

EL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO: EVOLUCIÓN Y COMPARACIÓN EN EL RECONOCIMIENTO DE SU CATEGORIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL¹

María Paola Blanco Cetina²
Universidad Católica de Colombia

RESUMEN.

Desde la declaración de Estocolmo de 1972, existe una tendencia de protección jurídica en el derecho internacional y en diversos ordenamientos jurídicos nacionales al derecho al medio ambiente como derecho humano. La Organización de Naciones Unidas ha realizado cuatro cumbres internacionales sobre Medio Ambiente, las cuales han creado un estándar a nivel mundial sobre el tema, línea base para los países que han acogido sus recomendaciones, materializándola en un desarrollo normativo interno. Ecuador y Bolivia, en el contexto latinoamericano son los países con mayores garantías constitucionales al Derecho al Medio Ambiente. En Colombia, es la Constitución Política de 1991 la que reconoce el Derecho al Medio Ambiente Sano y lo cataloga como un derecho colectivo (título II capítulo 3 artículo 79). No obstante, ya que este derecho no es fundamental, ha habido una serie de inconvenientes para garantizar su efectiva salvaguarda. La Corte Constitucional, máximo intérprete de la Carta política, a través de línea jurisprudencial ha consolidado una doctrina la cual le da a este derecho el carácter de fundamental; razón por la cual, se analizará el papel de la Corte Constitucional como salvaguarda de este derecho como fundamental.

¹ Artículo de reflexión realizado como requisito de grado para obtener el título de Abogada de la Universidad Católica de Colombia, dirigido por el Dr. Jaime Alfonso Cubides Cárdenas, trabajo que hace parte de la línea de investigación: "Fundamentación e implementación de los Derechos Humanos" del Grupo de Investigación: "Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia" registrado con el código COL0120899 en Colciencias vinculado al Centro de Investigaciones Socio jurídicas (CISJUC), adscrito y financiado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia

² Estudiante egresada de Décimo Semestre de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia.

En este orden de ideas este artículo pretende contextualizar cómo ha sido la relación entre el derecho al medio ambiente con los derechos humanos, su reconocimiento como derecho fundamental a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, su desarrollo normativo en Colombia antes y después de la Constitución política de 1991, las implicaciones que trajeron consigo las cuatro Cumbres de la las Naciones Unidas sobre medio ambiente para el país, así como una comparación respecto al reconocimiento como derecho fundamental otorgado por las cartas políticas de Bolivia y Ecuador, con el fin de generar una reflexión sobre la importancia de elevar a derecho fundamental el derecho al medio ambiente sano.

Palabras claves:

Medio ambiente, derechos humanos, derechos fundamentales, Cumbres de la Tierra, Declaraciones, constitución política.

Abstract.

Since the Stockholm Declaration of 1972, there is a tendency of recognition and legal protection the right to environment as a human right in international law and different national legal systems. The United Nations has made four international summits on the environment, which have created a worldwide technical line about the subject, baseline for countries that have embraced its recommendations and materializing it in their-self normative development. Ecuador and Bolivia, in the Latin American context are the countries with the highest constitutional guarantees of the right to the environment. In Colombia, it is the Political Constitution of 1.991 which recognizes the right to a healthy environment and catalogs as a collective right (Title II, Chapter 3, Article 79). However, since that right is not a fundamental right, there have been several impasses to ensure its effective safeguarding. The Constitutional Court, supreme interpreter of the Constitution, through consolidated jurisprudential doctrine which gives that right fundamental character. Also, the

Constitution has established mechanisms for citizen participation (Title IV, Chapter 1, Article 103), which when exercised can contribute to the protection of the right healthy environment and its recognition as a fundamental right, mitigating the consequences exploitation of non-renewable natural resources.

Key words:

Environment, human rights, fundamental rights, earth summits, political constitution.



La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:

Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra
 hacer obras derivadas



Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

SUMARIO.

Introducción. 1 Desarrollo histórico de los Derechos Humanos y su relación con el Medio Ambiente. 2. Desarrollo normativo y jurisprudencial en Colombia 3.Evolución del derecho al medio ambiente como derecho humano a través de perspectiva de los instrumentos jurídicos de Derecho Internacional. 4. Ejemplos Latinoamericanos Bolivia y Ecuador. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

Este trabajo, tiene como propósito reflexionar acerca de la controversia existente en la categorización del derecho al Medio Ambiente Sano en la Constitución Política de Colombia de 1991 como un derecho colectivo y la posición de la Corte Constitucional (en determinados casos) al reconocerlo como un derecho fundamental. En este orden de ideas, se formula la siguiente problemática: ¿es la jurisprudencia de la Corte Constitucional una salvaguarda efectiva al derecho del medio ambiente sano en su reconocimiento como derecho fundamental?

Como objetivo general se propone contribuir al reconocimiento, positivización y protección del Derecho al Medio Ambiente como derecho fundamental en la Constitución Política, para su efectiva existencia, goce y disfrute en generaciones presentes y futuras.

Se dará desarrollo a dicha situación de la siguiente manera:

Primero, observando el desarrollo histórico de los Derechos Humanos y su relación con el Medio Ambiente.

Segundo, determinar el desarrollo normativo y jurisprudencial del derecho al medio ambiente en Colombia.

Tercero, revisando la evolución del derecho al medio ambiente como derecho humano a través de la perspectiva de los instrumentos jurídicos de Derecho Internacional.

Cuarto, constatando el desarrollo de los ejercicios de positivización que lo declaran como derecho fundamental en las cartas políticas de Bolivia y Ecuador.

Se concluirá que existe una línea jurisprudencial que ha reconocido el derecho al Medio Ambiente como derecho fundamental, y que dicha línea ha tenido tres momentos para reconocerlo como tal: en un primer momento lo reconoció como derecho fundamental sentencia T 406 de 1992 , en una segunda etapa señala que es un derecho fundamental cuando exista conexidad con un derecho fundamental

Sentencia T 760 de 2007, y en un tercer momento lo reconoce como un derecho fundamental per se C 671 de Junio 20 de 2001.

Finalmente se observará que para que el derecho al medio ambiente sea reconocido y protegido como un derecho fundamental, se requerirá de la reforma a la carta política, un desarrollo normativo para su efectiva protección, así como la unificación de la normatividad ambiental ya existente.

1. DESARROLLO HISTÓRICO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU RELACIÓN CON EL MEDIO AMBIENTE.

No existe una definición clara en las declaraciones o cartas internacionales, ni en los diversos ordenamientos jurídicos internos de lo que es el derecho al medio ambiente; quizá porque es un asunto que aún es de reciente preocupación y que reiteradamente entra en conflicto con los valores que tienen las sociedades actuales, heredados de la revolución industrial y el capitalismo y magnificados por la globalización económica.

Una de las definiciones sobre Medio Ambiente la realiza el Sistema de Información de Recursos Naturales -Medio Ambiente-Daño Ambiental de la república Argentina que lo define así: Conjunto de condiciones espirituales, éticas y materiales en que se desenvuelve una comunidad, en un espacio y en un tiempo dados, condiciones que hacen posible para cada uno de sus integrantes una existencia sana, trascendente, solidaria y libre. Esta definición se vincula con el goce pleno del derecho a vivir libre de todas las formas de violencia, con igualdad de oportunidades respecto de cualquier actividad humana.

El termino incluye aspectos y elementos concretos del medio ambiente físico que nos circunda e impactan sensorialmente, implica los paisajes y ecosistemas que

incluyen las formas de terreno, cuerpos de agua y vegetación, incluidos los agrosistemas o ambientes rurales, es decir el entorno ecológico y biofísico (agua, suelo, fauna, flora, aire) que conforma la sociedad humana, dicha relación se le conoce con el nombre de ecosistema (Amaya 1999, p 79).

Es evidentemente ese plexo de condiciones – denominado medio, ambiente o medio ambiente –, el que hace posible la realización de la vida.

Se considera que el medio ambiente en un sentido amplio es la biosfera en su globalidad, en su acepción restringida es el medio físico inmediato al individuo, es decir, su hábitat y su vecindad. Lo que da significado al derecho a un medio ambiente es la idea de que existe un valor que salvaguardar y compartir (Kiss, 1983).

La relación entre el hombre y el medio ambiente se puede remontar a los orígenes de la existencia de la humanidad, es con el asentamiento de los grupos sociales que formaran las primeras civilizaciones (6.000-4.000 A.C.) y que se establecen paradigmas en las relaciones entre el hombre y su medio, pues de la caza, pesca y recolección de frutos surgen otras formas de subsistencia humana como la agricultura y el pastoreo. En la actualidad la industrialización y el consumo voraz de bienes y servicios ha llevado a un enorme deterioro de los ecosistemas.

Es por eso que en las últimas décadas ha habido un constante e incesante llamado por parte de individuos, grupos y organizaciones a los Estados para que se regule, proteja y garantice de manera efectiva el derecho al medio ambiente.

Los derechos humanos son aquellas condiciones que le permiten a la persona su realización (Hernández, 2010, p. 170). Comúnmente, se define como el conjunto de facultades inherentes a la persona humana y las cuales son irrevocables, inalienables, intransmisibles e irrenunciables. Si bien, éstos tienen origen en el derecho natural, los códigos morales de la antigüedad y el humanismo del renacimiento y de la ilustración, es con la revoluciones de fines de s. XVIII y con el

advenimiento y la evolución de las democracias liberales que son positivizados; primero, decretados en declaraciones políticas, y luego, concretados en constituciones. No obstante, hay un reconocimiento formal de los derechos humanos a partir de la declaración universal de los derechos humanos de 1.948³. Los derechos humanos, han sido objeto del antológico debate entre las escuelas imperantes del pensamiento jurídico: iusnaturalismo e iuspositivismo. Desde el naturalismo jurídico, se ha afirmado que los derechos humanos son los mismos que en otro momento de la historia fueron denominados derechos naturales y que han sido previos a la creación de los sistemas normativos. Asimismo se indica que existe un sistema moral, formado de principios y juicios de valor con validez objetiva, pre existente y plenamente independiente a un sistema jurídico (Nino, 1984, p. 23). Por lo tanto, los derechos humanos son derechos morales que no se han creado en un sistema de normas sino que solo han sido reconocidos o, mejor, confirmados.

Sin embargo, los derechos humanos han podido ser protegidos y garantizados desde la existencia de ordenamientos jurídicos que permiten regular las relaciones de convivencia entre los asociados que se han acogido a un contrato social y en el mismo sentido la relaciones que hay entre estos y la institucionalidad surgida del consenso. Las primeras formulaciones históricas de los derechos humanos aparecen con la Bill of Rights en 1689, la Constitución de Virginia de 1776, y la declaración francesa de los derechos humanos de 1789.

Los derechos humanos son concebidos como derechos otorgados por el derecho natural y su existencia no depende del derecho positivo. Lo único que queda al legislador es su reconocimiento. En el transcurso del siglo XIX esta fundamentación de los derechos humanos perdió gran parte de su fuerza de

³ Desarrollada en Paris en 1948, reafirma los derechos humanos considerados básicos, cuyo antecedente es la Carta de San Francisco en 1945. Es la primera vez que se señalan principios básicos de los derechos humanos como su universalidad, interdependencia, indivisibilidad, igualdad y la no discriminación

convicción cuando el positivismo jurídico se convirtió en la concepción jusfilosófica dominante.

El positivismo, considera que los Derechos Humanos son fines en sí mismos, en la medida de que estos se encuentran por fuera de los ordenamientos jurídicos, por ejemplo, son cosas deseables o fines perseguidos por la humanidad, que aún no son reconocidos en todo lugar y en igual medida; por lo cual, carecen de un fundamento absoluto (Bobbio ,1964).

Los derechos humanos han sido una constante lucha para conseguir los bienes necesarios para una vida digna; son un proceso de emancipación más que una norma jurídica y son procesos sociales de resistencia (Papachini, 1997, p. 12).

En el desarrollo histórico de los derechos humanos estos se dividen en tres generaciones. Tal idea fue concebida por Karel Vasak en 1979. Cada una se asocia a uno de los grandes valores proclamados en la Revolución francesa: la libertad, la igualdad y la fraternidad.

La primera, tiene que ver con el periodo de la revoluciones burguesas y liberales de fines de s. XVIII y comienzos del s. XIX. A estos derechos se les denomina derechos individuales, derechos civiles y políticos o, mejor aún, derechos fundamentales, ligados al concepto de libertad.

La segunda generación, tiene origen en los movimientos obreros y socialistas de la segunda mitad del s. XIX y las revoluciones sociales de comienzo de siglo XX; a estos derechos se les denomina derechos económicos, sociales y culturales.

La tercera generación, surge a partir de los movimientos anticoloniales, pacifistas y ecologistas de la década de 1.960 del s. XX (Uribe & Castañeda, 2010, p 32); a

estos derechos se les llama derechos de solidaridad, derechos de los pueblos o derechos colectivos (Gutiérrez, 2006).

Los derechos de tercera generación, en donde encontramos el derecho al medio ambiente han sido señalados como derechos difusos conocidos como:

Aquellos que no son de uno o de varios sino de todos los que conviven un medio determinado y cuya suerte, en lo que hace al enrarecimiento, destrucción, degradación, racionamiento o consumo sin reposición, concierne y preocupa a la colectividad, también en la perspectiva de las generaciones futuras; los intereses difusos si pertenecen y afectan a un individuo que pertenece a una comunidad y el derecho ambiental es catalogado en este grupo (Casabene, 1999, p. 30).

Diferentes doctrinantes e incluso el tribunal Alemán han señalado que los derechos fundamentales contienen una doble condición, son objetivos y subjetivos (Rivero, 2001, p. 175), argumento que contribuye a superar la tesis que defiende que el derecho al medio ambiente no puede reconocerse como derecho fundamental por no poder determinarse el sujeto de derecho.

El derecho al medio ambiente sano es un derecho que persigue intereses que benefician a una colectividad pero que es al individuo y al ente de la Naturaleza a quien afecta su vulneración; es un derecho de grupos, asimismo es un derecho que tiene su fundamento en la solidaridad (Martínez, Roig, & Fernandez, 1999, p. 261).

Evidentemente, la división de los derechos en generaciones surge de la no contemporaneidad de los derechos humanos, es decir, que los derechos humanos no han sido siempre los mismos. No es difícil prever que en el futuro podrán surgir nuevas exigencias que ahora no logramos apenas entrever, como el derecho a no llevar armas contra su propia voluntad, o el derecho a respetar la vida incluso de los animales y no sólo de los hombres. Todo esto prueba que no existen derechos

fundamentales por naturaleza. Lo que parece fundamental en una época histórica o en una civilización determinada no es fundamental en otras épocas o culturas (Bobbio, 1964).

2. DESARROLLO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL EN COLOMBIA DEL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE.

El derecho al medio ambiente en Colombia cuenta con una legislación nacional en materia de protección ambiental con antelación de la constitución de 1991 y después de ella, de la cual resaltan estas normas:

- Ley 23 de 1973: por medio de esta se establecen alternativas y estrategias para la conservación y ley se establece el control de la contaminación del medio ambiente y recuperación de los recursos naturales, para la salud y el bienestar de la población.
- Decreto Ley 2811 de 1974: o Código de los Recursos Naturales y de Protección al Medio Ambiente.
- Ley 09 de 1979: Código Sanitario Nacional, donde se establecen los procedimientos y medidas para legislar, regular y controlar las descargas de los residuos y materiales. Indica, además los parámetros para controlar las actividades que afecten el medio ambiente.
- Ley 99 de 1993, mediante esta ley se logra concretar en un solo documento las normas y principios que antes de esta ley carecían de coherencia en el control y formulación de políticas ambientales a nivel nacional. No es sino hasta la promulgación esta que se le empieza a dar importancia en el país y en las instituciones al reconocimiento y protección del derecho a un medio ambiente sano.

Sin embargo, es mediante la constitución de 1991 que se reconoce efectivamente el derecho a un medio ambiente sano (González, 2009), entendiéndose por la

constitución, como la arquitectura del poder estatal traducida en derecho público. Para sustentar lo anterior, (Lasalle, 1931), indica que la constitución es la ley fundamental proclamada en el país, en la que se echan cimientos para la organización del derecho público es esa nación.

El Derecho al Medio Ambiente Sano como derecho humano, es incorporado dentro de la Constitución de 1991 luego de diversos debates en la Asamblea nacional constituyente (ANC)⁴, la cual se gestó en un estado de sitio ante el cual la Corte Suprema de Justicia declaró válido el decreto que la convocaba; a continuación se citaran los argumentos de Aida Abella, quien argumentó este derecho como esencial para la persona : La carta de derechos que se discute en la comisión primera, consigna el derecho que toda persona tiene como un derecho fundamental del hombre y del medio ambiente consagrado no sólo como un problema social -de derecho social-, sino como un derecho fundamental en la parte de los derechos del hombre (Gaceta Constitucional, 1991, p. 2, No. 26).

La Constitución tiene un significado muy amplio, en el cual hay una dimensión ontológica en la que constitución es la unidad política y ordenación social de cierto estado. Es decir el estado es constitución. No obstante, tiene también una dimensión deontológica, de la cual se refiere que la constitución es algo normativo un simple deber ser (Schmitt, 1982).

Pero con esto no se trata de leyes o normas particulares, si bien quizá muy importantes y producidas con determinadas características externas, sino de una formación total de la vida del Estado, de la ley fundamental en el sentido de una

⁴ A propósito cabe señalar que esta se gesta a partir de un movimiento estudiantil formado en 1989, se convoca en 1990 una Asamblea Nacional Constituyente elegida por voto popular directo, la cual promulga en Bogotá en 1991 la Constitución Política de Colombia de 1991. La ANC contó con setenta dos (72) miembros con voz y voto, de los cuales diecinueve hacían parte de la Alianza democrática M-19, nueve del partido conservador, y nueve del partido liberal. Para ampliar ver en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/miembros>

unidad cerrada, de la ley de las leyes. Todas las otras leyes y normas tienen que poder ser referidas a esa norma.

La constitución del 1991 considerada una constitución ecológica, contiene un catálogo de derechos, algunos con aplicación inmediata y otros no, a diferencia de cómo fue concebida la constitución de 1.886, en donde aparte de consideraciones orgánicas con respecto a la estructura del estado en ellas imperaban consideraciones ideológicas y ético-morales que minaban el Estado de Derecho. Resulta importante señalar que los derechos constitucionales son aquellos derechos sistematizados en la norma fundante de un Estado denominada constitución; estos suelen confundirse con el concepto de derechos humanos y derechos fundamentales, que por demás se debe entender que son derechos constitucionales pero en la medida que estén codificados dentro de dicha norma (Cubillos, 2001, p 21).

Es claro, en este orden de ideas, que el deber ser de un Estado de Derecho y más aun de un Estado denominado Social y Democrático de Derecho es la realización de los derechos de los ciudadanos que lo componen. Los derechos constitucionales consagrados en la carta política (Título 2 - De los derechos, las garantías y los deberes) se dividen en tres categorías: derechos fundamentales (capítulo I, arts. 11 – 41), derechos económicos, sociales y culturales (capítulo II, arts. 42 – 77) y derechos colectivos y del ambiente (capítulo III, arts. 78 – 82) Es obvio, que la división de los derechos constitucionales coincide con el desarrollo histórico de los derechos humanos.

Lo que distingue a los derechos fundamentales constitucionales de los demás derechos constitucionales es que son aplicación inmediata dada su naturaleza inherente al individuo de la especie humana y en caso de violación o inminente vulneración esta para ellos contemplado un mecanismo especial de protección, que se caracteriza por su sencillez y celeridad, distinto a los demás recursos

constitucionales y judiciales que se llama acción de tutela⁵ contemplada en el artículo 86.

El derecho al medio ambiente en la constitución política de 1.991, se encuentra consagrado en el artículo 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.

La Constitución Política de Colombia expedida en 1991, fue el paso más determinante en materia de legislación y política ambiental; se reconoce a Colombia como uno de los países de Latinoamérica que más ha evolucionado en materia de legislación sobre Ambiente y Recursos Naturales.

Dentro de ella se encuentran 34 disposiciones que le dan un carácter de Constitución ecológica. Esa aseveración aunque si bien está sustentada por una serie de principios, derechos y garantías constitucionales, no es suficiente para que la corte constitucional catalogue de ecológica a la constitución, ni para garantizar la existencia de este derecho en condiciones óptimas para la generación actual y las generaciones futuras, ya que intereses económicos permean el derecho amparándose en derechos constitucionalmente consagrados, tales como la libre competencia (art. 333) y el derecho fundamental a la personalidad jurídica (art.14), en este último es donde las corporaciones que explotan recursos naturales no renovables, siendo personas jurídicas, se escudan para evadir el control por parte del Estado nacional o los entes territoriales.

Una manera de garantizar la protección al medio ambiente en nuestro país, es consagrando en el texto constitucional al derecho al medio ambiente sano como

⁵ Para ampliar revisar Decreto extraordinario 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992 y Decreto 1382 de 2000.

derecho fundamental. Para que ello ocurra se requiere motivar y garantizar la participación ciudadana, evitando la apoliticidad (Ander, 2008, p 14) que no es otra cosa que una irresponsabilidad encubierta por la no preocupación de la vida política, la cual necesariamente no requiere ser partidista, pero que si debe superar el individualismo para contribuir en la consecución de causas comunes.

Por ahora solo se puede acudir a la interpretación que de ese derecho hace la corte constitucional sin desconocer que el reconocimiento y la exigibilidad de todos los derechos, se enfrenta a soluciones débiles que no reconocen el carácter de fundamental a todos los derechos humanos, o cuando lo pretende hacer propone la vía de la conexidad para eventual resolución de los derechos (Perdomo, 2011, p 40).

El derecho al Medio Ambiente sano ha sido catalogado como un derecho fundamental según el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional está como cabeza de la jurisdicción constitucional y como máximo intérprete de la Constitución cuenta con la competencia para generar las reglas sobre el alcance de las normas contenidas en la constitución a través de su Jurisprudencia.

Se ha determinado una línea jurisprudencial que estima el derecho al medio ambiente sano como un derecho fundamental T-406/92, T-411/92, C-671/01, C-339/02, T-415 de 1992, SU-442/97, T-1451/00, SU-1116/01, T-760/07, T 154 de 2013, asimismo es importante mencionar la sentencia C 760 de 2008, la cual específicamente no se refiere al derecho al medio ambiente sano como derecho fundamental, pero si indica que no por no mencionarse un derecho dentro del capítulo de derechos fundamentales este no lo sea, pues no pueden negarse como derechos aquellos que son inherentes a la persona humana, igualmente regulado por el art. 94 de la Constitución en lo referente a los derechos innominados.

La Corte Constitucional profiere en el año de 1997 la sentencia de unificación SU-442/97⁶, la cual resuelve dos impugnaciones en donde las personas demandantes consideran que se están violando derechos fundamentales como la vida, al ser víctimas de un mal manejo de aguas residuales, por lo tanto interponen la acción de Tutela como mecanismo protector de derechos fundamentales, la cual es negada señalando el aparato judicial que son derechos colectivos que deben reclamarse por medio de las acciones señaladas en la Carta Política. En esta ocasión la Corte unifica su jurisprudencia y señalo que:

No obstante que la acción de tutela ha sido consagrada para proteger los derechos constitucionales fundamentales de carácter individual, es procedente intentar esta, cuando se trata de la presunta vulneración o amenaza de un derecho relativo al ambiente sano, pues en estos casos, en presencia de la conexidad de los derechos colectivos y fundamentales vulnerados, prevalece la acción de tutela sobre las acciones populares, convirtiéndose así en el instrumento judicial adecuado para el amparo oportuno de los derechos amenazados. Este derecho se concibe como un conjunto de condiciones básicas que rodean a la persona y le permiten su supervivencia biológica e individual, lo cual garantiza a su vez su desempeño normal y su desarrollo integral en el medio social (Corte Constitucional, Sentencia SU442, 1997).

En la misma indica:

(...) en este sentido, el ambiente sano es un derecho fundamental para la supervivencia de la especie humana; sin embargo, la vulneración del mismo conlleva en determinados casos, al quebrantamiento de derechos fundamentales como la vida o la salud. Por consiguiente, como lo dispuso el constituyente de 1991, el Estado debe garantizar el derecho a gozar de un ambiente sano y adoptar las medidas encaminadas a obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general, a fin de evitar que se causen daños irreparables a la persona, ya que en tales circunstancias, dicho derecho es susceptible de

⁶ En la sentencia se modifica el fallo del Tribunal Contencioso administrativo del Magdalena (expediente T-120.950) y el fallo del juzgado 4to civil municipal de Santa Martha (expediente T-124.621).

ser protegido, a través del ejercicio de la acción de tutela (Corte Constitucional, Sentencia SU442, 1997).

Tal como se demuestra en estos dos casos los jueces de conocimiento desconocieron la jurisprudencia de la Corte Constitucional y negaron la acción de Tutela, al revisar la Corte Constitucional y por la importancia del tema, se hace necesaria que la sala en pleno decida, en esta ocasión unifican su jurisprudencia y reconocen que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental por conexidad, argumentando que cuando se trata de la vulneración al derecho al medio ambiente sano de una persona o colectividad, se está poniendo en peligro su desempeño normal y el desarrollo integral en el medio social, ya que este derecho es fundamental para la supervivencia de la especie; asimismo indica en esta providencia que cuando por causa de una vulneración al medio ambiente se vulneren derechos fundamentales se podrá instaurar la acción de tutela, en la misma indica: es deber del Estado y la comunidad velar por un medio ambiente adecuado y señala que en materia de explotación se deben aplicar los estudios de impacto ambiental.

En la sentencia T-415 de 1992 se expone:

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 la supervivencia biológica e individual, además de su desempeño normal y desarrollo integral en el medio social. La juez primera superior de Tuluá concedió en esta oportunidad la acción de tutela como mecanismo transitorio señalando que el acervo probatorio es claro al demostrarse que se está atentando contra un derecho fundamental consagrado dentro de la carta política en el artículo 79 y que a pesar de ser un derecho de carácter colectivo se está vulnerando un bien cuyo perjuicio puede ser irremediable; concede la tutela como mecanismo transitorio y ordena a la empresa SOCOPAV suspender las mezclas asfálticas (Corte Constitucional, Sentencia T415, 1992).

Asimismo en la sentencia T-411 de 1992 se expuso que de la concordancia de estas normas (normas constitucionales del medio ambiente la salud y la vida) e inscritas en el marco del derecho a la vida de que trata el artículo 11 de la constitución política se deduce que el ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre pues sin él la vida misma correría letal peligro. En la misma sentencia la Corte señala:

La protección al ambiente no es un amor platónico hacia la madre naturaleza, sino la respuesta a un problema que de seguirse agravando al ritmo presente, acabaría planteando una auténtica cuestión de vida o muerte: la contaminación de los ríos y los mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora, la conservación en irrespirable de la atmósfera de muchas grandes ciudades por la polución, la desaparición de la capa de ozono, el efecto invernadero, el ruido, la deforestación, el aumento de la erosión, el uso de productos químicos los desechos industriales la lluvia acida la contaminación nuclear, el empobrecimiento de los bancos genéticos del planeta, etc., son cuestiones tan vitales que merecen una decisión firme y unánime de la población mundial. Al fin y al cabo el patrimonio natural del país al igual que ocurre con el histórico artístico pertenece a las personas que en el viven pero también a las generaciones venideras, puesto que estamos en la obligación y el desafío de entregar el legado que hemos recibido (Corte Constitucional, Sentencia T411, 1992).

La sentencia C-339 de 2002, señala que el Derecho al Medio Ambiente Sano tiene talante fundamental bajo los siguientes términos:

El planeta vivirá con esta o con otra biosfera dentro del pequeño paréntesis biológico que representa la vida humana en su existencia de millones de años, mientras que con nuestra estulticia sí se destruye la biosfera que ha permitido nacer y desarrollarse a nuestra especie estamos condenándonos a la pérdida de nuestra calidad de vida, la de nuestros descendientes y eventualmente a la desaparición de la especie humana (Corte Constitucional, Sentencia C339, 2002)..

Desde esta perspectiva la Corte ha reconocido el carácter ecológico de la Carta de 1991, el talante fundamental del derecho al medio ambiente sano y su conexidad

con el derecho fundamental a la vida (artículo 11), que impone deberes correlativos al Estado y a los habitantes del territorio nacional.

En la sentencia C 760 de 2008 la Corte constitucional señala que aunque un derecho no se encuentre enunciado dentro de la carta política como derecho fundamental no es indicativo de que no lo es, asimismo indica que un derecho fundamental, oscila entre la idea de que se trata de derechos subjetivos de aplicación inmediata y la esencialidad e inalienabilidad del derecho a la persona. Asimismo es importante reconocer que no existe en su jurisprudencia un consenso respecto a qué se ha de entender por derecho fundamental. Pero sin embargo el artículo 94 de la carta política establece que no todos los derechos están consagrados expresamente en la carta política y que no por ello los derechos que son inherentes a la persona no lo sean.

En la Sentencia T 154 de 2013, la Corte ordena revocar la sentencia dictada por la sala civil, familia y laboral del Tribunal superior del distrito judicial de Valledupar, y dispone tutelar los derechos fundamentales a la vida, la salud, la intimidad y el medio ambiente sano del demandante, quien instaura la acción de tutela contra la sociedad Drummond Ltda., aduciendo vulneración por parte de esta empresa de los derechos a la vida, a la salud, a la intimidad y al ambiente sano y de los niños, por la presencia de una mina de Carbón, propiedad de la empresa, la cual es explotada sin mayor control ambiental, atentando contra el agua, el aire, promoviendo contaminación auditiva entre otros daños. Conoció y admitió la acción de Tutela el Juzgado Promiscuo Municipal de la Jagua de Ibiricó, posteriormente y amparándose en el decreto 1382 del año 2000 remitió la actuación al Tribunal superior de distrito judicial de Valledupar, el cual profiere fallo negando el amparo indicando que no está demostrado expresamente la vulneración de un derecho fundamental; posteriormente la sala de revisión de la Corte Constitucional señaló que a partir de la carta política de 1991, y de la suscripción y aprobación de diversos instrumentos trasnacionales, al igual que de

constataciones en derecho comparado, la protección al ambiente ocupa un lugar trascendental en el ordenamiento jurídico nacional. Desde esta perspectiva, la Corte Constitucional colombiana ha desarrollado ese carácter ecológico de la Carta Política, dando carácter fundamental al Derecho al Ambiente Sano, directamente y en su conexidad con la vida y la salud, entre otros, que impone deberes correlativos al Estado y a los habitantes del territorio nacional.

La corte constitucional en la sentencia C-671 de 2001, señala:

La protección del Medio Ambiente ha adquirido en nuestra Constitución un carácter de objetivo social, que al estar relacionado adicionalmente con la prestación eficiente de los servicios públicos, la salubridad y los recursos naturales como garantía de la supervivencia de las generaciones presentes y futuras, ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos (Corte Constitucional, Sentencia C671, 2001).

En la misma se indica que:

El derecho al Medio Ambiente Sano no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad. A esta conclusión se ha llegado cuando esta Corte ha evaluado la incidencia del medio ambiente en la vida de los hombres y por ello en sentencias anteriores de tutelas, se ha afirmado que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental (Corte Constitucional, Sentencia C671, 2001)..

Es evidente que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido la encargada de proteger y reconocer el derecho al medio ambiente sano como un derecho fundamental. Pero es necesario evidenciar que la línea jurisprudencial tiene sus variaciones y es importante destacar que no en todas las sentencias revisadas por la Corte sobre vulneraciones al derecho al Medio Ambiente ha reconocido su talante de fundamental.

La Corte ha revocado sentencias proferidas por tribunales que han denegado en algunos casos el ejercicio de la acción de tutela como mecanismo de protección de este derecho y se ha proferido una sentencia de Unificación que señala el reconocimiento del derecho al medio ambiente como derecho fundamental por conexidad.

El papel de la Corte ha problematizado la actuación judicial, la cual debe remitirse a la fuente formal del derecho para proteger el derecho vulnerado, y la fuente formal en este caso es la Constitución política la cual categoriza el derecho al Medio Ambiente Sano como un derecho colectivo, que cuenta con mecanismos específicos para su defensa, y es aquí en donde el operador de Justicia es decir el Juez de conocimiento debe remitirse a una fuente auxiliar como lo es la Jurisprudencia para proteger este derecho como un derecho fundamental, pero el Juez en ocasiones desconoce esta fuente, o simplemente se aparta de la Jurisprudencia, según las facultades otorgadas por la misma corte (Sentencia C 836 de 2001). Por otro lado puede realizar una interpretación difusa ya que no existe unidad de criterio y ocurre también que en ocasiones se generan decisiones que no pueden ser catalogadas ambientales ya que no reconocen la bicondicionalidad y la interdependencia (Arenas, 2013, p. 277).

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado en muchas de sus decisiones, que la tutela es un mecanismo de gran importancia para la protección del derecho a un ambiente sano, ya que con su afectación se vulnera inmediatamente un derecho fundamental. Indica que para que la acción de tutela sea procedente deben cumplirse dos condiciones: que se trate de la violación de un derecho fundamental y que se trate de una violación no consumada definitivamente, o de una amenaza de violación.

Por tal motivo, podría pensarse en reformar la Constitución. Para reconocer como un derecho fundamental el derecho al medio ambiente sano; esta postura la

doctrina la observa como un debate del constitucionalismo moderno ya que se observan dos visiones frente al tema: el respeto por la ley fundamental como orden durable y resistente a las coyunturas volátiles y las necesidades de ajustar la obra constituyente a nuevos retos (Herdegen, 2005)

3. INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES QUE DAN UN ESTANDAR PARA LA INCLUSIÓN Y DESARROLLO DEL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE.

El derecho internacional ambiental cuenta con instrumentos jurídicos que se clasifican en declarativos y convencionales. Los instrumentos que se expondrán en este capítulo son en su mayoría de origen declarativo es decir que no son de carácter vinculante, son recomendaciones de tipo moral que se hacen a los Estados participantes, sin desconocer que dichas recomendaciones en ocasiones se convierten en directrices para la consolidación de políticas públicas relacionadas con diversos temas (Rojas, 2004, p. 38).

El derecho al medio ambiente como derecho humano, viene teniendo un desarrollo en los instrumentos jurídicos internacionales desde la cumbre de Estocolmo de 1972 y las subsiguientes cumbres de la tierra Rio, 1992; Johannesburgo, 2002; Rio + 20, 2.012, además de la declaración universal de los derechos de los pueblos de 1976 y la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), el único instrumento convencional que reconocen los derechos de la tercera generación como derechos humanos.

Sin embargo, dada la naturaleza no vinculante de las declaraciones que han salido de dichas cumbres, no ha sido posible comprometer a los estados, demás personas de derecho público, las personas de derecho privado y a los individuos en la efectiva protección del medio ambiente.

De la Declaración de Estocolmo, 1972 se podría decir que el reconocimiento universal al derecho al medio ambiente comienza con esta declaración, cabe aclarar que a la fecha no existen instrumentos vinculantes que mundialmente obliguen a los Estados a velar por su protección. A partir de Estocolmo, hay manifestaciones político-jurídicas de la comunidad internacional que invitan a los Estados a su pleno reconocimiento y su protección. A pesar de esto, esta como las declaraciones que prosiguen no tiene vinculación alguna para los Estados firmantes.

Se puede observar, en la mencionada declaración, un contenido de gran valor en cuanto a la importancia del ambiente sano y el desarrollo sostenible:

El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar y, tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras (...) (Principio I).

Los recursos naturales de la tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante cuidadosa planificación u ordenación, según convenga. (Principio II).

Las políticas ambientales de todos los estados deberían estar encaminadas a aumentar el potencial de crecimiento actual o futuro de los países en desarrollo y no deberían menoscabar ese potencial ni obstaculizar el logro de mejores condiciones de vida para todos y, los estados y las organizaciones internacionales deberían tomar las disposiciones pertinentes con miras a llegar al acuerdo para hacer frente a las consecuencias económicas que pudieran resultar, en los planos nacional e internacional, de la aplicación de medidas ambientales (Principio XI).

Toda persona, de conformidad con la legislación nacional, tendrá la oportunidad de participar, individual o colectivamente, en el proceso de preparación de las decisiones que conciernen directamente a su medio ambiente y, cuando éste haya sido objeto de daño o deterioro, podrá ejercer los recursos necesarios para obtener una indemnización. (Principio XXIII).

Incumbe a toda persona actuar de conformidad con lo dispuesto en la presente Carta. Toda persona, actuando individual o colectivamente, o en el marco de su participación en la vida política, procurará que se alcancen y se observen los objetivos y las disposiciones de la presente Carta. (Principio XXIV).

Como resultado de esta Conferencia de Estocolmo se instituyó el Programa del Medio Ambiente de las Naciones Unidas (PNUMA) y la ONU estableció en 1983 la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y el Desarrollo. Esta comisión, determinó los alcances que había tenido la cumbre de Estocolmo y en 1987 redactó un documento titulado *Nuestro futuro en común*, más conocido como el informe Brundtland, porque la comisión estuvo presidida por la ex-primer ministra noruega Gro Harlem Brundtland.

El Informe Brundtland, tiene ciertos objetivos principales, siendo los más importantes:

- Satisfacer las necesidades humanas. Llevar a cabo dos tipos de restricciones: ecológicas, es decir, la conservación de nuestro planeta Tierra; y morales: renunciar a los niveles de consumo a los que no todos los individuos puedan aspirar.
- Crecimiento económico en los lugares donde no se satisfacen las necesidades anteriores, es decir, en los países pobres. Control demográfico, referido principalmente a las tasas de natalidad. No poner en peligro los sistemas naturales que sostienen la vida en la Tierra.

- La conservación de los ecosistemas debe estar subordinada al bienestar humano, pues no todos los ecosistemas pueden ser conservados en su estado virgen. El uso de los recursos no renovables debe ser lo más eficiente posible.

La carta Africana de derechos humanos y derechos de los pueblos, de 1.981 establece lo siguiente: Todos los pueblos tendrán derecho a un entorno general satisfactorio favorable a su desarrollo (Art. 24).

Ese es el único instrumento jurídico vinculante que en materia de derecho internacional, reconoce y protege efectivamente el derecho al medio ambiente.

La Declaración de Rio, 1.992, reafirma lo contenido en la declaración de la cumbre de Estocolmo realizada veinte años atrás. Pero, la declaración de Rio disuade con más firmeza a los estados para que establezcan normativas que permitan garantizar del derecho al ambiente sano. También fue conocida como la Cumbre de la tierra, en la cual se establecieron 27 principios sobre Medio Ambiente; en dicho documento se reconoce la soberanía de los países a la utilización de sus recursos naturales, pero permitiendo la intervención de los bloques económicos en dicha explotación, en dicha conferencia el tema central fue el de armonizar el desarrollo económico protegiendo el Medio Ambiente, es aquí en donde se introduce el concepto de Desarrollo Sostenible⁷ el cual es basado en el crecimiento económico y explotación responsable del medio ambiente.

En el marco de la cumbre de Rio, se crea la comisión para el desarrollo sostenible de la ONU. No se puede desconocer que es esta una de las Conferencias más importantes puesto que en ella se produjeron instrumentos de tipo vinculante para los países como los Convenios sobre biodiversidad y cambio climático.

⁷ El llamado desarrollo sostenible representa un modelo de crecimiento económico global que satisface las necesidades actuales de la humanidad, sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras, para satisfacer sus propias necesidades

La Agenda 21 es un exhaustivo programa de acción, que tiene orígenes en 1989, en aras de propender el desarrollo sostenible de las ciudades acordado por los Estados declarantes de la cumbre de rio de janeiro de 1992.

En el Capítulo 8 Integración del medio ambiente y el desarrollo en la adopción de decisiones, se establece un área de establecimiento de un marco jurídico y reglamentario, así:

8.13. Las leyes y los reglamentos adecuados a las condiciones particulares de los países se cuentan entre los instrumentos más importantes para poner en práctica las políticas sobre el medio ambiente y el desarrollo, no solo mediante los métodos de mando y control, sino también como marco normativo para llevar a cabo la planificación económica y establecer instrumentos de mercado. De todos modos, y a pesar de que aumenta constantemente el volumen de textos jurídicos relacionados con ese sector, gran parte de las disposiciones promulgadas son fragmentarias, regulan aspectos muy concretos o no cuentan con el respaldo necesario de un mecanismo institucional ni de una autoridad a los efectos de lograr su cumplimiento y su ajuste oportuno.

Respecto a los países en desarrollo señala:

8.14. Aunque hay una constante necesidad de llevar a cabo reformas legislativas en todos los países, los países en desarrollo están especialmente afectados por las deficiencias de sus leyes y reglamentos. Para integrar en forma eficaz el medio ambiente y el desarrollo en las políticas y prácticas de cada país, es indispensable elaborar y poner en vigor leyes y reglamentos integrados, que se apliquen en la práctica y se basen en principios sociales, ecológicos, económicos y científicos racionales. Asimismo, es indispensable formular programas viables para examinar las leyes, los reglamentos y las normas que se adopten y hacerlos cumplir. Es posible que muchos países necesiten apoyo técnico para lograr estas metas. Las necesidades de cooperación técnica en esta esfera incluyen la información jurídica, los servicios de asesoramiento, la capacitación especializada y el aumento de la capacidad institucional.

8.15. La promulgación y aplicación de las leyes y los reglamentos en los planos nacional, estatal, provincial y municipal son también indispensables para aplicar la mayoría de los acuerdos internacionales relacionados con el medio ambiente y el desarrollo, como lo demuestra la obligación que frecuentemente se suele incluir en los tratados de informar acerca de las medidas legislativas. En el contexto de los preparativos de la Conferencia, se ha hecho un examen de los acuerdos vigentes en el que se señala que hay graves problemas de cumplimiento en este ámbito y que es necesario mejorar la ejecución nacional y, en los casos en que proceda, la asistencia técnica conexas. Al formular sus prioridades nacionales, los países deben tener en cuenta las obligaciones internacionales.

Indica el documento que debe existir una integración entre las políticas y las leyes sobre medio ambiente:

8.16. El objetivo general consiste en promover, de conformidad con las condiciones particulares de cada país, la integración de las políticas de medio ambiente y desarrollo mediante la formulación de leyes, reglamentos, instrumentos y mecanismos coercitivos adecuados a nivel nacional, estatal, provincial y local. Habida cuenta de que los países determinaran sus propias prioridades de conformidad con sus necesidades y planes, políticas y programas nacionales y, en los casos en que proceda, regionales, se proponen los objetivos siguientes:

- a) Difundir información sobre innovaciones jurídicas y reglamentarias eficaces en la esfera del medio ambiente y el desarrollo, con inclusión de instrumentos de carácter coercitivo e incentivos al cumplimiento, para fomentar su mayor utilización y su adopción en los planos nacional, estatal, provincial y local,
- b) Prestar asistencia a los países que la soliciten para modernizar y fortalecer el marco legislativo y reglamentario por el que se rija el desarrollo sostenible, teniendo debidamente en cuenta los valores sociales y las infraestructuras locales;
- c) Alentar la formulación y ejecución de programas nacionales, estatales, provinciales y locales que evalúen y promuevan el cumplimiento de las leyes y respondan en forma adecuada al incumplimiento (...).

La Declaración de Johannesburgo, 2002, fue el evento en donde se puso entre dicho a la globalización y se puso en manifiesto sus implicaciones políticas, económicas y ambientales y el utilitarismo al que se ha sometido al derecho internacional por parte de EE.UU. De hecho, el gobierno de los EE.UU. y los gobiernos de la Unión Europea tuvieron reticencias, dados ciertos intereses económicos, a la hora de participar en dicha reunión.

La declaración, más que ser un instrumento jurídico, es una evidente contestación política de los países pobres hacia la falta de compromiso en políticas de erradicación de la pobreza, el desarrollo sostenible y protección del medio ambiente por parte de los países desarrollados.

En materia de protección del medio ambiente y su relación con la globalización, de la declaración se puede extraer:

El medio ambiente mundial sigue deteriorándose. Continúa la pérdida de biodiversidad; siguen agotándose las poblaciones de peces; la desertificación avanza cobrándose cada vez más tierras fértiles; ya se hacen evidentes los efectos adversos del cambio del clima; los desastres naturales son más frecuentes y más devastadores, y los países en desarrollo se han vuelto más vulnerables, en tanto que la contaminación del aire, el agua y los mares sigue privando a millones de seres humanos de una vida digna (numeral 13).

La globalización ha agregado una nueva dimensión a estos problemas. La rápida integración de los mercados, la movilidad del capital y los apreciables aumentos en las corrientes de inversión en todo el mundo han creado nuevos problemas, pero también nuevas oportunidades para la consecución del desarrollo sostenible. Pero los beneficios y costos de la globalización no se distribuyen de forma pareja y a los países en desarrollo les resulta especialmente difícil responder a este reto (numeral 14).

La declaración hace un importante llamado al multilateralismo:

Para lograr nuestros objetivos de desarrollo sostenible, necesitamos instituciones internacionales y multilaterales más eficaces, democráticas y responsables de sus actos (numeral 31)

Reafirmamos nuestra adhesión a los principios y propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y al derecho internacional así como al fortalecimiento del multilateralismo. Apoyamos la función rectora de las Naciones Unidas que, por ser la organización más universal y representativa del mundo, es la más indicada para promover el desarrollo sostenible (numeral 32).

Nos comprometemos además a verificar regularmente los avances hacia nuestros objetivos y metas de desarrollo sostenible (numeral 33).

La Declaración de la Cumbre de Río + 20, 2012 no es más que una reiteración de los principios consagrados en las anteriores declaraciones, ésta plantea la necesidad de establecer una economía amable con el medio ambiente es decir lo que se llama una economía verde. Al respecto se destaca:

Afirmamos que cada país dispone de diferentes enfoques, visiones, modelos e instrumentos, en función de sus circunstancias y prioridades nacionales, para lograr el desarrollo sostenible en sus tres dimensiones, que es nuestro objetivo general. A este respecto, consideramos que la economía verde en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza es uno de los instrumentos más importantes disponibles para lograr el desarrollo sostenible y que podría ofrecer alternativas en cuanto a formulación de políticas, pero no debería consistir en un conjunto de normas rígidas. Ponemos de relieve que la economía verde debería contribuir a la erradicación de la pobreza y el crecimiento económico sostenible, aumentando la inclusión social, mejorando el bienestar humano y creando oportunidades de empleo y trabajo decente para todos, manteniendo al mismo tiempo el funcionamiento saludable de los ecosistemas de la Tierra (numeral 56).

La cumbre fue criticada por el hecho de que no aporta nada práctico en materia de la protección ambiental, pues los ecologistas consideraron que era insuficiente,

toda vez que no establecía ningún mecanismo para la financiación de las políticas del de desarrollo sostenible, ni sea creaba un órgano dentro de la ONU que atendiera efectivamente las problemáticas ambientales.

4. DERECHO AL MEDIO AMBIENTE COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN ECUADOR Y BOLIVIA.

El derecho al medio ambiente en Ecuador y en Bolivia es considerado derecho fundamental, basándose en el principio Sawak Kawsay – Suma Quamaña en Aimara– o del buen vivir de la cosmovisión Quechua acerca de la vida y que ha sido rescatado por el nuevo constitucionalismo.

Concretamente, el buen vivir es:

La satisfacción de las necesidades, la consecución de una calidad de vida y muerte digna, amar y ser amado, el florecimiento saludable de todas y todos, en paz y armonía con la naturaleza y la prolongación indefinida de las culturas humanas. El Buen Vivir supone tener tiempo libre para la contemplación y la emancipación, y que las libertades, oportunidades, capacidades y potenciales reales de los individuos se amplíen y florezcan de modo que permitan lograr simultáneamente aquello que la sociedad, los territorios, las diversas identidades colectivas y cada uno visto como un ser humano universal y particular a la vez valora como objetivo de vida deseable tanto material como subjetivamente y sin producir ningún tipo de dominación a otro (Senplades, 2009).

En la constitución ecuatoriana establecen los derechos del buen vivir (título 2, cap. II), que son los derechos fundamentales no relacionados con la mera realización individual sino con las necesidades más elementales del ser humano y la relación de este el entorno que hace posible la satisfacción de esa a razón de que el hombre es un ser social.

Los derechos que componen el buen vivir son: agua y alimentación, ambiente sano, comunicación e información, cultura y ciencia educación, hábitat y vivienda, salud, trabajo y seguridad social.

Art. 14.- Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.

Cabe aclarar que, en Colombia en virtud de los tratados de libre comercio y otros acuerdos comerciales que se tienen con EE.UU y otros países se está implementado en el agro colombiano el uso semillas modificadas genéticamente o llamadas eufemísticamente certificadas a través de la resolución 970 de 2.010 del instituto colombiano de agricultura que ilegaliza las semillas que no estén certificadas, por supuesto semillas orgánicas sin ningún tipo de alteración bioquímica; lo que conlleva una grave amenaza para la soberanía alimentaria de nuestro país y por consecuencia una gran afectación a nuestra salud.

Aun la resolución no ha sido derogada. Ésta es una clara violación a la constitución nacional que es norma de normas, pues claramente el derecho a la vida como los demás derechos fundamentales conexos a él ha sido puesto en clara situación de vulnerabilidad por este acto administrativo.

En contraste se puede observar en la constitución del hermano país:

El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto. La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua (Constitución de Ecuador, 2008, art.15).

El derecho al medio ambiente en Bolivia a primera vista, pareciera que no se categorizara como derecho fundamental. Aparece en la categoría de derechos sociales y económicos (cap. V del título 3).

El artículo 33, dice: Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente.

Si bien esta constitución no reconoce taxativamente el derecho al medio ambiente como un derecho fundamental, la ley 71 de 2010, ley que reglamente la constitución, le da el status de sujeto de derechos a la madre tierra y establece obligaciones al estado plurinacional de Bolivia y deberes a las personas con relación a tales derechos. Con esto se podría deducir que al igual que los seres humanos la tierra tiene derechos que el son propios de su dignidad.

El interés de la sociedad, en el marco de los derechos de la Madre Tierra, prevalecen en toda actividad humana y por sobre cualquier derecho adquirido (Numeral 3, artículo 2).

En dicha norma se da un concepto claro de madre tierra, así: La Madre Tierra es el sistema viviente dinámico conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos, interrelacionados, interdependientes y complementarios, que comparten un destino común (art. 3).

La madre tierra tiene derecho a la vida. Es el derecho al mantenimiento de la integridad de los sistemas de vida y los procesos naturales que los sustentan, así como las capacidades y condiciones para su regeneración (art. 7, núm. 1).

CONCLUSIONES.

Se considera que el papel que la Corte Constitucional ha ejercido en el reconocimiento y protección del derecho al medio ambiente al reconocerlo mediante su jurisprudencia como derecho fundamental no es una garantía efectiva para su protección, ya que se observa que la Jurisprudencia de la Corte Constitucional es considerada como una fuente auxiliar del derecho, y que siendo así los jueces que son quienes conocen inicialmente de un problema jurídico en este caso temas relacionados con el medio ambiente, tienen la facultad de apartarse de la Jurisprudencia fundamentando su decisión.

Por otro lado es importante reconocer que la línea jurisprudencial que la corte constitucional ha desarrollado durante los últimos 20 años (T-406/92, T-411/92, C-671/01, C-339/02, T-415 de 1992, SU-442/97, T-1451/00, SU-1116/01, T-760/07, T 154 de 2013) puede tener variaciones de acuerdo a coyunturas políticas y económicas, de tal manera se considera que la protección del derecho al medio ambiente como derecho fundamental requiere de otras medidas como una reforma a la Carta política.

La relación existente entre los derechos humanos y el derecho al medio ambiente tiene sus orígenes desde la aparición de los primeros asentamientos humanos, es en ese escenario en donde su regulación inicia, específicamente con el uso del agua. En el contexto mundial se considera que es a mitad del siglo XX, cuando comienza la gestación del derecho internacional ambiental y es en plena segunda guerra mundial en donde se firman los primeros protocolos bilaterales, específicamente sobre temas de aguas fronterizas, y es en los años setenta, cuando grupos ecologistas llaman la atención sobre la situación de la naturaleza, de ahí surgen las primeras declaraciones sobre medio ambiente, iniciando con la declaración de Estocolmo en 1972.

Las cumbres sobre medio ambiente de las naciones unidas crean un estándar para que países como Colombia desarrollaran y organizaran los temas ambientales dentro de su normatividad. Es importante reconocer que las cumbres de la tierra pese a no ser vinculantes si contribuyeron a la inserción del tema ambiental en el país.

Ecuador reconoció los derechos de la Naturaleza en su Constitución Política en el art 71, cap. 7, la cual fue aprobada por Referendo en el año 2008, y redactada por la Asamblea Constituyente de en el año 2007. Bolivia es el primer país en reconocer a la Madre Tierra como sujeto de derechos, como un sujeto vivo, para lo cual le concede 14 derechos, asimismo llama la atención sobre acceso al agua y al alcantarillado, indicando que constituyen derechos humanos que no son objeto de concesión ni privatización y que deben estar sujetos a régimen de licencias y registros, conforme a ley.

Con la aparición de la constitución de 1991, el derecho al medio ambiente fue incluido en la carta de derechos, catalogándose como un derecho colectivo.

El desarrollo jurídico del Derecho al Medio Ambiente Sano en Colombia se desarrolló por etapas:

- Una etapa inicial en donde existieron leyes aisladas que propendieron por la protección del medio ambiente primordialmente en el tema de Aguas y Bosques.
- Una etapa de en la que se sistematizó la normatividad ambiental y en consecuencia se hace la codificación de la misma con las normas ambientales.
- Una etapa de reconocimiento de los derechos ambientales por parte de la Constitución política de 1991, en donde se establece que este derecho es un derecho de carácter colectivo

A partir del modelo de desarrollo que tiene Colombia, basado en la explotación de los recursos naturales, las comunidades han llamado la atención sobre la desprotección y consecuencias que trae consigo el modelo extractivista implementado, por ello las comunidades y los individuos han acudido a mecanismos como la acción de tutela como mecanismo transitorio o por conexidad con un derecho fundamental para la protección de este derecho, ha sido la Corte constitucional a través de su desarrollo jurisprudencial quien ha emitido medidas para reconocer el derecho al medio ambiente como un derecho de carácter fundamental, a través de una línea jurisprudencial incluida una sentencia de unificación que lo reconoce como derecho fundamental por conexidad.

Por tal motivo se considera que para que exista una real y efectiva protección del derecho al medio ambiente sano, se requiere apelar al ejercicio de la ciudadanía, accionando mecanismos que permitan reformar la constitución bien sea por un referendo o una asamblea nacional constituyente, además de la concreción de leyes que desarrollen el derecho al medio ambiente como derecho fundamental, así como la unificación de la normativa ambiental en el país.

Al reconocerse el status de derecho fundamental al Derecho al Medio Ambiente Sano, a través de la participación colectiva y en ejercicio de la soberanía popular se abren nuevos retos, no solo basta con su reconocimiento sino también con la creación de medidas concretas para su aplicabilidad; se deberá repensar el modelo de desarrollo existente, la subvención de nuevas formas de emprendimiento que no degraden los recursos naturales no renovables, para ello se hará necesario la regulación de la explotación de petróleo y minería en áreas protegidas, protección de los recursos hídricos, protección de los páramos, cuidado del amazonas, para ello la normatividad existente deberá ser aplicada con rigurosidad y derogada aquella que continúe favoreciendo la explotación de los recursos naturales.

El Derecho al Medio Ambiente sano cuenta con las características de los derechos fundamentales, es un derecho inherente a la persona humana tal como lo exige el artículo 94 de la Carta política, aún mas es un derecho que amplía su esfera no solo al ser humano sino a la Naturaleza, tal como lo señala la Constitución de Bolivia y Ecuador; es un derecho inalienable ya que es propio del ser humano, es irrenunciable y es intransferible en este caso es un derecho que debe garantizarse a generaciones futuras; es irrenunciable; es universal; es erga omnes es decir que es exigible ante una comunidad; es tutelable, en este aspecto lo es porque la Jurisprudencia de la Corte Constitucional lo ha reconocido como fundamental y dichas características permiten observar que este derecho es un verdadero derecho fundamental.

Finalmente se observa que la jurisprudencia de la Corte Constitucional no puede suplir el marco constitucional y normativo referente al tema ambiental en Colombia, aun existiendo una línea jurisprudencial incluida una sentencia de unificación que aboga por el reconocimiento de este derecho como fundamental, se sugiere una reforma constitucional que eleve a carácter de fundamental de este derecho, ya sea por un referendo o por una asamblea nacional constituyente, todo en pro de garantizar el derecho al patrimonio natural a las personas presentes pero también a las generaciones venideras, puesto que se está en la obligación y el desafío de entregar el legado que se ha recibido.

REFERENCIAS.

- AMAYA, O. (1999). Bogotá. Nociones fundamentales sobre el derecho del medio ambiente. Tomo I. Universidad Externado de Colombia. Apuntes sobre el derecho al ambiente.
- ANDER EGG, E. (2008) Argentina. La Ciudad Educadora como forma de fortalecimiento de la democracia y de una ciudadanía activa y convivencia. Argentina: Editorial Brujas, 1 edición.

- ARENAS FERRO, J. F. (2013). Bogotá. Aproximación a las definiciones simbólicas ambientales de la corte constitucional Colombiana en: Estado ambiental de Derecho o “Estado de cosas inconstitucional ambiental”: Derechos colectivos y ambientales bajo la amenaza en la era de las locomotoras normativas. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia .Faculta de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Instituto Unidad de Investigaciones Jurídico – Sociales “Gerardo Molina” (UNIJUS).
- BOBBIO, N. (1964).Italia. El fundamento de los derechos humanos. Coloquio del instituto internacional de Filosofía.
- CARMONA LARA, M.C. (2001). México. El derecho con relación al medio ambiente. Instituto de investigaciones jurídicas dirección general de publicaciones y fomento editorial.
- CASABENE, DE LUNA, S.E. (1999). Bogotá. Lecturas sobre derecho del medio Ambiente. Artículo nociones fundamentales sobre el derecho del medio ambiente. Tomo I, Universidad Externado de Colombia.
- CUBILLOS, P.D (2001). Colombia. Los Derechos de tercera generación, los intereses difusos o colectivos y sus modos de protección. Bogotá Universidad Externado.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 406 de 1992. 5 de Junio de 1992. Magistrado ponente Ciro Angarita Barón.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 411 de 1992. 18 de marzo de 1992. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-415 de 1992. 17 de junio de 1992. Magistrado ponente Ciro Angarita Barón.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 180 de 1994. 14 de abril de 1994. Presidente de la Corte Jorge Arango Mejía.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU 442 de 1997.Septiembre 16 de 1997. Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell.
- CORTE CONSTITUCIONAL .Sentencia T 1451 de 2000. Octubre 26 de 2000.Magistrada Ponente Martha Victoria Sáchica Méndez.

- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 671 de 2001. Junio 28 de 2001. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 836 de 2001. Agosto 9 de 2001. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 881 de 2002. 17 de octubre de 2002. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-339 de 2002. 7 de mayo de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 382 de 2006. 22 de mayo de 2006. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 760 de 2007. 25 de septiembre de 2007. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia La Sentencia C 760 de 2008. 31 de julio de 2008. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 1051 de 2012. 5 de diciembre de 2012. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 154 de 2013. 21 de marzo de 2013. Magistrado sustanciador: Nilson Pinilla.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ECUADOR. Art 71, cap. 7. Derechos de la Naturaleza. Aprobada por Referendo en 2008, redactada por la Asamblea Constituyente de 2007.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE BOLIVIA. (2008). BOLIVIA. Asamblea Nacional Constituyente. Cap. III Derechos Fundamentales, art, 20 parágrafo 3.
- GACETA CONSTITUCIONAL. No. 26, pág. 2. 1991.
- GONZÁLEZ, VILLA. J.E. (2009). Colombia. Derecho Ambiental Colombiano. Parte general. Universidad Externado.
- GUTIERREZ BEDOYA, C.I. (2006). Bogotá. Derecho al Medio Ambiente Adecuado como Derecho Humano. 1 ed. Centro Editorial Universidad del Rosario.

- HERNANDEZ, GOMEZ, J.R (2010). Buenos Aires. Tratado de derecho constitucional. Editorial Ariadna.
- HERDEGEN, M (2005). Bogotá. Reforma de la Constitución y control de constitucionalidad. Pontificia Universidad Javeriana Facultad e de ciencias jurídicas.
- KISS, CH.A. (1983). México. Protección internacional de los derechos del hombre. El derecho a un medio ambiente sano y equilibrado. UNAM.
- LASALLE, F. (1931) Madrid. ¿Qué es una constitución? Ed. Cenit, S.A.
- MARTINEZ, P., ROIG, A., y FERNANDEZ, C. (1999). Madrid. Curso de derechos fundamentales, teoría General. En: Boletín especial del Estadio Universidad Carlos III.
- NINO, C.S. (1984). Buenos Aires. Ética y Derechos Humanos.
- PAPACHINI, A. (1997). Colombia. Los derechos humanos y la paz. Ministerio de Justicia y del derecho. Imprenta Nacional.
- PLAN NACIONAL PARA EL BUEN VIVIR. (2009-2013). Ecuador. Construyendo un Estado Plurinacional e Intercultural. Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo – SENPLADES, 2009. Segunda edición.
- PERDOMO CASTAÑO, C.A. (2011). Bogotá. Derechos Fundamentales a medias e integralidad de los derechos. Defensoría del Pueblo.
- RIVERO, SÁNCHEZ. J.M. (2001). Colombia. Constitución, Derechos fundamentales y derecho privado. Ediciones Areté.
- SCHMITT, C. (1982). Madrid. Teoría de la Constitución. Alianza editorial S.A.
- URIBE VARGAS, D, CARDENAS CASTAÑEDA, F. (2010) Bogotá. Derecho Internacional ambiental. Fundación Universidad Jorge Tadeo lozano.