

especialización
DERECHO
AMBIENTAL 10 años

PERSPECTIVAS DEL DERECHO AMBIENTAL EN COLOMBIA

Beatriz Londoño Toro
Gloria Amparo Rodríguez
Giovanni J. Herrera Carrascal
–Editores académicos–



UNIVERSIDAD DEL ROSARIO
Facultad de Jurisprudencia

CONTENIDO

Presentación	21
Alejandro Venegas Franco	
Derecho constitucional ambiental	
Ambiente, privatización y derechos	29
Gregorio Mesa Cuadros	
1. Introducción	30
2. Propiedad y visiones sobre la naturaleza o el ambiente	30
3. Propiedad y ambiente	35
4. Propiedad e ilimitación	41
5. Propiedad y biotecnologías	45
6. Privatización del derecho ambiental	51
7. Bibliografía	54
Algunas reflexiones sobre la exigibilidad de los derechos colectivos y del ambiente	59
Beatriz Londoño Toro	
1. A manera de introducción	59
2. ¿Qué son los derechos colectivos?	59
3. Confianza y exigibilidad de derechos	62
3.1. Los argumentos de la exigibilidad	63
3.1.1. Desde la teoría de Luhmann	63
3.1.2. Desde la teoría del derecho	64
3.1.3. Desde la teoría política	66
3.2. Los argumentos de la no exigibilidad	68
4. Avances en la exigibilidad de los derechos colectivos	68
4.1. Exigibilidad en el contexto internacional	68
4.2. Exigibilidad en el derecho comparado	69

4.3. Exigibilidad en Colombia	70
4.3.1. La realidad del ejercicio de la tutela ambiental	71
4.3.2. El ejercicio de las acciones populares desde 1999 hasta la fecha	72
4.3.2.1. Defensa de ecosistemas y especies en peligro	72
4.3.2.2. Defensa del río Bogotá	77
4.3.2.3. La discusión sobre el impacto ambiental de los transgénicos y la exigencia de licencia ambiental	80
4.3.2.4. Acciones públicas frente a cultivos ilícitos	85
5. Conclusiones	92
6. Bibliografía	93

La función ecológica de la propiedad y de la empresa. Análisis normativo y jurisprudencial	96
---	----

Giovanni J. Herrera Carrascal

1. A manera de introducción	96
2. El marco constitucional del derecho de propiedad	97
3. El marco constitucional de la libertad de empresa	102
4. El derecho real de dominio o propiedad	106
5. Conceptualización de la función ecológica de la propiedad y de la empresa	107
6. La función ecológica de la propiedad en nuestra legislación.	110
7. La función ecológica como limitación de los derechos económicos de propiedad y libertad de empresa	116
8. A manera de conclusión	121
9. Bibliografía	127
Fuente doctrinaria	127
Fuente normativa	129
Fuente jurisprudencial	130

Legislación y jurisprudencia acerca del ordenamiento territorial ambiental	132
Martha Lucía Ovalle Bracho	
1. Introducción	132
2. Fundamentos constitucionales del ordenamiento territorial ambiental	133
3. Marco legal	135
4. Objetivos de la Ley 388 de 1997 –Ley de desarrollo territorial–	135
5. El ordenamiento territorial	137
6. El plan de ordenamiento territorial	141
7. Determinantes del plan de ordenamiento territorial	143
8. Participación de la autoridad ambiental en la elaboración de los planes de ordenamiento territorial	148
9. El plan de ordenamiento territorial y las medidas de policía local que tienen impacto sobre el uso del suelo	150
10. Conclusiones	151
11. Bibliografía	152
Referencias doctrinales	152
Referencias jurisprudenciales	152

Participación ambiental

La participación: un medio para prevenir y solucionar los conflictos ambientales en Colombia	154
Gloria Amparo Rodríguez	
1. Causas de los conflictos ambientales	155
1.1. El modelo de desarrollo	155
1.2. Decisiones de las autoridades	158
1.3. Declaración de áreas protegidas	159
1.4. Organismos internacionales	160
1.5. Excesiva reglamentación y debilitamiento de la institucionalidad ambiental	160
2. Manera como se abordan los conflictos ambientales y una estrategia para enfrentarlos	162

3. Conclusiones y propuesta para garantizar y mejorar la participación ciudadana	165
4. Bibliografía	168
5. Anexo	170
Yagé: propiedad tradicional colectiva	171
Sandra Milena Nemogá Guerrero	
1. Introducción	171
2. Yagé: uso ancestral y potencial actual	171
3. Conflicto frente al Yagé. Identificación y desarrollo	174
4. Fin de la controversia	176
5. Mecanismos nacionales. ¿En qué estamos?	179
6. Ejemplo a seguir	182
7. Instrumentos internacionales. ¿Fomentadores de la biopiratería?	185
8. Conclusiones	188
9. Bibliografía	190
Fuente doctrinaria	190
Fuente normativa y jurisprudencial	190
Fuentes Web	191

Institucionalidad ambiental

Avances, retrocesos y perspectivas del Sistema Nacional Ambiental .	194
Iván López Dávila	
1. Introducción	194
2. Concepto del SINA	195
3. Los componentes del SINA	195
3.1. Los principios y orientaciones generales contenidos en la Constitución Nacional, en la Ley 99 de 1993 y en la normatividad ambiental que la desarrolle	195
3.1.1. Principios legales	195
3.1.2. Principios constitucionales	196

3.2. La normatividad específica actual no derogada por la Ley 99/93 y la que se desarrolle en virtud de dicha Ley	197
3.3. Las entidades del Estado responsables de la política y de la acción ambiental señaladas en la Ley 99/93	199
3.3.1. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial	200
3.3.2. Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN	205
3.3.3. Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible	208
3.3.4. Autoridades Ambientales Urbanas	214
3.4. Las organizaciones comunitarias y no gubernamentales relacionadas con la problemática ambiental	215
3.5. Las fuentes y recursos económicos para el manejo y la recuperación del medio ambiente	217
3.6. Las entidades públicas, privadas o mixtas que realizan actividades de producción de información, investigación científica y desarrollo tecnológico en el campo ambiental	220
4. Conclusiones	222
5. Bibliografía	226
Fuente doctrinaria	226
Fuente normativa y jurisprudencial	227
Licencias y permisos ambientales	229
Luis Fernando Macías Gómez	
1. Licencia ambiental y evaluación de impacto ambiental	229
1.1. Antecedentes de la licencia ambiental y su evolución reglamentaria	231
1.2. Naturaleza jurídica de la licencia ambiental	236
1.3. Actividades sometidas a licencia ambiental	242

2. Permisos ambientales	245
2.1. Permiso de emisiones atmosféricas	245
3. Uso y aprovechamiento del agua	247
4. Conclusiones	250
5. Bibliografía	252

El principio de rigor subsidiario en el derecho ambiental colombiano: la protección del medio ambiente desde el ámbito nacional, regional o local, ¿o al revés?	253
---	-----

Angélica María Barrera Osorio

1. Introducción	253
2. El principio de rigor subsidiario en el derecho ambiental colombiano	254
2.1. Antecedentes de la expedición de la Ley 99 de 1993 relacionados con la consagración del principio de rigor subsidiario	256
2.2. Consagración del principio de rigor subsidiario en el derecho ambiental colombiano	258
2.3. Definición y aplicación del principio de rigor subsidiario como principio orientador	260
2.3.1. Definición	260
2.3.2. Procedimiento para la aplicación del principio de rigor subsidiario	261
2.3.3. La naturaleza del acto administrativo expedido en aplicación del principio de rigor subsidiario	264
2.4. La corte constitucional y el principio de rigor subsidiario	266
2.5. El principio de rigor subsidiario en la actualidad ambiental colombiana	270
3. El principio de subsidiariedad	274
3.1. El principio de subsidiariedad en la Constitución Política y en la legislación colombiana	274
3.2. El principio de subsidiariedad en la doctrina y en la jurisprudencia colombiana	277

3.3. El principio de subsidiariedad en el derecho internacional ambiental	278
3.4 El principio de subsidiariedad ambiental en la Unión Europea	279
4. Relación entre el principio de subsidiariedad y el principio de rigor subsidiario ¿principios inversos? ¿Concurrentes o excluyentes?	280
5. Conclusiones y reflexiones finales	286
6. Bibliografía	288
Procedimiento administrativo sancionatorio en materia ambiental	292
Rosángela Calle Vásquez	
1. Consideraciones generales sobre la potestad sancionatoria de la administración	292
1.1. <i>Jus Punendi</i> del Estado	294
1.2. Diferencia entre sanción penal y administrativa	294
2. Principios que gobiernan el procedimiento administrativo sancionatorio. El debido proceso	295
2.1. Principio de legalidad	296
2.1.1. Principio de legalidad-tipicidad	297
2.1.2. Principio <i>non bis in idem</i>	301
2.1.3. Presunción de inocencia	302
2.1.4. No calificación de intencionalidad	303
2.1.5. La carga de la prueba y el principio de contradicción	304
2.1.6. Publicidad	304
3. Procedimiento sancionatorio en materia ambiental	304
3.1. Concepto de daño ambiental	305
3.2. Consideraciones sobre la responsabilidad por daños ambientales	307
4. De las sanciones y el procedimiento sancionatorio en la Ley 99 de 1993	309

4.1. Autoridades competentes para conocer de las infracciones ambientales	309
4.2. Sanciones y medidas preventivas	314
4.3. Recursos que proceden	317
4.4. Medidas preventivas	317
4.4.1. Principio de prevención y de precaución	318
4.5. Tipos de medidas preventivas	319
4.5.1. Amonestación verbal o escrita	319
6. Bibliografía	320
 El delito ambiental	 322
Francisco Bernate Ochoa	
1. Legitimidad de la intervención penal en el medio ambiente	322
2. La protección penal del medio ambiente	324
2.1. El medio ambiente. Concepto. El medio ambiente como sujeto autónomo de protección	324
2.2. La insuficiencia del concepto tradicional de “bien jurídico” para explicar la protección penal del medio ambiente	327
2.3. La vigencia de la norma ambiental como objeto de protección penal	328
3. Técnicas de incriminación	333
3.1. Acción y omisión	333
3.2. Normas penales en blanco	335
3.3. Delitos de peligro y delitos de resultado	337
3.4. La responsabilidad penal de la persona jurídica	338
4. Parte especial	348
5. Bibliografía	360
 Lineamientos generales y propuestas normativas sobre el régimen jurídico en materia de prevención y control del riesgo tecnológico en el Distrito Capital	 362
Julio César Rodas Monsalve	

1. Introducción. La Constitución de 1991 y el riesgo tecnológico	362
2. Marco legal en materia de riesgo tecnológico	368
3. Características del Sistema Nacional para la Atención y Prevención de Desastres	375
3.1. Es un sistema interinstitucional abierto	375
3.2. Es un sistema descentralizado	376
3.3. Es un sistema que permite la participación ciudadana ..	377
3.4. El ejercicio de las competencias dentro del sistema debe orientarse por los principios de concurrencia, subsidiariedad y complementariedad	377
4. Marco normativo distrital en materia de prevención y control de riesgo tecnológico	377
5. Conclusiones. Recomendaciones para un estatuto jurídico de prevención y control del riesgo tecnológico en el Distrito Capital	382
5.1. Elaboración de la política distrital en materia de prevención y control del riesgo tecnológico	382
5.2. Necesidad de un instrumento jurídico integral en la materia	384
6. Bibliografía de consulta	388
 Contratación sostenible	 390
Héctor Andrés Moreno Vásquez	
1. Evolución	391
2. Necesidad de incorporar criterios ambientales en la contratación	394
3. ¿Qué beneficios trae la incorporación de dichos criterios?	396
4. ¿Cómo debemos incorporar criterios ambientales sin afectar a las partes?	396
5. Primeros ejemplos claros de dicha incorporación	402
6. Remate de bienes con incidencia ambiental	405
7. Bibliografía	407
Fuente normativa y jurisprudencia	407
Documentos internacionales	408

Recursos naturales

El aire y su protección jurídica	410
Ángela Rocío Uribe Martínez	
1. Aspectos generales	410
1.1. Naturaleza jurídica	413
1.2. Entes del Estado encargados de la protección y administración del aire	414
1.2.1. Orden local	418
1.2.1.1. Municipio	418
2. Acuerdos multilaterales de protección al medio ambiente suscritos por Colombia	421
3. Mecanismos jurídicos de protección a la atmósfera en Colombia	423
4. Conclusión	426
5. Bibliografía	427
El recurso hídrico y su protección jurídica	428
Bibiana Rojas Mejía	
1. Introducción	428
2. La situación es grave	430
3. Buscando salidas	431
4. El agua: derecho o servicio	433
4.1. Contenido del derecho al agua	433
4.2. Elementos del derecho al agua	433
4.3. Obligaciones de los Estados en relación con el derecho al agua	433
4.3.1. Disponibilidad	434
4.3.2. Calidad	435
4.3.3. Accesibilidad	437
5. Avance o retroceso	440
6. Principales obstáculos para la efectivización del derecho fundamental al agua potable	442
6.1. El agua y la privatización de los servicios públicos	442
6.2. Gestión ambiental del agua	447

7. Algunos retos	449
8. Conclusiones	451
9. Bibliografía	452

Análisis introductorio a la evolución de la demanda del recurso hídrico en la ciudad de Bogotá y su impacto dentro de la huella ecológica de los bogotanos	453
---	------------

Carlos César Parrado Delgado

1. Evolución de la demanda del recurso hídrico en la ciudad de Bogotá y su impacto dentro de la huella ecológica de los bogotanos	454
1.1. Geología y suelos	459
1.2. Precipitaciones	459
1.3. Datos de precipitaciones	459
1.4. Recursos hídricos	461
1.4.1. Aguas	465
1.4.2. Ríos	466
1.4.3. Drenajes de la ciudad	467
1.4.4. Aguas residuales	467
1.4.5. Humedales	468
1.4.5.1. Importancia de los humedales	469
1.5. Fuentes de agua subterránea	471
1.5.1. El uso del agua subterránea	472
2. Cálculo de la huella ecológica de Bogotá y análisis dinámico con énfasis en el consumo e impacto en el recurso hídrico	473
2.1. Glosario	473
2.2. ¿Qué mide la huella ecológica?	475
2.3. ¿Qué capacidad tiene el planeta?	475
2.4. La huella ecológica de Bogotá (cifras)	479
2.5. Calculando la huella de Bogotá	480
2.5.1. El cálculo de la huella nacional	481
3. Conclusiones	485
4. Bibliografía	486

Características y funciones del concepto de área protegida en el ordenamiento jurídico colombiano: realidades y perspectivas	488
Gustavo Adolfo Guerrero Ruiz	
1. Introducción	488
2. El concepto de área protegida en la legislación nacional: antecedentes y elementos	489
3. Función del concepto de área protegida en el ordenamiento jurídico colombiano	496
3.1. Las áreas protegidas como instrumento para la conservación <i>in situ</i>	497
3.2. Las áreas protegidas como mecanismo para hacer efectiva la corresponsabilidad Estado-particulares, frente a la protección de los recursos naturales del país	501
3.3. Las áreas protegidas como instrumento que garantiza la función ecológica de la propiedad	503
3.4. Las áreas protegidas como instrumento de ordenamiento ambiental del territorio	513
4. Conclusiones	519
5. Bibliografía	520
 Conflictos ambientales en áreas protegidas colombianas: aproximaciones de solución a partir de una perspectiva de desarrollo sostenible	 523
Marlybell Ochoa Miranda	
1. Ecosistemas naturales y áreas protegidas	524
2. Antecedentes de las áreas protegidas en Colombia	526
3. Actores sociales del conflicto ambiental en áreas protegidas	527
4. Conflictos ambientales en áreas protegidas de Colombia	529
4.1. Principales conflictos ambientales en las áreas protegidas de Colombia	530

5. Desarrollo sostenible en medio de los conflictos ambientales	533
6. Aproximaciones de solución a partir de una perspectiva de desarrollo sostenible	535
7. Reflexiones finales	540
8. Bibliografía	542

Economía y responsabilidad ambiental

Industria y medio ambiente. Responsabilidad por pasivos ambientales: consideraciones respecto de la problemática de los residuos peligrosos	545
---	-----

José Vicente Zapata Lugo

1. Derecho ambiental o derecho del desarrollo sostenible	547
2. Los pasivos ambientales	549
3. La regulación de residuos	554
4. El transporte de residuos peligrosos	557
5. La activación de la responsabilidad en el resultado	558
6. El caso de los plaguicidas y desechos o residuos peligrosos provenientes de los mismos	558
7. Prevención y manejo de los residuos o desechos peligrosos generados en el marco de la gestión integral	559
8. Conclusión. El deber de restauración	561
9. Bibliografía	563

La auditoría ambiental. ¿Existe un modelo colombiano?	565
---	-----

Luis Bernardo Sánchez Herrera

1. Reseña histórica	565
2. Los dos grandes esquemas actuales de la auditoría ambiental	569
2.1. Notas características del sistema de los Estados Unidos	569
2.2. Los privilegios evidentes	570
2.3. La inmunidad para sanciones	574
3. Notas características del sistema de la Unión Europea	576
3.1. Corresponsabilidad del sector industrial	576

3.2. Instrumento participativo	577
3.2.1. Instrumento esencialmente voluntario y preventivo dentro de un marco público	577
4. Principales diferencias de los dos sistemas	578
5. La auditoría ambiental en el contexto colombiano. A manera de conclusión	580
6. Bibliografía	581
 De la teoría económica al ejercicio de la política ambiental. El caso de la reducción de la contaminación atmosférica	583
Martha Elisa Matamoros Rodríguez	
1. Hallazgos sobre la incidencia del material particulado en la salud humana	587
2. Las bases teóricas de la economía ambiental	588
2.1. Las externalidades	589
2.2. El análisis del daño ambiental	590
2.3. Los costos ambientales a internalizar	593
2.4. Derechos de propiedad	595
3. La reglamentación nacional de los estándares de calidad del aire en Colombia	597
3.1. Los estándares y las prácticas en otros países	598
3.2. La racionalidad económica en los estándares	601
3.3. Alcances, limitaciones y complementariedades en una política de reducción de la contaminación atmosférica	603
4. Epílogo	607
5. Bibliografía	608
 La valoración de costos ambientales: un instrumento tan fundamental como inexplorado	610
Juan Carlos Monroy Rosas	
Bibliografía	622