Nota del Secretario General. Asamblea General de las Naciones Unidas.

Butler, R. A. (2008). Mongabay. El papel de la pobreza en la deforestación.

Cardona, S. A., (2016). El desarrollo sostenible: herramienta para la preservación del medio ambiente como derecho de todos. scielo.

Convención Marco de las Naciones Unidas para el Cambio Climático (2015). Acuerdo de París.

Contraloría General de la República (2013). Informe Especial, Minería ilegal. La explotación de recursos minerales en Colombia. Sistema General de Regalías.

Corporaciones Autónomas Regionales (s.f).

Corporaciones Autónomas Regionales se habrían convertido en fortines políticos que nadie vigila. (2019). Noticias Caracol

Congreso de la República de Colombia. (1993). Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones. 22 de diciembre de 1993

Congreso de la República de Colombia. (1998). Ley 472 de 1998. Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. Agosto 05 de 1998.

Congreso de la República de Colombia. (2009). Ley 1333 de 2009. Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental. 21 de julio del 2009.

Congreso de la República. (2015). Ley 1753 de 2015. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”. 9 de junio de 2015.

Decreto 2811 de 1974. Presidencia de la República. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. 18 de diciembre de 1974.

Decreto 2041 de 2014. Presidencia de la República. Por el cual se reglamenta el título VIII de la ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales. 15 de octubre de 2014.

Decreto 348 de 2019. Gobernación de Nariño. Por medio del cual se promueven los derechos de la naturaleza y la protección de los ecosistemas estratégicos del Departamento y se dictan otras disposiciones. 15 de julio de 2019

Departamento Nacional de Planeación. (2018). Estadísticas Sectoriales.

Ebel, R., & Kissmann, S. (2011). Desarrollo sostenible: la investigación en un contexto intercultural.

Ejército Nacional. (2015). Brigada contra la minería ilegal atacará este flagelo en 233 municipios: Mindefensa.

FAO. (s.f). Informe de Políticas Pecuarias - Ganadería y deforestación

Fresina, M. (s.f). Capa Freática.

Guillermo Westreicher (2020). Ganadería extensiva

Gillingham, F; Valenzuela, M. (2019). Río tóxico: minería, mercurio y asesinatos continúan afectando al río Atrato en Colombia

IDEAM. (2014). Monitoreo y seguimiento al fenómeno de la deforestación en Colombia

IDEAM & Minambiente (2017). Estrategia Integral de Control a la Deforestación y Gestión de los Bosques.

Knox, J. H. (2018). Principios marco sobre los derechos humanos y el medio ambiente. Ginebra: Naciones Unidas, Derechos Humanos, Procedimientos Especiales

Ministerio de Minas y Energía (2012). Censo Minero Departamental (2010 - 2011). Geminis Consultores S.A.S & Spiral Ingeniería S.A.

Ministerio de Minas y Energía (2015). Glosario técnico minero.

Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible (s.f.). El uso sostenible de los bosques, prioridad del minambiente

Ministerio del Interior. (2014). Qué es la Consulta Previa

Muñoz Parra, J.A. (2016). La Amazonía colombiana y su importancia estratégica a nivel internacional. Universidad Militar Nueva Grada

Naciones Unidas. (2015). Objetivos de desarrollo sostenible

Naciones Unidas. (S.F). Promover el desarrollo sostenible a través de los derechos humanos.

Naciones Unidas. Resolución 66/288 de la asamblea general "el futuro que queremos" A/RES/66/288 (27 de Julio de 2012)

OCDE. (2009). Declaración sobre crecimiento verde. Hacia el Crecimiento verde. París: Reunión del Consejo en Nivel Ministerial de la OCDE

Pele, A., (2015). La dignidad humana, modelo contemporáneo y modelos tradicionales, Revista Brasileira de Direito.

Plan Nacional de Desarrollo (2018.) “Pacto por la Sostenibilidad: Producir conservando y conservar produciendo”.

Procuraduría General de la Nación (2011). Minería Ilegal en Colombia, informe preventivo.

Romero, H. G. (2012). Deforestación en Colombia: Retos y perspectivas. FEDESARROLLO.

Roth, A. (2007). Políticas públicas. Formulación, interpretación y evaluación. Aurora

Sachs, J., Kroll, C., Lafortune, G., Fuller, G., Woelm, F. (2021). The Decade of Action for the Sustainable Development Goals: Sustainable Development Report 2021. Cambridge: Cambridge University Press

Saving The Amazon (2021). Deforestación en Colombia, un llamado a la protección de nuestros ecosistemas.

Sentencia T-411/92b. (1992, 17 de junio). Corte Constitucional. (Alejandro Martínez Caballero M.P.)

Sentencia T-415/92. (1992, 17 de junio). Corte Constitucional. (Ciro Angarita Barón M.P.)

Sentencia C-483/08. (2008, 15 de Mayo). Corte Constitucional (Rodrigo Escobar Gil, M.P.).

Sentencia T-622/11. (2011, 16 de agosto). Corte Constitucional. (Gabriel Eduardo Mendoza Martelo M.P.)

Sentencia C-703/10. (2010, 6 de septiembre). Corte Constitucional. (Gabriel Eduardo Mendoza Martelo M.P.)

Sentencia T-445/16. (2016, 19 de agosto). Corte Constitucional. (Jorge Iván Palacio Palacio M.P.)

Sentencia STC4360-18. (5 de abril de 2018) Corte Suprema de Justicia. (Luis Armando Tolosa Villabona M.P.)

Sommer, C. G., Valcarce, O. G., (Marzo de 2017). Ministerio de Salud Argentina

Tobón Maya, M..., Murillo Ramírez, M. P..., Correa Ramírez, C..., & Zárate Yepes, C. A. (2018). El procedimiento sancionatorio ambiental: análisis de una metodología que sigue en construcción. *Revista De La Facultad De Derecho Y Ciencias Políticas*

Uribe, N. R. (2014). *Derechos humanos colectivos y Multiculturalismo: Respuesta a las críticas universalistas y desarrollo constitucional en Colombia*

World Wildlife Fund Colombia. (s.f). *Cambio climático y energía.*

World Wildlife Fund Colombia. (2019). *Pacífico*

World Wildlife Fund Colombia. (2021). *¿Qué representa el incremento del 8% en la deforestación en Colombia? Nuestros expertos lo explican.*