

MEMORANDO

18 DIC 2012

Bogotá, D. C.,

CB
18 Diciembre
9:46 am

PARA: JUAN DAVID HERRERA
Coordinador Técnico Sector de Hidrocarburos

DE: ROBERTH LESMES ORJUELA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Asunto: Solicitud de Apoyo Jurídico.

En atención a su solicitud de apoyo de la Oficina Asesora Jurídica con respecto a la solicitud de giro ordinario para la reactivación de la planta de inyección en el Campo Andalucía, y teniendo en cuenta las competencias asignadas a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA se responde.

El compromiso estatal de cumplir con los preceptos establecidos en la Constitución Política, contenidos en los artículo 79 y 80 exigen la garantía de un ambiente sano para todos los habitantes del territorio nacional, tarea que debe ser llevada a cabo principalmente por las autoridades ambientales, las cuales tienen como obligación implementar medidas de prevención y control de los factores que puedan producir deterioro ambiental. En ese orden es indispensable la existencia de instrumentos de manejo y control ambiental que permitan a la autoridad cumplir con su función, es así como el artículo 49 de la Ley 99 de 1993, señala la obligatoriedad del requerir licencia ambiental para la ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje.

Con base en lo anterior queda claro que el Título VIII de la Ley 99 de 1993 no habilita a la autoridad ambiental a la implementación de sistemas alternativos de evaluación y seguimiento diferentes a aquellos que cumplan de manera efectiva con los propósitos normativos que son los de prevención y control de los factores que puedan producir deterioro ambiental, por lo cual resulta completamente inviable la modificación o actualización de un Plan de Manejo Ambiental, que para el caso objeto de consulta, no es un instrumento de manejo y control ambiental, por no haber

sido adoptado por medio de acto administrativo y que tampoco se presentó como parte de un estudio ambiental en el trámite de licenciamiento.

Lo cual significaría que contrario a lo dispuesto en la normatividad ambiental, el proyecto, cuya modificación en los términos del “giro ordinario”, se pretende reactivar y actualizar, ha venido ejecutándose sin la existencia de un instrumento de manejo y control que permita que ésta Autoridad cumpla con el objeto de su creación.

Ahora bien, “La Carta Política tiene un amplio y significativo contenido ambientalista. Así, a partir de lo establecido en distintos preceptos constitucionales puede confirmarse la existencia de un ordenamiento constitucional ecologista que ordena defender y conservar el medio ambiente, tanto como proteger los bienes y riquezas ecológicas indispensables para obtener un desarrollo sostenible, como la forma de asegurar el derecho constitucional a gozar de un medio ambiente sano”¹, lo que obliga a ésta Autoridad a observar con atención lo dispuesto en los Acuerdos 17 de 2008 y 16 de 2011 “Por el cual se declara la Ecorregión de la Tatacoa como Parque Natural Regional y se dictan normas para su administración y manejo sostenible”, al momento de evaluar la viabilidad para el otorgamiento de la licencia ambiental.

En el mismo sentido, el que el Decreto 2372 de 2010 haya incluido a los Parques Naturales Regionales en la categoría de Áreas Protegidas –del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP)–, bajo el concepto de Áreas Protegidas Públicas, muestra el propósito y el compromiso del país en el cumplimiento de los mandatos derivados del Convenio sobre Biodiversidad Biológica hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992 y aprobado por Colombia mediante la Ley 165 de 1994 la cual en su artículo 2º trae una lista de los términos utilizados, entre ellos, la definición de “Área Protegida” entendida como “un área definida geográficamente que haya sido designada o regulada y administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación”.

La Corte Constitucional, ha señalado que “es factible deducir que los Parques Naturales –sean ellos de orden nacional, regional o local–, resultan clave para la preservación de un medio ambiente sano así como para la protección de la biodiversidad en los términos del referido Convenio sobre la Biodiversidad. De otro lado, no puede perderse de vista que, por mandato de la Constitución, las políticas que se adelanten en los distintos campos deben ser compatibles con un desarrollo sostenible. A lo anterior se agrega que las fronteras entre el valor excepcional –en el caso de los Parques Naturales Nacionales– y estratégico –en el caso de los Parques Regionales– se toman fluidas o borrosas si se repara en los ecosistemas que estas categorías de parques comprenden y si se tiene presente su importancia: (a) en relación con la preservación de las reservas de agua y de aire que dichas zonas

¹ Corte Constitucional. Sentencias T-411 de 1992, reiterada por la sentencia C-535 de 1996 y C-126 de 1998. En estas providencias como en muchas otras ha subrayado la Corte la existencia de un Sistema de Protección del Medio Ambiente que se desprende de lo establecido en distintos preceptos constitucionales y que da lugar a una Constitución Ecológica.

proveen y (b) en las diversas especies –de fauna y flora– que las habitan, algunas de ellas, en vía de extinción.

Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que las reservas de Parques Naturales – sean ellas de carácter nacional, regional o local–, contribuyen de manera directa a atenuar los efectos que para la ecología sobrevienen con el denominado “Calentamiento Global”, proceso éste, que como es bien conocido, ha desencadenado a lo largo y ancho del planeta tierra, cambios climáticos con consecuencias devastadoras para la especie humana, animal y vegetal. En suma, el recurso hídrico, el aire, la biodiversidad y también la belleza del paisaje que estas áreas de Parques Naturales comprenden, convierten estas zonas en piezas imprescindibles del desarrollo sostenible. Con frecuencia estos espacios se relacionan también de modo estrecho con procesos culturales de hondo calado, al estar habitados por etnias con tradiciones ancestrales cuya diversidad la Constitución ordena proteger y promover (artículo 7º C. P.).

En suma, las áreas que conforman el Sistema de Parques Naturales entre las que – por virtud de lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2372 de 2010–, se encuentran también los Parques Naturales Regionales, se caracterizan por su valor, ora excepcional, ora estratégico, pero, en cualquier eventualidad, de indiscutible importancia para la preservación del medio ambiente y para garantizar la protección de ecosistemas diversos. Ello es justamente lo que motiva que se declaren estas áreas como Parques Naturales y lo que implica que las entidades competentes asuman su administración con el propósito de conservar esos valores preponderantes “de fauna y flora y paisajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas” y a fin de ‘perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción’².

En conclusión, la normativa ambiental de protección de Áreas Protegidas, se plantea en consonancia con lo que la doctrina y jurisprudencia de Corte Constitucional ha denominado como preceptos constitucionales que confirman la existencia de un ordenamiento constitucional ecologista que ordena defender y conservar el medio ambiente, tanto como proteger los bienes y riquezas ecológicas indispensables para obtener un desarrollo sostenible, como la forma de asegurar el derecho constitucional a gozar de un medio ambiente sano. A lo que la Corte se ha referido precisando que, “las restricciones referidas a los Parques Naturales fueron fijadas por las y los Constituyentes con el propósito de que las áreas alindadas o delimitadas como parques, dada su especial importancia ecológica, se mantengan incólumes e intangibles, y por lo tanto, no puedan ser alteradas por el legislador, y menos aún por la administración, habilitada por éste”³.

² Corte Constitucional Sentencia C- 598 de 2010 Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

³ *Ibidem*

Así, no le sería posible a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, tramitar o permitir la ejecución de un proyecto como el planteado sin considerar la necesidad de preservar de manera íntegra las zonas protegidas y no fraccionarlas ni intervenirlas, pues con ello se afecta la dinámica natural de estos espacios y se vulneran los atributos que caracterizan su biodiversidad, bajo el entendido de que permitir la ejecución de actividades altamente impactantes del ambiente, en Áreas Protegidas, contraría la relevancia constitucional de éstas teniendo en cuenta que, como lo señala la Corte Constitucional, *“El crecimiento económico, fruto de la dinámica de la libertad económica y la propiedad privada, puede tener un alto costo ecológico y proyectarse en una desenfrenada e irreversible destrucción del medio ambiente, con las secuelas negativas que ello puede aparejar para la vida social. La tensión desarrollo económico -conservación y preservación del medio ambiente, que en otro sentido corresponde a la tensión bienestar económico - calidad de vida, ha sido decidida por el Constituyente en una síntesis equilibradora que subyace a la idea de desarrollo económico sostenible consagrada de diversas maneras en el texto constitucional (CP arts. 80, 268-7, 334, 339 y 340)”*⁴. (Subraya y negrita fuera de texto.)

De lo anterior se desprende que una vez hecha la declaración por parte de la Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena Regionales, de la Ecorregión de la Tatacoa como Parque Natural Regional, y dados los criterios que suelen tenerse en cuenta para el cambio de afectación o destinación, resulta evidente la limitación que se tiene para la zona por lo cual *“el particular al realizar su actividad económica tiene que adecuar su conducta al marco normativo que la orienta, la controla y la verifica, con el fin de que no cause deterioro al ambiente, o lo reduzca a sus más mínimas consecuencias y dentro de los niveles permitidos por la autoridad ambiental”*⁵.

Lo que para el caso significaría, que con respecto de las actividades permitidas dentro del marco de las licencias ambientales, éstas solo podrían otorgarse con observancia de los lineamientos del régimen especial que para el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) se ha establecido. Al respecto señala la Corte Constitucional en la sentencia C- 746 de 2012, que *“Dicho régimen jurídico está compuesto por cinco elementos revestidos de una especial relevancia constitucional. Primero, que el uso, manejo y destinación de dichas áreas está sujeto de forma estricta a unas finalidades específicas de conservación, perpetuación en estado natural de muestras, y protección de diferentes fenómenos naturales y culturales, perfiladas en el artículo 328 del CRN”*⁶. Segundo, que en concordancia con lo

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T - 251 de 1993. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C – 189 de 2006. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

⁶ Dispone, el artículo 328 del Decreto 2811 de 1974: “Las finalidades principales del sistema de parques nacionales son: a) Conservar con valores sobresalientes de fauna y flora y paisajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro; b) La de perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de

anterior, las actividades permitidas en el área de parques naturales son exclusivamente: conservación, investigación, educación, recreación, cultura, y recuperación y control, en los términos de los artículos 331 y 332 del CRN⁷. Tercero, que en dichas áreas están prohibidas conductas que puedan traer como consecuencia la alteración del ambiente natural; en especial están prohibidas las actividades mineras, industriales, incluso las hoteleras, agrícolas y ganaderas⁸. Cuarto, que dichas áreas están clasificadas según una cierta tipología (parque natural, área natural única, santuarios de flora y de fauna, y vía parque) basada en el reconocimiento de su valor excepcional, y en sus condiciones y características especiales, en los términos previstos en el artículo 329 del CRN⁹. Y, por último, que dichas áreas están zonificadas para efectos de su mejor administración¹⁰. Esta

extinción, y para: 1. Proveer puntos de referencia ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental. 2. Mantener la diversidad biológica. 3. Asegurar la estabilidad ecológica, y c) La de proteger ejemplares de fenómenos naturales culturales, históricos y otros de interés internacional, para contribuir a la preservación del patrimonio común de la humanidad.”

⁷ Disponen los artículos 331 y 332 del Decreto 2811 de 1974: “Artículo 331. Las actividades permitidas en el sistema de parques nacionales son las siguientes: a) En los parques nacionales, las de conservación, de recuperación y control, investigación, educación, recreación y de cultura; b) En las reservas naturales las de conservación, investigación y educación; c) En las áreas naturales únicas las de conservación, investigación y educación; d) En los santuarios de flora y fauna, las de conservación, de recuperación y control, de investigación y educación, y e) En las vías parques las de conservación, educación, cultura y recreación”.

“Artículo 332. Las actividades permitidas en las áreas de sistemas de parques nacionales deberán realizarse de acuerdo con las siguientes definiciones: a) De conservación: son las actividades que contribuyen al mantenimiento en su estado propio los recursos naturales renovables y al de las bellezas panorámicas y fomentan el equilibrio biológico de los ecosistemas; b) De investigación: son las actividades que conducen al conocimiento del ecosistema y de aspectos arqueológicos y culturales, para aplicarlo al manejo y uso de los valores naturales e históricos del país; c) De educación: son las actividades permitidas para enseñar lo relativo al manejo, utilización y conservación de valores existentes y las dirigidas a promover el conocimiento de las riquezas naturales e históricas del país y de la necesidad de conservarlas; d) De recreación: son las actividades de esparcimiento permitidas a los visitantes de áreas del sistema de parques nacionales; e) De cultura: son las actividades tendientes a promover el conocimiento de valores propios de una región, y f) De recuperación y control: son las actividades, estudios e investigaciones, para la restauración total o parcial de un ecosistema o para acumulación de elementos o materia que lo condicionan.”

⁸ Dispone el artículo 30 del Decreto 622 de 1977 “Prohíbense las siguientes conductas que pueden tener como consecuencia la alteración del ambiente natural de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales. // 1. El vertimiento, introducción, distribución, uso o abandono de sustancias tóxicas o contaminantes que puedan perturbar los ecosistemas o causar daños en ellos. // 2. La utilización de cualquier producto químico de efectos residuales o explosivos, salvo cuando los últimos deban emplearse en obra autorizada. // 3. Desarrollar actividades agropecuarias o industriales incluidas las hoteleras, mineras o petroleras. // 4. Talar, socavar, entresacar o efectuar rocerías. // 5. Hacer cualquier clase de fuegos fuera de los sitios o instalaciones en las cuales se autoriza el uso de hornillas o de barbacoas para la preparación de comidas al aire libre. // 6. Realizar excavaciones de cualquier índole, excepto cuando las autorice el INDERENA por razones de orden técnico o científico. // (...) 8. Toda actividad que el INDERENA determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales de las distintas áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales. // 9. Ejercer cualquier acto de caza, salvo con fines científicos. // 10. Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por el INDERENA, la pesca deportiva y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el INDERENA permita esta clase de actividades, siempre y cuando la actividad autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita. // 11. Recolectar cualquier producto de flora, excepto cuando el INDERENA lo autorice para investigaciones y estudios especiales. // 12. Introducir transitoria o permanentemente animales, semillas, flores o propágulos de cualquier especie. (...)”

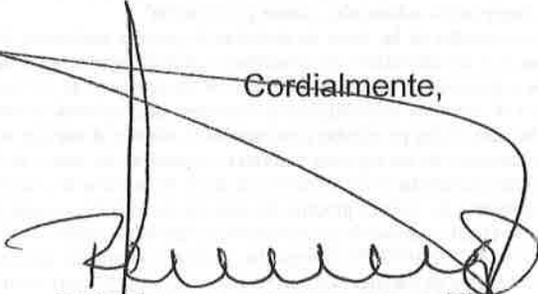
⁹ Dispone el artículo 329 del Decreto 2811 de 1974: “El sistema de parques nacionales tendrá los siguientes tipos de áreas: // Parque Nacional: Área de extensión que permita su autorregulación ecológica y cuyos ecosistemas en general no han sido alterados sustancialmente por la explotación u ocupación humana, y donde las especies vegetales de animales complejos geomorfológicos y manifestaciones históricas o culturales tiene valor científico, educativo, estético y recreativo nacional y para su perpetuación se somete a un régimen adecuado de manejo; // Reserva natural: Área en la cual existen condiciones primitivas de flora, fauna y gea, y está destinada a la conservación, investigación y estudio de sus riquezas naturales; // Área natural única: Área que, por poseer condiciones especiales de flora o gea es escenario natural raro; // Santuario de flora: Área dedicada a preservar especies o comunidades vegetales para conservar recursos genéticos de la flora nacional; // Santuario de fauna: Área dedicada a preservar especies o comunidades de animales silvestres, para conservar recursos genéticos de la fauna nacional; // Vía parque: Faja de terreno con carretera, que posee bellezas panorámicas singulares o valores naturales o culturales, conservada para fines de educación y esparcimiento”.

¹⁰ Dispone el artículo 18 del Decreto 622 de 1977 “La zonificación de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales podrá comprender: // 1. EN LOS PARQUES NACIONALES NATURALES // a) Zona intangible // b) Zona primitiva // c) Zona de recuperación natural // d) Zona histórico-cultural // e) Zona de recreación general exterior // f) Zona de alta densidad de uso // g) Zona amortiguadora // 2. EN LAS RESERVAS NATURALES // a) Zona intangible // b) Zona primitiva // c) Zona de recuperación natural // d) Zona histórico-cultural // e) Zona de recreación general exterior // f) Zona amortiguadora // 3. EN LAS AREAS NATURALES UNICAS // a) Zona intangible // b) Zona primitiva // c) Zona de recuperación natural // d) Zona histórico-cultural // e) Zona de recreación general exterior // f) Zona de alta

zonificación incluye también las zonas amortiguadoras ubicadas por fuera de tales áreas protegidas; estas zonas están sometidas a un régimen jurídico asimilable en algunos aspectos al del Sistema de Parques Nacionales Naturales, por lo cual es posible que en su territorio sean impuestas restricciones al ejercicio de los derechos y libertades, con el fin de atenuar los efectos nocivos que tales actividades puedan generar a las referidas áreas protegidas¹¹.

Así, es evidente que de la ponderación que se puede hacer entre el desarrollo en procura de la utilidad pública e interés social y la protección del medio ambiente; se impone el segundo criterio sin desconocer la necesidad de permitir que progresivamente se mejoren las condiciones de vida de las personas y el bienestar social, pero sin que ello signifique afectar y disminuir irracional o desproporcionadamente la diversidad natural y biológica de nuestro ecosistema, no importa que la actividad solicitada se haya realizado con anterioridad a este pronunciamiento, es claro que no puede desarrollarse actualmente por fuera de los preceptos legales establecidos para el sistema de Parques Nacionales, sean de carácter nacional, regional o local, como se expuso..

Cordialmente,


ROBERTH LESMES ORJUELA
Jefe Oficina Asesora Jurídica ANLA

Elaboró: Julián David Benítez Rincón – Abogado OAJ – ANLA

densidad de uso //g) Zona amortiguadora // 4. EN LOS SANTUARIOS DE FAUNA Y FLORA // a) Zona intangible // b) Zona primitiva // c) Zona de recuperación natural // d) Zona histórico-cultural // e) Zona de recreación general exterior // f) Zona de alta densidad de uso // g) Zona amortiguadora // 5. EN LAS VIAS PARQUE // a) Zona intangible // b) Zona primitiva // c) Zona de recuperación natural // d) Zona histórico-cultural // e) Zona de recreación general exterior // f) Zona de alta densidad de uso // g) Zona amortiguadora.”

¹¹ Por ejemplo, el artículo 330 del Decreto 2811 de 1974 dispone: “De acuerdo con las condiciones de cada área del sistema de parques nacionales de los ordinales a) a e) del artículo precedente, se determinarán zonas amortiguadoras en la periferia para que atenúen las perturbaciones que pueda causar la acción humana. // En esas zonas se podrán imponer restricciones y limitaciones al dominio.”