



Derecho al Ambiente Sano





Índice

Presentación	3.
Introducción	4.
1. Glosario.....	5.
2. ¿Qué es el derecho al ambiente sano?.....	7.
2.1. Desarrollo jurisprudencial.....	8.
2.2. Derecho al ambiente sano: derecho-deber y fin del Estado.....	8.
2.3 Cooperación Estado-Individuos.....	9.
2.4. Derecho y deber de la comunidad.....	9.
3. Desarrollo internacional del derecho al ambiente sano.....	10.
3.1. Organismos internacionales de protección del ambiente.....	11.
3.2. Tratados internacionales de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano.....	11.
3.3. Acuerdos de colaboración entre países para su protección.....	13.
3.4. Documentos internacionales relevantes para el Estado colombiano.....	13.
4. Desarrollo del derecho al ambiente sano en la Constitución Política de 1991.....	14.
4.1. Definición. La constitución Ecológica y el desarrollo sostenible.....	15.
4.2. Ámbito de protección.....	17.
4.3. ¿Qué mecanismos tiene la ciudadanía para la protección de su derecho a la participación ambiental?.....	19.
4.3.1. Mecanismos administrativos.....	19.
4.3.2. Judiciales.....	20.
5. Procedencia de la acción de tutela para su protección.....	21.
5.1. ¿Cuándo adquiere estatus de derecho fundamental? Y, por lo tanto, ¿cuándo procede la acción de tutela?.....	21.
5.1.1. Violación o afectación de derechos subjetivos.....	22.
5.1.2. Mecanismo transitorio.....	22.
5.2. Conexidad con otros derechos fundamentales. ¿Cuáles?.....	23.
5.3. Protección del derecho a la participación ambiental.....	24.
5.4. Protección al derecho al agua.....	24.
6. Otras acciones constitucionales y judiciales para la protección del derecho al ambiente sano.....	25.
6.1. Acción popular.....	25.
6.2. Acción pública de inconstitucionalidad.....	26.
7. Desarrollo del derecho al ambiente sano en relación con los pueblos étnicos.....	27.
7.1. ¿Cómo se relaciona con su vida en comunidad? Explotación de recursos naturales y su afectación a prácticas ancestrales y modos de vida.....	27.
7.2. Protección autónoma de su territorio. Derecho a la consulta previa.....	28.
7.3. Explotación de recursos en zonas protegidas y el derecho al consentimiento previo, libre e informado de las comunidades.....	29.





Presentación

Conforme al preámbulo y al artículo 80 superior, la Constitución de 1991 quiso fundar un nuevo régimen social, político y económico, en el que prime la justicia. Esta no solo se predica de las relaciones entre los seres humanos, sino también de la interacción entre la humanidad y la naturaleza. Siempre teniendo conciencia de que los seres humanos estamos vinculados a la naturaleza y somos parte de ella.

La cartilla que tiene el lector en sus manos tiene como objetivo difundir los conceptos esenciales del derecho ambiental, sus aplicaciones jurisprudenciales y sus fundamentos constitucionales e internacionales. Pero, sobre todo, poner de presente que, la única manera de armonizar la existencia de la humanidad con el planeta exige abandonar la convicción de que las personas somos algo ajeno, diferente o separado de la naturaleza y que, por el contrario, recordando y vivificando cosmovisiones pre hispánicas y africanas, asumamos que el mundo tendrá futuro, si nos reconocemos como vinculados a la madre tierra.

ALBERTO ROJAS RÍOS





Introducción

La presente cartilla tiene como objetivo la difusión y acercamiento a los conceptos esenciales del derecho ambiental, así como la explicación de su fundamento internacional y constitucional. Por ello, en primer lugar, se presenta un breve glosario, en el que, el lector podrá familiarizarse con las categorías más relevantes del derecho del ambiente, posteriormente se profundiza en los conceptos jurídicos sobre este derecho y su dimensión como derecho fundamental-colectivo, derecho-deber y fin esencial del Estado.

subsiguientemente se enunciarán los documentos internacionales relevantes para el Estado Colombiano referidos a la protección del ambiente, la participación de la ciudadanía en las decisiones que afectan a la naturaleza, y el derecho al acceso a la información. Después, se abordarán los desarrollos constitucionales de 1991 y su carácter como constitución eco-céntrica y las reglas jurisprudenciales más relevantes fijadas por esta Corporación. Se precisarán las acciones constitucionales previstas para la protección del ambiente, la fauna, y la flora, así como ecosistemas y fuentes hídricas, y las principales previsiones para la formulación de demandas que pretenden la protección en casos concretos.

Por último, se mencionarán los principios constitucionales y jurisprudenciales que acercan la protección de la naturaleza y la diversidad étnica previstas en la Carta del 91.

El objetivo final de la cartilla es que sirva de abre bocas para que los lectores se familiaricen con debates jurisprudenciales que, en principio parecen especializados y técnicos, pero que, en primer lugar, se refieren a la protección de la naturaleza y que, sólo en apariencia son difíciles, pues dado que nos afectan a todos, todos los podemos y debemos entender.





1. Glosario

A continuación, el lector encontrará un breve glosario de términos con los que empezará a familiarizarse en las discusiones jurídicas referidas a la protección del ambiente. Esperamos que sea de utilidad para todos, dado que contiene los conceptos principales en materia ambiental.



•**Constitución Ecológica:**

Nuestra Constitución Política de 1991 incluye múltiples principios y mandatos¹ que exigen al Estado proteger el ambiente de manera activa y eficaz, por lo que no se trata de un texto indiferente sobre este punto, sino que constituye una auténtica *Constitución Verde o Ecológica*².



•**Antropocentrismo:**

Esta visión del ambiente y de la humanidad, pone en el centro a la persona y defiende la protección de los ecosistemas sólo como un medio para garantizar el bienestar y la supervivencia de las sociedades y los seres humanos³.



•**Ecocentrismo:**

En contraste con la visión anterior, este enfoque reconoce que la persona es sólo uno de los seres que habitan la naturaleza, por lo que ésta debe ser protegida como un fin en sí mismo y que trasciende el bienestar y/o supervivencia de la humanidad⁴.



•**Justicia ambiental:**

*Es una metodología normativa para resolver los conflictos ambientales que entrañan injusticias frente a los derechos, las cargas y los beneficios de los ecosistemas*⁶.

¹Entre los cuales se destacan los artículos 8º, 49, 58, 67, 79, 81, 82, 95, 226, 277-4, 289, 330-5, 332, 333, 334, 366, entre otras, de la Constitución Política de 1991.

² Para profundizar en este concepto pueden consultarse las sentencias: C-449 de 2015, T-622 de 2016, T-733 de 2017, C-032 de 2019 y T-614 de 2019, entre otras.

³Al respecto, pueden revisarse las sentencias C-449 de 2015, T-622 de 2016, C-032 de 2019

⁴Ibídem.

⁵ Lo cual también es conocido como el principio de justicia distributiva o equidad ambiental.

⁶ Puede consultarse las sentencias T-294 de 2014 y T-614 de 2019, entre otras.





•Principio de sostenibilidad:

Este postulado exige que los Estados y los particulares deben lograr un desarrollo que permita la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes sin llegar a comprometer las de las generaciones futuras, lo que demanda la conservación y restauración del ambiente⁷.



•Principio de precaución:

En aquellos casos en los que existan dudas sobre el peligro de una determinada actividad o sustancia en relación con el ambiente o la salud humana, se deben adoptar todas las medidas que resulten necesarias para evitar que ocurran daños graves e irreversibles⁸.



•Principio de prevención:

A diferencia del anterior, este principio se aplica cuando existe certeza sobre las consecuencias nocivas de una actuación, caso en el cual existe la obligación de evitar, controlar y minimizar hasta su mínima expresión los daños ambientales que puedan ocurrir⁹.



•Acción popular:

Es una de las acciones judiciales que los ciudadanos pueden presentar con el fin de solicitar la protección de derechos e intereses colectivos como un ambiente sano, la seguridad y la salubridad pública, la moralidad administrativa, entre otros¹⁰.

A lo largo del texto los anteriores conceptos aparecerán aparecerán permanentemente, motivo por el cual, se recomienda un estudio adecuado de los mismos y regresar permanentemente sobre estas primeras páginas. A continuación, se desarrollan los contenidos jurisprudenciales sobre el anterior glosario, con el fin de dar una explicación completa sobre los debates ambientales. En el capítulo inmediatamente siguiente se explicarán los conceptos básicos del derecho colectivo al ambiente sano, sus dimensiones individuales, y su múltiple carácter de derecho y deber en cabeza del Estado.

⁷Para profundizar en este concepto pueden verse las sentencias C-137 de 1996, C-449 de 2015, T-614 de 2019, entre otras, así como el Informe de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1987.

⁸Sobre este principio pueden consultarse las sentencias C-595 de 2010, T-733 de 2017, T-614 de 2019, entre otras, así como la Declaración de Río de Janeiro, 1992.

⁹Este principio es abordado en la Declaración de Estocolmo de 1972, la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982, las sentencias T-080 de 2015, T-733 de 2017, entre otras.

¹⁰Esta acción se encuentra contemplada en el artículo 88 de la Constitución y es regulada por la Ley 472 de 1998. Se destaca que, en aquellos casos en los que puedan estar en peligro derechos fundamentales como la salud o a la vida a causa de una afectación al ambiente, resultaría necesario formular una acción de tutela ante las autoridades judiciales.





2. ¿Qué es el derecho al ambiente sano?

Principio constitucional, derecho colectivo y derecho fundamental.

El texto de la Constitución de 1991 ubicó el derecho a un ambiente sano dentro del capítulo III del Título II de la Constitución, es decir, en el catálogo de los **derechos colectivos** y del ambiente. De igual forma señaló que para la protección de estos derechos estaba prevista la **acción popular** contenida en el artículo 88 superior y desarrollada a través de la ley 472 de 1998 y el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011. Debido a que se trata de un derecho colectivo, el titular del derecho es la comunidad y la acción judicial para su protección debe ser ejercida por una o varias personas, en tanto miembros de la comunidad.

CAPITULO 3. DE LOS DERECHOS COLECTIVOS Y DEL AMBIENTE

(...)

ARTICULO 79. 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.

(...)

ARTICULO 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

Sin embargo, desde el año 1992, la jurisprudencia de la Corte Constitucional también comprendió que muchas de las garantías protegidas por el derecho al ambiente sano eran también derechos fundamentales de individuos y en esa medida son protegibles a través de la acción de tutela .

Estamos entonces, frente a un derecho constitucional, que adquiere en la mayoría de las situaciones la condición de derecho colectivo, y en esa medida es justiciable a través de acción popular, pero que, en otros casos, en los que se afectan derechos fundamentales de individuos, se puede proteger a través de acción de tutela.





¿Qué es el derecho al ambiente sano?



2.1. Desarrollo jurisprudencial.

Múltiples facetas.

La jurisprudencia de la Corte ha explicado que los derechos constitucionales tienen objetos específicos de protección. En relación con el derecho al ambiente, como desarrollo del texto constitucional, pero también de tratados internacionales, la jurisprudencia señala que incluye la protección de: las fuentes hídricas¹², la flora¹³, los ecosistemas estratégicos¹⁴, la fauna, incluidos aquellos animales que están en vía de extinción, pero también todos los seres sintientes, domésticos, de granja, incluso aquellos que son usados en actividades culturales¹⁵.

De igual forma el ambiente sano protege la participación efectiva de la ciudadanía en las decisiones que afectan el ambiente y el acceso a la información¹⁶. La sentencia SU-217 de 2017 aporta claridad sobre su doble condición:

*“El derecho al ambiente sano, que cobra especial relevancia en el asunto objeto de estudio, no es la excepción. Fue incorporado en la Constitución Política dentro del capítulo de los derechos colectivos, aunque posee también una faceta individual, en la medida en que es imprescindible para el desarrollo de un proyecto de vida digno para cada persona. Como derecho colectivo, su naturaleza es difusa, lo que significa, básicamente, que cada persona lo disfruta, sin exclusión de las demás. **Como derecho individual se materializa en la defensa del entorno inmediato de cada persona y es una condición de vigencia de otros derechos fundamentales, especialmente, la salud y la vida”.***



2.2. Derecho al ambiente sano: derecho-deber y fin del Estado.

La jurisprudencia constitucional ha explicado que el derecho al ambiente sano es un deber y un fin del Estado. En efecto, este derecho ha sido reconocido a través de la Constitución Política de 1991, mediante, entre otros, los artículos 8, 79, 80 y 95. En dichos preceptos constitucionales se establece la obligación estatal de velar por la protección, la conservación y la participación de las comunidades en el cuidado de la integridad del ambiente. Asimismo, estipula la planificación, en manos del Estado, de la explotación y aprovechamiento de los recursos naturales, siempre en pro de un desarrollo responsable y sostenible, que no ponga en riesgo el goce de los espacios para las personas que habitan en Colombia.

¹²Sentencia T-325 de 2017.

¹³Sentencia C-032 de 2019.

¹⁴Sentencia T-361 de 2017.

¹⁵Sentencia C-666 de 2010.

¹⁶Sentencia SU-133 de 2017.





Por consiguiente, la Constitución, a través de las disposiciones señaladas, estructuró unos derechos y deberes que permiten que el Estado se encamine a cumplir con los fines constitucionalmente establecidos¹⁷.



2.3 Cooperación Estado-Individuos.

El artículo 8 prescribe que *“es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”*.

En primera medida, existe una responsabilidad compartida entre el Estado y los particulares, lo que obliga a ambos a cooperar para la protección de las riquezas naturales y velar por la preservación del ambiente y sus distintos ecosistemas. Se presenta, así, una cooperación Estado-Individuo dirigida a la conservación y protección de las riquezas naturales de la nación¹⁸.

También señala que comunidad tiene derecho a participar dentro de las decisiones que llegaran a afectar su vida en normales condiciones y, que es un deber constitucional del Estado la protección y conservación del ambiente.



2.4. Derecho y deber de la comunidad.

En relación con los derechos y deberes de las comunidades, la Corporación ha indicado que el derecho al ambiente sano está ligado con la igualdad¹⁹. Por lo tanto, todas las personas deben tener acceso a los recursos de la Nación, siempre repartiéndose, de manera equitativa, las cargas de responsabilidad en el cuidado y preservación de esas mismas riquezas.

Esta dimensión de participación implica que deba incluirse efectivamente a la comunidad, para que sea tenida en cuenta.

Una visión más clara se ofrece en la sentencia T-348 de 2012²⁰, donde se indicó que, las comunidades tienen derecho a participar de manera previa y efectiva en la toma de decisiones que impliquen la afectación de los ecosistemas incluso si no son comunidades étnicamente diferenciadas titulares del derecho a la consulta previa.

¹⁷ Constitución Política de 1991. Artículo 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

¹⁸ Sentencia T-760 de 2007. Ver también C-048 de 2017.

¹⁹ Ver sentencia T-294 de 2014.

²⁰ Ver también la sentencia T-294 de 2014.





“la participación de comunidades que no son titulares del derecho fundamental a la consulta previa, debe garantizarse por medio de espacios de información y concertación, en los que se manifieste el consentimiento libre e informado de la comunidad que se verá afectada, con el fin de establecer medidas de compensación eficientes”²¹.

La Corte estableció que, al momento de realizar una intervención de recursos naturales, los agentes responsables del proyecto tienen como deber establecer:

- qué espacios se van a intervenir.
- que todas las comunidades que habitan el territorio que se intervendrán son titulares del derecho a la consulta previa, sin importar el recurso que se explotara.
- abrir espacios de participación, información y concertación, esto como requisito obligatorio.

3.Desarrollo internacional del derecho al ambiente sano

Tras una revisión preliminar de las normas constitucionales que se refieren a la protección del ambiente, se concluyó que el derecho al ambiente sano es un derecho colectivo justiciable a través de acción popular, pero que en determinados casos adquiere la dimensión de derecho fundamental y por eso, algunas de sus facetas son protegibles a través de acción de tutela.

De igual forma, se mencionaron brevemente las normas constitucionales que establecen la protección de la naturaleza y su carácter de deber y fin del Estado y de los particulares.

Corresponde ahora mencionar las normas internacionales, tratados, recomendaciones, conjunto de principios, qué han servido a la Corte Constitucional para dar contenido al derecho al ambiente sano.

Se mencionan en primer lugar los organismos internacionales de protección del ambiente, posteriormente los tratados internacionales y finalmente los denominados documentos de derecho blando²², tales como recomendaciones observaciones generales, e informes de organismos especializados.

²¹ Ver Sentencia T-348 de 2012.

²² El derecho internacional conoce, entre otras, dos tipos de fuentes jurídicas. Por un lado, las obligaciones previstas en los tratados internacionales, conocido como derecho convencional o derecho duro (hard law), y además, documentos proferidos por expertos internacionales, órganos de seguimiento de tratados internacionales, informes de relatores especiales, o la jurisprudencia de Cortes internacionales que, si bien no prevé obligaciones vinculantes para los Estados, si establece interpretaciones relevantes que deben ser tenidas en cuenta por las autoridades públicas, conocido como derecho blando o soft law. Ver T-1319 de 2001.





3.1. Organismos internacionales de protección del ambiente

- La Organización de las Naciones Unidas (ONU): A partir de su misión de promover la cooperación internacional para solucionar problemas globales adopta lineamientos para lograr el desarrollo sostenible del mundo.
- El Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA): Es el organismo especializado de la ONU fundado en 1972 que ejerce como la autoridad internacional que busca establecer una agenda ambiental a nivel global para proteger el ambiente.
- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: El cual supervisa la aplicación del Pacto Internacional relativo a estos derechos (PIDESC) y puede realizar investigaciones sobre vulneraciones graves o sistemáticas a estas garantías.
- La Comisión sobre el Desarrollo Sostenible o Foro Político de Alto Nivel sobre el Desarrollo Sostenible: Es una comisión de la ONU encargada de hacer seguimiento al cumplimiento de las resoluciones adoptadas para la salvaguarda del ambiente.
- El Foro de Naciones Unidas sobre los Bosques: El cual promueve una gestión forestal sostenible a nivel global de conformidad con los Objetivos del Desarrollo Sostenible (ODS).
- La Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Son los organismos judiciales encargados de proteger los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, los cuales podrían verse en peligro ante la degradación del ambiente sano.



3.2. Tratados internacionales de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), que señala en su artículo 25 el derecho de toda personas a un nivel de vida adecuado que le asegure salud y bienestar²³.
- La Convención Internacional para la Regulación de la Caza de Ballenas (1946), constituyó uno de los primeros acuerdos internacionales para la protección del ecosistema y específicamente, de todas las especies de ballenas²⁴.

²³Consulta en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

²⁴Consulta en: http://apw.cancilleria.gov.co/tratados/AdjuntosTratados/606a0_CAZABALLENAS-1946.PDF





3. Desarrollo internacional del derecho al ambiente sano

- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), el cual reconoce en su artículo 12 que el mejoramiento del ambiente es una de las medidas que asegura la plena efectividad del derecho a la salud²⁵.
- El Tratado de Cooperación Amazónica (1978), suscrito por Brasil, Bolivia, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Suriname y Venezuela con el fin de preservar la Amazonía y generar espacios de colaboración que lleven al mantenimiento del equilibrio ecológico en la zona²⁶.
- El Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono (1985), firmado para mitigar las afectaciones que generan las actividades humanas a la capa de ozono²⁷.
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Protocolo de San Salvador” (1988), que señala en su artículo 11 el derecho de toda persona a vivir en un ambiente sano, así como la obligación del Estado de protegerlo y preservarlo²⁸.
- El Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), el cual busca la conservación de los diferentes organismos que habitan el planeta y el aprovechamiento sostenible de los recursos genéticos²⁹.
- El Convenio Internacional de las Maderas Tropicales (1994), relativo a la conservación y desarrollo sostenible de los bosques, así como la regulación del comercio internacional de maderas³⁰.
- La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (1998), suscrito para generar respuestas internaciones coordinadas al calentamiento global y sus efectos³¹.
- El Protocolo de Kyoto sobre el Cambio Climático (1998), suscrito para limitar y reducir las emisiones de los gases de efecto invernadero³².

²⁵Consulta en: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>

²⁶Consulta en: <http://www.congreso.gob.pe/Docs/ParlamentoAmazonico/files/tratados/tratado-cooperacion-amazonica.pdf>

²⁷Consulta en: <https://ozone.unep.org/sites/default/files/VC-Handbook-2016-Spanish.pdf>

²⁸Consulta en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

²⁹Consulta en: <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>

³⁰Consulta en: https://www.itto.int/direct/topics/topics_pdf_download/topics_id=3363&no=3&disp=inline

³¹Consulta en: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/convsp.pdf>

³²Consulta en: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpspan.pdf>





- El Acuerdo de Paris (2015), constituye el convenio global de mayor alcance en los últimos años, adoptado para reforzar la respuesta mundial a la amenaza del cambio climático y mantener estable el calentamiento global y sus efectos³³.
- El Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, o “Acuerdo de Escazú” (2018), suscrito para la protección de defensores ambientales y el acceso efectivo a la justicia ante conflictos socio ambientales³⁴.



3.3. Acuerdos de colaboración entre países para su protección

- Acuerdo de Libre Comercio entre Chile y Colombia que involucra la cooperación en materia ambiental (2006)³⁵.
- Acuerdo sobre Medio Ambiente entre Canadá y Colombia (2008), para promover el desarrollo sostenible y fortalecer los vínculos de cooperación al respecto³⁶.
- Acuerdo Comercial entre la Unión Europea, Colombia, Perú y Ecuador (2012), en el que se incluye medidas de protección a la biodiversidad³⁷.
- En el Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico -Chile, Colombia, México y Perú- (2012), se suscribió un protocolo de cooperación en materia ambiental y cambio climático³⁸.
- Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Colombia y los Estados Unidos de América (2013)³⁹.
- Acuerdo de Cooperación entre Francia y Colombia para la protección del ambiente (2019)⁴⁰.

³³Consulta en: https://unfccc.int/files/meetings/paris_nov_2015/application/pdf/paris_agreement_spanish_.pdf

³⁴Consulta en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43595/1/S1800429_es.pdf

³⁵Consulta en: http://www.sice.oas.org/Trade/CHL_COL_FTA/Text_s.asp

³⁶Consulta en: <http://www.tlc.gov.co/TLC/media/media-TLC/Documentos/Acuerdo-de-Cooperacion-Ambiental.pdf>

³⁷Consulta en: <http://www.tlc.gov.co/acuerdos/vigente/union-europea/contenido/acuerdo-comercial/texto-final-del-acuerdo-comercial/textos-finales-del-acuerdo-comercial-entre-la-unio/version-espanol>

³⁸Consulta en <http://www.tlc.gov.co/TLC/media/media-TLC/Documentos/Acuerdo-establecimiento-Fondo-de-Cooperacion-AP.pdf>

³⁹Consulta en: https://www.minambiente.gov.co/images/asuntos-internacionales/pdf/ambiente-y-desarrollo-sostenible-en-los-TLC/140513_aca.pdf

⁴⁰Consulta en: <https://www.cancilleria.gov.co/en/newsroom/news/colombia-francia-suscriben-acuerdo-cooperacion-materia-medio-ambiente-recursos> (Texto que aún no se ha publicado oficialmente)





3. Desarrollo internacional del derecho al ambiente sano



3.4. Documentos internacionales relevantes para el Estado colombiano

- Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano (1972), que reconoce principios relativos a la obligación de garantizar un ambiente sano a las generaciones presentes y futuras⁴¹.
- Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (1992), uno de los instrumentos internacionales de mayor importancia en materia ambiental, al contemplar 27 principios que rigen la actuación de los Estados⁴².
- Declaración de Principios para un Consenso Mundial sobre la Ordenación, la Conservación y el Desarrollo Sostenible de Bosques (1992), se trata de un documento sin fuerza obligatoria que reúne los principios para garantizar la preservación de los bosques en el mundo⁴³.
- Resolución 1819 “Derechos Humanos y Medio Ambiente” de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos -OEA- (2001), por la cual se reconoció el vínculo entre la conservación del ambiente y el pleno goce de los derechos humanos⁴⁴.
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007), en la que se defienden los derechos de estas comunidades a su libre determinación y a la garantía efectiva de su vida, salud, territorios, tradiciones, integridad cultural, entre otros⁴⁵.
- Opinión Consultiva 023 de 2017 proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que determinó la exigencia de proteger el ambiente como parte de la garantía de los derechos a la vida y a la salud⁴⁶.

⁴¹Consulta en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%20005.pdf>

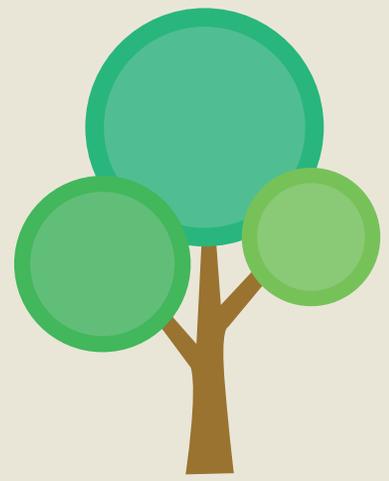
⁴²Consulta en: <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

⁴³Consulta en: <https://www.un.org/esa/documents/ga/conf151/spanish/aconf15126-3annex3s.htm>

⁴⁴Consulta en: http://www.oas.org/juridico/spanish/ag01/agres_1819.htm

⁴⁵Consulta en: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

⁴⁶Consulta en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/resumen_seriea_23_esp.pdf





4. Desarrollo del derecho al ambiente sano en la Constitución Política de 1991.



4.1. Definición. La constitución Ecológica y el desarrollo sostenible.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴⁷ ha acudido al concepto de Constitución ecológica, o eco-céntrica, con el fin de poner de presente que la carta del 91 se vuelca decididamente en la protección del ambiente a través de varias disposiciones constitucionales que⁴⁸, como ya se mencionó, determinan que el ambiente sano es un principio constitucional, es un derecho que adquiere la dimensión de colectivo, y en algunas ocasiones de fundamental, y además es un fin esencial del Estado. La sentencia pionera fue la T-411 de 1992 que indicó:

“La Constitución no es sólo el fundamento de validez del ordenamiento -en la medida que regula la creación jurídica-, sino que contiene el orden jurídico básico de los diversos sectores de la vida social y política. Ella prefigura un modelo de sociedad. Por lo tanto, en ella surge una (...) una Constitución ecológica (...)”

De lo anterior se deduce que la Constitución de 1.991, a diferencia de la de 1886, no sólo señala al poder público el límite de lo permitido, sino que le impone el deber positivo de garantizar la creación de un orden político, económico y social justo, como explícitamente se determina en el preámbulo y en el artículo 2º. Explica la Corte:

“En este orden de ideas, de una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica, conformado por (...) 34 disposiciones”

⁴⁷Sentencia C-666 de 2010 o C-259 de 2016.

⁴⁸En la sentencia T-411 de 1992 se enlistaron las siguientes disposiciones dirigidas a la protección del ambiente: “**Preámbulo** (vida), **2º** (fines esenciales del Estado: proteger la vida), **8º** (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), **11** (inviolabilidad del derecho a la vida), **44** (derechos fundamentales de los niños), **49** (atención de la salud y del saneamiento ambiental), **58** (función ecológica de la propiedad), **66** (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), **67** (la educación para la protección del ambiente), **78** (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), **79** (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), **80** (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), **81** (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), **82** (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), **215** (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), **226** (internacionalización de las relaciones ecológicas), **268-7** (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), **277-4** (defensa del ambiente como función del Procurador), **282-5** (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), **289** (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), **300-2** (Asambleas Departamentales y medio ambiente), **301** (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), **310** (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), **313-9** (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), **317** y **294** (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), **330-5** (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), **331** (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), **332** (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), **333** (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), **334** (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), **339** (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), **340** (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), **366** (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).”





4. Desarrollo del derecho al ambiente sano en la Constitución Política de 1991.

Este concepto de constitución ecológica es el fundamento de las obligaciones estatales y de nuestra generación en relación con la (i) planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su **desarrollo sostenible**, su conservación, restauración o sustitución; (ii) la obligación de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados; y como mandato final, (iii) el deber de cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas en las zonas fronterizas.

El concepto de “Desarrollo Sostenible” resulta relevante para la comprensión del ambiente sano en nuestra Constitución, pues es la vía por la cual la jurisprudencia constitucional ha armonizado principios constitucionales como la actividad económica, con la protección de los ecosistemas. En efecto, la Corte ha sido clara en que las actividades económicas, especialmente, renglones como la industria, la minería, o la infraestructura tienen impactos negativos en los ecosistemas, razón por la cual, el Estado y los actores privados deben velar, durante el desarrollo de sus actividades, por la compatibilización de la protección al ambiente y la iniciativa económica.

La Sentencia C-123 de 2014 indicó que:

“las actividades que puedan tener consecuencias en el ambiente -verbigracia, actividades económicas- deben realizarse teniendo en cuenta los principios conservación, sustitución y restauración del ambiente. De esta forma se busca disminuir el impacto negativo que actividades también protegidas por la Constitución puedan generar en la flora y la fauna existente en el lugar en que las mismas tienen lugar; por esta razón la conservación de la biodiversidad resulta un objetivo esencial para la sociedad en general, siendo responsabilidad prioritaria de todas las instituciones del Estado armonizar su protección con los objetivos de crecimiento económico y desarrollo de la actividad minera.”⁴⁹.

Lo anterior debe complementarse con lo previsto en la Ley 99 de 1993 cuyo artículo primero señala que “El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.” Más adelante el artículo 3 de la misma ley prescribe:

“Se entiende por desarrollo sostenible el que conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de la vida y al bienestar social, sin agotar la base de recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades.”

⁴⁹Esta misma línea se encuentra en las Sentencias C-339 de 2002 y C-983 de 2010.





4.2. Ámbito de protección

Hasta ahora se ha explicado que el derecho al ambiente sano presenta múltiples facetas. Corresponde entonces mencionar el “ámbito material de protección” del derecho, y señalar qué protege y quiénes son los obligados.

El derecho al ambiente sano protege un rango amplio de elementos como: la naturaleza, la biodiversidad, el agua, el aire, la tierra, la fauna, la flora, los ecosistemas, el suelo, el subsuelo, y la energía entre otros⁵⁰. De igual forma pone en cabeza del Estado obligaciones de protección del ambiente puntualmente de prevención, mitigación, indemnización, reparación, recomposición y punición. El derecho al ambiente sano también implica obligaciones del Estado y de los particulares referidas a la creación de condiciones para la participación informada y eficaz de toda la ciudadanía en las decisiones que afectan la naturaleza.

De igual forma, la jurisprudencia ha explicado que el derecho al ambiente sano implica un acceso equitativo a los bienes ambientales y un reparto igualmente equitativo de las cargas contaminantes al igual que un mandato especial de protección para los grupos socialmente marginados. Con lo anterior, se ha avanzado en la construcción del concepto de Justicia ambiental, entendida como “*el tratamiento justo y la participación significativa*” de todas las personas, independientemente de su raza, color o ingreso económico con respecto al desarrollo, leyes, reglamentos y políticas ambientales⁵¹.

-El primer aspecto se refiere a que “ningún grupo de personas, incluyendo los grupos raciales, étnicos o socioeconómicos, debe sobrellevar desproporcionadamente la carga de las consecuencias ambientales negativas como resultado de operaciones industriales, municipales y comerciales o la ejecución de programas ambientales y políticas a nivel federal, estatal, local y tribal”⁵².



⁵⁰Sentencia T-622 de 2017.

⁵¹Sentencia T-704 de 2016.

⁵² Sentencia T-294 de 2014





4. Desarrollo del derecho al ambiente sano en la Constitución Política de 1991.

Debe evitarse caer en prácticas de “*racismo medioambiental*”, conforme al cual, los principales efectos tóxicos de los proyectos extractivos los soportaba, o soporta, la población más vulnerable.

-La participación de la comunidad es significativa cuando:“(i) los residentes comunitarios potencialmente afectados tienen una oportunidad apropiada para participar en las decisiones sobre una actividad propuesta que afectará su ambiente y/o salud; (ii) la contribución del público y las preocupaciones de todos los participantes son efectivamente tenidas en cuenta y susceptibles de influir la toma de decisiones; (iii) los responsables de decidir promueven y facilitan la participación de aquellas personas y/o grupos potencialmente afectados.”

En últimas, el derecho al ambiente sano incluye una dimensión de la justicia, conforme a la cual, se integra de una demanda de justicia distributiva en la que las cargas y beneficios ambientales sean soportadas por igual, eliminando aquellas medidas que obligan a una población especialmente vulnerable a soportar daños sin recibir beneficios como otras. Además, es un llamado para garantizar que los ciudadanos, especialmente quienes se ven afectados, puedan participar en espacios para la toma de decisiones sobre la realización, evaluación, ejecución, desarrollo de los proyectos, en donde sus propias experiencias (no necesariamente estudios técnicos) sean tenidas en cuenta a la hora de tomar decisiones

Adicional a los anteriores elementos, se ha indicado que la justicia ambiental también engloba *el principio de sostenibilidad; y el principio de precaución*⁵³. Estos últimos dos principios se refieren a que:

Principio de sostenibilidad⁵⁴ es el mandato por el cual, los sistemas económicos y sociales deben tener continuidad, pero sin el deterioro de los ecosistemas en que se encuentran, esto es, la viabilidad ecológica. Esa sustentabilidad tiene la obligación de garantizar el disfrute para las generaciones futuras y para otras especies vivas no humanas.

El **principio de precaución** prescribe que los agentes públicos y privados deben abstenerse de ejecutar una actividad, siempre que exista una duda razonable de que el acto pueda causar un daño a la naturaleza.

El ambiente sano también protege los derechos de las comunidades étnicamente diferenciadas a la conservación de su territorio, y refuerza la participación de las comunidades étnicas a través de la consulta previa.

⁵³El artículo 80 de la Constitución recoge ese principio, al indicar que todos los niveles de la administración del Estado deben planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales con el fin de garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración o sustitución.





Finalmente debe señalarse que, en virtud del carácter eco-céntrico de la constitución, el derecho a la propiedad privada previsto en el artículo 58 de la Constitución, adquiere nuevas dimensiones. Así, el ejercicio de la propiedad privada debe ser compatible con la protección al ambiente sano. En este contexto se ha introducido una función ecológica que limita el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, propiciando la “*ecologización de la propiedad*”⁵⁴.



4.3. ¿Qué mecanismos tiene la ciudadanía para la protección de su derecho a la participación ambiental?

En relación con la participación ambiental, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que todas las personas, grupos vulnerables, colectividades tienen el derecho a participar informada y eficazmente en las decisiones que afectan el ambiente. Para ello se han establecido varias vías de intervención. En el caso de las comunidades étnicas cobra vital importancia el ejercicio del derecho a la consulta previa, que cómo ha sido reconocido por la opinión consultiva No. 23 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos permite la protección de los derechos al territorio a la cosmovisión y la identidad cultural.

Los mecanismos de participación pueden ser de tipo administrativo, judicial y político.



4.3.1. Mecanismos administrativos

Debe precisarse que la participación en general deriva de los artículos 2, 78, y 79 de la Constitución Política de 1991, sin embargo, la Ley 99 de 1993 profundiza en este principio. Por lo anterior, debe reiterarse que el artículo 1 numeral 1° y numeral 12 prescribe la obligación de las autoridades estatales de materializar el principio de participación de la ciudadanía. En el mismo sentido, el principio 10 de la Declaración de Río de 1992 indica que “[e]l mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda”. Desarrollo de lo anterior, la Ley 99 de 1993, de manera transversal establece los procedimientos ciudadanos de intervención y participación en los procesos de planificación ambiental⁵⁶.

Lo anterior, también sirve de principio rector de las autoridades, conforme al artículo 3 numeral 6, y el artículo 35 de la Ley 1437 de 2011. Además, el título X de la Ley 99 de 1993, desde el artículo 69 desarrolla los modos y procedimientos de participación ciudadana en los procedimientos ambientales.

El artículo 69 de la ley 99 de 1993 indica que cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, sin necesidad de demostrar interés jurídico alguno, podrá intervenir en las actuaciones administrativas iniciadas para la expedición, modificación o cancelación de permisos o licencias

⁵⁵ Sentencia C-189 de 2006.

⁵⁶Cfr. Ley 99 de 1993 (Parágrafo 1, art. 11, 13, 26 Literales f y g, 64), Resolución. 128 de 2000, Resolución. 389 de 2000, Decreto 1523 de 2003, Decreto 606 de 2006, Decreto 330 de 2007 (art. 17).





4. Desarrollo del derecho al ambiente sano en la Constitución Política de 1991.

de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente o para la imposición o revocación de sanciones por el incumplimiento de las normas y regulaciones ambientales. De igual manera, se establece que todas las entidades públicas encargadas de tomar decisiones relacionadas con temas ambientales, deberán dar publicidad al inicio de un procedimiento de decisión e informarlo a toda aquella persona que lo solicite.

Además, el artículo 72 de la Ley 99 establece las **audiencias públicas ambientales sobre decisiones ambientales en trámite**, como la posibilidad de que la ciudadanía intervengan para definir sobre la posibilidad de desarrollo de una obra o actividad que pueda causar impacto al ambiente a los recursos renovables, y para la cual se exija permiso o licencia ambiental conforme a la ley o a los reglamentos.



4.3.2. Judiciales.

El constituyente estableció acciones judiciales especialmente dirigidas a la protección del ambiente sano.

Como se ha mencionado, pero se profundizará más adelante sobre la **acción de tutela** es procedente para proteger dimensiones específicas de las facetas del derecho al ambiente sano. Entre ellas el derecho a la participación ciudadana en temas ambientales, tal como lo ha reconocido la sentencia T-361 de 2017, o la sentencia SU-133 de 2017.

En el mismo sentido, la ley 472 de 1998 desarrolló las previsiones constitucionales sobre las **acciones populares**. En la ley se indica que este medio es procedente para proteger “la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente”.

Finalmente, otras acciones judiciales como, el medio de control de **cumplimiento de normas con fuerza material de ley** o actos administrativos (artículo 147 de la Ley 1437 de 2011), **la acción de grupo** (ley 472 de 1998) y **la acción pública de inconstitucionalidad** son instrumentos judiciales que permiten la participación ciudadana en las decisiones que afectan la protección y conservación del ambiente sano.





5. Procedencia de la acción de tutela para su protección.

Como se ha indicado, el ambiente sano es un derecho de carácter colectivo, razón por la cual, su protección principal se produce a través de la acción popular prevista en el artículo 88 de la Constitución, y desarrollado en la Ley 472 de 1998 y el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado hipótesis específicas en las que resulta procedente la acción de tutela para la protección de algunas facetas del contenido del derecho al ambiente sano. Ejemplo de ello, es lo que ya se ha mencionado en relación con la protección del derecho a la participación ambiental (dimensión fundamental del derecho al ambiente sano) o el derecho al acceso al agua para el consumo humano.

En palabras de la Corte:

“...la existencia de un derecho colectivo que pueda protegerse por vía de acción popular no excluye la procedencia de la acción de tutela cuando se prueba, de manera concreta y cierta, la afectación de un derecho subjetivo, puesto que en el proceso de tutela debe probarse la existencia de un daño o amenaza concreta de derechos fundamentales, la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, que afecta tanto los derechos colectivos como los fundamentales de una persona o grupo de personas, y un nexo causal o vínculo, cierta e indudablemente establecido, entre uno y otro elemento”⁵⁷.

A continuación, se precisan los eventos en los que resulta procedente la acción de tutela, y desplaza a la acción popular.



5.1. ¿Cuándo adquiere estatus de derecho fundamental? Y, por lo tanto, ¿cuándo procede la acción de tutela?

Con base en lo anterior, esta Corporación ha reiterado que existen dos eventos en los que resulta procedente la protección del derecho al ambiente sano, y sus diversas facetas y contenidos, a través de la acción de tutela⁵⁸:



⁵⁷Ver sentencias T-659 de 2007, T-041 de 2011 y T-361 de 2017.

⁵⁸ Ver sentencia T-361 de 2017.





5. Procedencia de la acción de tutela para su protección.



5.1.1. Violación o afectación de derechos subjetivos.

Cuando la amenaza o vulneración de un derecho colectivo trasciende y llega a afectar derechos subjetivos fundamentales, la Corte ha explicado que el juez de tutela deberá analizar si:

a) La conculcación del interés colectivo conduce al quebranto de un derecho subjetivo fundamental.

Es decir, verificar si existe una relación directa entre el derecho colectivo amenazado y vulnerado con la afectación de derechos fundamentales de personas determinadas.

b) El perjudicado formula la acción de tutela.

Se identificará si quien presenta el mecanismo de amparo está legitimado para ello, esto es, que cumpla con el requisito de procedibilidad de legitimación por activa.

c) El riesgo o vulneración de los mandatos de optimización se encuentra acreditado.

El Estado, como garante de la protección del ambiente y máximo coordinador de los impactos ambientales en el mismo, incumplió con sus deberes de precaución y anticipación respecto de la previsión de una situación ambiental⁵⁹.

d) La acción popular debe carecer de idoneidad en el caso concreto.

Se debe acreditar que dicho mecanismo se observa como insuficiente para salvaguardar los derechos alegados por los accionantes dentro del mecanismo de tutela.



5.1.2. Mecanismo transitorio.

Por su parte, cuando lo que se busca es la prevención de la configuración de un perjuicio irremediable sobre los derechos colectivos presuntamente conculcados, la ciudadanía podrá interponer la acción de tutela y, en esos casos *“la protección se otorgará como mecanismo transitorio mientras la acción popular surte su trámite”*. Es importante acotar, que se precisó que esta excepción solo operará cuando no concurren las situaciones fácticas y jurídicas explicadas en la primera excepción.



⁵⁹ Ver sentencia C-449 de 2015.





En todo caso, cuando el juez constitucional se encuentre con circunstancias específicas, como las anteriormente nombradas, deberá, en principio, dar trámite a la acción de tutela y a la protección de los derechos vulnerados, siempre que la vulneración de los derechos colectivos implique además la vulneración de derechos fundamentales



5.2. Conexidad con otros derechos fundamentales. ¿Cuáles?

Como ya se dijo, la protección mediante acción de tutela del derecho al ambiente sano obedece a ciertas circunstancias donde se afecten derechos fundamentales, pues el deterioro del ambiente que rodea el territorio que habitan personas determinadas puede acarrear la afectación de las garantías establecidas por la Constitución de 1991.

En la sentencia T-294 de 2014, donde se estudió el impacto ambiental sufrido por una comunidad y provocado por un relleno sanitario cercano a ella, se estableció que los daños al ambiente:

*“además de afectar el derecho de todas las personas a disfrutar de un medio ambiente sano (art. 79 CP), pueden llegar a constituir una amenaza para otros derechos fundamentales de quienes habitan el entorno del relleno, tales como **la salud**, el **acceso a agua potable** (por la contaminación de las fuentes de abastecimiento que pueden generar los lixiviados), **la intimidad personal y familiar** (debido a la intromisión de olores y ruidos), **la libertad para elegir profesión u oficio** (los cambios en el uso del suelo pueden privar a las personas del ejercicio de las actividades de las que hasta entonces derivaban su sustento), **el derecho a permanecer y no ser desplazado del lugar de residencia** (para el caso de las personas que habitan en el área de influencia directa del relleno), **la propiedad** (por la devaluación de los inmuebles cercanos), entre otros”.*

Por lo que, al ser el derecho al ambiente sano un espectro amplio, del que dependen una gran variedad de derechos fundamentales con una conexidad estrecha con los modos de vida de las comunidades, al verse probada una vulneración de alguno de los derechos fundamentales (vida, salud, propiedad, intimidad, etc.), y al establecerse una relación directa con el deterioro ambiental del ecosistema que rodea una comunidad en específico, podrá promoverse la acción de tutela en la búsqueda del amparo al derecho al ambiente sano, para de esta forma frenar la trasgresión que impide a la comunidad desenvolverse en óptimas condiciones dentro del entorno que habitan.





5. Procedencia de la acción de tutela para su protección.



5.3. Protección del derecho a la participación ambiental

La Corte Constitucional ha indicado que, el derecho a la participación ciudadana en temas ambientales es de carácter fundamental y en esa medida protegible por el juez de tutela. En la Sentencia T-384 de 2012, se determinó que la acción de tutela era procedente para la protección del derecho a la participación ambiental de una comunidad afectada por un proyecto de mega infraestructura. Lo anterior ha sido reiterado en las sentencias T-361 de 2017 y SU-133 de 2017.



5.4. Protección al derecho al agua

La protección y conservación de fuentes hídricas es una garantía cobijada por el derecho colectivo al derecho al ambiente sano. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que cuando el acceso al agua está dirigida al consumo humano, la garantía es tutelable a través de la acción prevista en el artículo 86 de la Constitución. En la sentencia T-223 de 2018 se precisaron estas dos posibilidades:

“En principio, el agua como servicio público debe ser reclamada a través de la acción popular, y el agua como derecho fundamental, asociada al consumo mínimo humano, puede solicitarse a través de la tutela.”



Así, el derecho al agua para consumo humano es un derecho fundamental tutelable.





6. Otras acciones constitucionales y judiciales para la protección del derecho al ambiente sano

Debido al carácter eco-céntrico de nuestra constitución y a la obligación conforme a la cual, el único desarrollo económico posible es aquel que es compatible con la protección de los ecosistemas y de la naturaleza, la Carta de 1991 previó varios medios judiciales para la protección del ambiente sano. Hasta acá ya se ha mencionado la acción de tutela y se ha indicado los eventos en los que resulta posible acudir al juez constitucional para proteger dimensiones del derecho colectivo al ambiente sano.

Corresponde ahora, explicar la previsión de otras acciones judiciales para la protección de este derecho.



6.1. Acción popular.

La Constitución señala que el derecho al ambiente sano es un derecho de carácter colectivo, y en esa medida, el artículo 88 de la Carta prescribe que el mecanismo principal para su protección es la acción popular. En efecto, la norma superior indica:

“La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. (...)”



En efecto, la Ley 472 de 1998 a nivel legal desarrolló la acción popular como el mecanismo judicial principal para la protección del derecho al ambiente sano. En su artículo 4, la mencionada ley indica que son derechos colectivos:

“El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias”; y

“La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente”

Estas acciones son procedentes cuando resulte amenazado o vulnerado el derecho al ambiente sano, por cualquier acción u omisión de autoridades públicas o particulares. La acción podrá iniciarse ante los jueces administrativos (artículo 15) cuando subsista la amenaza o vulneración,





6. Otras acciones constitucionales y judiciales para la protección del derecho al ambiente sano

y en esa medida la acción no caduca. También se promoverá ante los jueces civiles en los demás eventos.

Conforme al artículo 12 de la Ley 472 de 1998, la acción puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica, organizaciones No Gubernamentales, Organizaciones Populares, Cívicas o de índole similar, entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo y los Personeros Distritales y municipales, en lo relacionado con su competencia, y los alcaldes y demás servidores públicos que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses.

En caso de evidenciar una amenaza o vulneración al derecho al ambiente, el juez popular podrá emitir órdenes que impliquen acciones o abstenciones de las entidades demandadas o condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho al ambiente sano cuando fuere físicamente posible. “En caso de daño a los recursos naturales el juez procurará asegurar la restauración del área afectada destinando para ello una parte de la indemnización.” (Artículo 34 de la Ley 472 de 1998).

Con el fin de garantizar el cumplimiento de los fallos en los que se proteja el derecho al ambiente sano, el juez popular, *“podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.”*



6.2. Acción pública de inconstitucionalidad.

Los derechos colectivos previstos en la Constitución, además de ser prerrogativas subjetivas en cabeza de personas individuales y de comunidades definidas, también tienen una dimensión objetiva que permite que, en casos de control abstracto de constitucionalidad a través de acción pública, sean reivindicados como normas parámetro de control de constitucional a leyes aprobadas por el Congreso de la República y de normas con fuerza material de ley aprobadas por el Presidente de la República.

En esa medida, la acción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 40. Numeral 6 de la Carta también es un mecanismo para la protección del derecho al ambiente sano cuando quiera que una norma legal afecte uno de los contenidos constitucionales relacionados con la protección del ambiente.





7. Desarrollo del derecho al ambiente sano en relación con los pueblos étnicos

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la estrecha relación que existe entre el derecho al ambiente sano, y la garantía de los derechos de los pueblos étnicamente diferenciados. Ello, en atención a que el derecho al ambiente sano adquiere dimensiones específicas cuando se relaciona con los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes.

Consecuencia de lo anterior, a continuación, se presentan los desarrollos jurisprudenciales relevantes sobre la intersección entre el derecho al ambiente sano y la protección de los pueblos étnicamente diferenciados.



7.1. ¿Cómo se relaciona con su vida en comunidad? Explotación de recursos naturales y su afectación a prácticas ancestrales y modos de vida.

La explotación de los recursos naturales (minería, extracción de petróleo, entre otros) no solo constituye una de las principales amenazas para la conservación del ambiente, además afecta profundamente a las comunidades étnicamente diferenciadas.

Tal explotación afecta a estos pueblos en dos planos diferentes:

(i) En una dimensión física que se expresa en la pérdida de sus territorios, contaminación de su aire y fuentes de agua, la posible generación de enfermedades en sus integrantes, limitación a sus libertades de movimiento, restricciones de acceso a fuentes de alimentación e hidratación, daños a sus viviendas, entre otros.

(ii) En un aspecto sociocultural que llega a tener consecuencias incluso más profundas en la comunidad, al afectar sus costumbres, tradiciones, su vínculo espiritual con la tierra, sus formas de relacionamiento entre sí y respecto a las personas externas, el surgimiento de relaciones de dependencia frente a las empresas extractivas y/o el Estado, y en general, la alteración de su modo de vida (*modus vivendi*).

Esta última clase de afectaciones es la que genera un impacto diferencial a las poblaciones indígenas o afrodescendientes que resultan gravemente perjudicadas por las explotaciones, lo que trasciende las consecuencias contaminantes al entorno y llega a afectar su vida en comunidad y cosmovisión, poniendo incluso en peligro su subsistencia cultural.





7. Desarrollo del derecho al ambiente sano en relación con los pueblos étnicos

Así, la Corte Constitucional ha reconocido el importante valor que tiene el territorio “*para la cultura y valores espirituales de los pueblos aborígenes (...) constituyéndose en un elemento integrante de su cosmovisión*”⁶⁰. Por esto mismo, la Corte ha llamado la atención en que la cultura mayoritaria de la actualidad “*amenaza con la desaparición de sus costumbres, su percepción sobre el desarrollo y la economía y, en términos amplios, su modo de vida buena*”⁶¹.

En el acápite 7.3. se va a profundizar sobre este concepto y se verá que, a mayor afectación por el desarrollo de una intervención en recursos naturales de un determinado territorio, se impone el deber de maximizar la participación de las comunidades. Lo anterior se resume en el aforisma a mayor perturbación aumenta el nivel de participación.



7.2. Protección autónoma de su territorio. Derecho a la consulta previa.

La Constitución Política y las normas internacionales de derechos humanos protegen los territorios de las comunidades indígenas y afrodescendientes, lo cual abarca el derecho a decidir libremente sobre la gestión de sus prioridades y a participar en todas las decisiones que puedan afectarlos⁶².

Por ejemplo, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) reconoce que las poblaciones étnicas tienen “*el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera*”⁶³.

Así, la relación entre ambiente y comunidades étnicas también se manifiesta en las garantías de estos pueblos para proteger sus territorios, lo que abarca la obligación de consultarles previamente cualquier proyecto, actividad o labor que pueda afectarles directamente. Este derecho significa que no se pueden adoptar decisiones que los impacten sin la realización de un *diálogo intercultural* previo entre iguales (*consulta previa*), en el que se busca llegar a acuerdos entre el Estado, los titulares del proyecto y las poblaciones, con el firme compromiso de proteger la integridad de las comunidades que puedan verse perjudicadas⁶⁴.

Este derecho a la consulta previa se aplica si se quiere realizar una acción que pueda tener impacto positivo o negativo en las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales que constituyen la base de cohesión de una comunidad indígena o afrodescendiente, por ello se describe como el punto de encuentro de los derechos a la autonomía e integridad de los pueblos étnicos⁶⁵.



⁶⁰Sentencia T-011 de 2019.

⁶¹Sentencias T-011 de 2019, 235 de 2011, entre otras.

⁶²Por ejemplo, el artículo 63 de la Constitución Política protege los territorios indígenas y consagra que no se pueden vender, ni embargar ni son objeto de prescripción.

⁶³Artículo 7 del Convenio 169. Consulta en: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314

⁶⁴Sentencia SU-123 de 2018.

⁶⁵Sentencia T-733 de 2017.



7. Desarrollo del derecho al ambiente sano en relación con los pueblos étnicos



Con base en ello, la Corte Constitucional ha señalado algunos ejemplos en los que se debe garantizar la consulta:

- Decisiones administrativas relacionadas con proyectos de desarrollo y extracción: licencias ambientales, contratos de concesión y concesiones mineras, entre otros.
- Presupuestos y proyectos de inversión financiados con recursos nacionales.
- Decisiones sobre la prestación del servicio de educación que afecten directamente a las comunidades.
- Medidas legislativas relacionadas con sus derechos y garantías.
- Y, en general, cualquier medida que pueda perturbar sus fuentes de sustento y/o su estructura social, espiritual o cultural⁶⁶.



7.3. Explotación de recursos en zonas protegidas y el derecho al consentimiento previo, libre e informado de las comunidades.

Los derechos a la autodeterminación, al territorio y a la participación de los pueblos étnicos tienen un mayor alcance cuando se trata de medidas o acciones que podrían perjudicar de manera más profunda a una determinada comunidad. Por ese motivo, existen tres distintas modalidades de participación:

- Si se trata de una medida que no afectará directamente a una población étnica como, por ejemplo, si se adelanta una explotación de recursos en una zona distante, su participación será la misma que la del resto de ciudadanos.
- Si, en cambio, tal explotación se adelanta cerca de una comunidad indígena, esto podría afectar su ambiente, calidad de vida, fuentes de alimentación, entre otros, por lo que se debe garantizar su derecho a la consulta previa, con el fin de llegar a acuerdos y no perjudicar a la población.
- Pero si la medida que se va a realizar representaría una afectación intensa como, por ejemplo, si una mina amenaza la subsistencia de un pueblo étnico, ésta sólo podrá adelantarse con el consentimiento previo, libre e informado de la comunidad, lo cual permite proteger su supervivencia física y cultural⁶⁷.

⁶⁶Sentencias T-256 de 2015, T-733 de 2017, SU-123 de 2018, entre otras.

⁶⁷Sentencias T-129 de 2011, T-256 de 2015, T-733 de 2017, SU-123 de 2018, entre otras.





7. Desarrollo del derecho al ambiente sano en relación con los pueblos étnicos

Sobre este último escenario, la Corte Constitucional ha señalado que se exige ese consentimiento previo en estos tres casos: *“(i) Traslado o reubicación del pueblo indígena o tribal de su lugar de asentamiento; (ii) el almacenamiento o depósito de materiales peligrosos o tóxicos en sus territorios; (iii) medidas que impliquen un alto impacto social, cultural y ambiental que pone en riesgo su subsistencia”*⁶⁸.

Por otra parte, la protección del territorio de las comunidades debe protegerse desde una visión amplia que tenga en cuenta sus prácticas ancestrales y los lugares que tienen una especial importancia para ellos, como podrían ser sitios sagrados ubicados en zonas distantes de su lugar de vivienda.



⁶⁸Sentencia SU-123 de 2018.

