

La perspectiva jurídica colombiana ante la crisis ambiental

Centro Nacional de investigación jurídica

Tesis

para optar por el grado de:

Doctor en Derecho presenta

Rafael Murillo Bueno

Tutor:

Doctora Addy Rodríguez Betanzos

Cancún Quintana Roo enero de 2023

Contenido

Introducción 6

1.-La Crisis ambiental 11

1.1. La importancia de la biodiversidad 11

1.2 Caracterización de la Crisis ambiental global 16

1.2.1 El Club de Roma 21

1.2.2 El informe Meadows 25

1.2.2.1 La conferencia de Estocolmo de 1972 25

1.2.2.3 La carta de Belgrado 31

1.3 Crítica al paradigma del Desarrollo sostenible 44

2.1 Contexto en el que surge la Constitución Colombiana de 1991 98

2.2 El decreto 927 105

2.3 El decreto 2480 107

2.4 El Estado Social de Derecho 115

2.4.1 Estado Social de Derecho y Estado Socialista 120

2.5 La constitución Ecológica 128

2.6 Derechos protegidos por la tutela 142

2.7 Los derechos fundamentales innominados 144

2.8 La dignidad humana y los derechos fundamentales 146

2.8.1 Necesidades humanas y derechos fundamentales 148

2.8.2 Derechos ambientales y dignidad humana 150

2.9 ¿Existe un mínimo existencial ambiental? 161

2.9.1 Ausencia o menoscabo de la dignidad humana 164

2.10 Casos en que procede la acción de tutela 177

2.11 El principio de inmediatez 180

2.11.1 Excepciones al principio de inmediatez 182

2.12 El principio de subsidiariedad 185

2.13 Juez que conoce de la tutela 189

2.13.1 El fallo del juez de primera instancia en la acción de tutela 193

2.13.2 La tutela en revisión 194

2.13.3 Tutelas revisadas por la Corte Constitucional 199

2.13 .4 Autoridades cuyos actos pueden impugnarse mediante la acción de tutela 205

2.13 .5 Derecho fundamental a la seguridad jurídica 205

2.1.3.6 Los derechos fundamentales innominados 208

Capítulo 3 Antecedentes de la Constitución ecológica 248

3.1 El derecho ambiental colombiano en la época colonial 250

3.2 El uso y la distribución de los recursos naturales en la época colonial .. 254

3.3 Deterioro ecológico durante la época colonial 256

3.4 Real Ordenanza para el aumento y conservación de los montes y plantíos 260

3.5 Breve Historia de la Minería en Colombia 261

3.6 La minería en Colombia en el siglo XIX 270

3.7 Regulación jurídica de la minería en la época colonial 274

3.8 Regulación minera en los primeros años de la república independiente 280

3.9 Regulación minera en la Constitución Política de la Confederación Granadina 287

3.10 Regulación minera en la Constitución de los Estados Unidos de Colombia 292

3.11 El principio de accesión en la Constitución de 1863 296

3.12 Ley 106 del 13 de junio de 1873 298

3.13 La constitución de 1886 306

3.14 La legislación minera a lo largo del siglo XX 319

3.15 La ley 20 de 1969 320

Capítulo 4 Caracterización de las acciones populares 338

4.1 Sujetos legitimados para interponer las acciones populares 340

4.2 Procedencia de la acción popular 343

4.3 Autoridad competente para conocer de la acción popular 344

4.4 Facultades del juez para suplir las deficiencias de la demanda 345

4.5 Caducidad de la acción popular 345

4.6 La acción popular como instrumento para proteger el medio ambiente 346

4.7 La acción popular y el Principio de solidaridad 354

4.8 La acción popular y el principio de prevención 355

4.9 La sentencia Río Bogotá y la protección del medio ambiente 358

Capítulo 5 Ambientalismo y constitucionalismo 369

5.1 Consecuencias de la positivización del derecho humano al medio ambiente sano 369

5.2 El caso Kattan 379

5.3 El daño ambiental como un perjuicio extensivo 401

5.4 Crecimiento económico y degradación ecológica 414

5.5 La Corte Constitucional como tribunal ambiental 414

5.6 La Corte Constitucional y el desarrollo de la jurisprudencia relativa a la protección del medio ambiente 428

Conclusiones 450

Referencias 462

Introducción

La comunidad global de se enfrenta a múltiples desafíos: las desigualdad entre las clases sociales se sigue profundizando, el bienestar económico no se ha extendido a todos los países ni a todos los habitantes del planeta, millones de personas siguen careciendo de los satisfactores básicos para poder subsistir, los grandes avances tecnológicos son capaces de producir riqueza para algunos sectores pero tienen nula repercusión en cambiar radicalmente la forma en la que viven los habitantes marginados por la propia dinámica económica, se producen crisis humanitarias con motivo de los millones de personas que se ven obligadas a huir del hambre abandonando sus lugares de origen, se destruye el tejido social, las

enfermedades contagiosas se esparcen y desnudan la vulnerabilidad de la estructura social ante fenómenos complejos. Es cierto que el ser humano ha logrado sobrevivir a circunstancias adversas a lo largo de la historia, nuestra especie sobrevivió a cambios climáticos extremos mientras que muchas otras se extinguieron, de la misma forma la sociedad pudo reconstruirse una vez que se concluyeron conflictos bélicos de proporciones catastróficas (primera y segunda guerra mundial), la preocupación actual consiste en que la comunidad mundial ha demostrado poco interés y escasa voluntad en resolver el problema que representa la mayor amenaza para asegurar la continuidad de la vida del hombre: la crisis ecológica. Cuando afirmamos que ha faltado voluntad para solucionar el problema, lo expresamos en el sentido de que, aun conociendo las causas, el origen de la degradación ambiental, no se ha tomado la firme decisión de erradicar todo aquello que de manera continua está produciendo una afectación a los bienes naturales; periódicamente se celebran conferencias internacionales para abordar un tema específico de la crisis ambiental, se establece dialogo y se hace énfasis en la urgencia de adoptar medidas para evitar el colapso ecológico, se pone una fecha límite a partir de las cual los países deben reducir sus emisiones de Co2; algunas organizaciones no gubernamentales han vertido críticas hacia estas cumbes y parecen haber perdido la fe en que las mismas arrojen resultados concretos; al final, si los países no cumplen con los acuerdos signados, no existe una organización, un tribunal supranacional facultado para aplicarles sanciones. Sin embargo, dialogar sobre los problemas ambientales, por ejemplo, sobre el calentamiento global, de ninguna forma puede considerarse que sea estéril, ya que, aún a sabiendo de que la situación no se resuelve mediante la firma de convenios, resulta trascendente porque eleva el nivel de conciencia sobre una situación que involucra a la comunidad mundial, una situación a la que ninguna persona u organización puede sustraerse, de esta forma, poco a poco el tema ecológico se ha colocado en la agenda global, se trata de un área, de un rubro que ineludiblemente se tiene que confrontar, tal vez se han depositado demasiadas expectativas en las reuniones internacionales o en los convenios que puedan emanar de ellas, pero en realidad cada uno de los países ha asumido la tarea de implementar las acciones correspondientes dentro de los limites correspondientes a su territorio, es decir, el derecho ambiental internacional cobró auge a partir de la Conferencia de Estocolmo de 1972 pero sería prácticamente imposible ubicar acciones conjuntas realizadas por la comunidad mundial; lo que resulta innegable es el desarrollo de nuevas teorías y nuevos paradigmas a partir de la celebración de las cumbres internacionales; Estocolmo trajo consigo el nacimiento de la corriente del desarrollo sustentable, teoría que, aun con las críticas que se le puedan realizar, ha encaminado los esfuerzos ambientales en prácticamente todos los países del orbe, las legislaciones internas han sido reformadas para darle cabida a dicho postulado y en algunos casos las constituciones han nacido bajo la influencia de dicha doctrina. Idealmente, el uso racional de los recursos naturales debería condicionar todas las acciones del hombre; para lograr este propósito se requeriría un cambio estructural en las sociedad, una transformación de fondo, invertir el orden en que se encuentran actualmente las prioridades del ser humano, dejar de concebir el bienestar en función de las acumulación o el acopio de bienes que satisfacen necesidades secundarias; lo anterior tiene tintes de utopía pero existen culturas ancestrales en América del sur que han logrado subsistir a través de los siglos manteniendo una relación de armonía y respeto con la naturaleza, desde luego que se trata de grupos humanos no muy numerosos y cuyo contacto con la denominada civilización ha sido escaso; no se le pide a nuestra especie que regrese a una fase primigenia sino que retome la esencia, la enseñanza que nos aportan dichas culturas autóctonas en el sentido de modificar nuestra relación con la naturaleza, de

mejorar nuestro comportamiento hacia ella, para los indígenas de Ecuador la naturaleza es un objeto de veneración, se le denomina *Pachamama,* protectora de la tierra. Lo paradójico es que, a pesar de que el ser humano ha desarrollado importantes tecnologías, vías de comunicación que le permiten desplazarse rápidamente, herramientas de comunicación inimaginables, todo tipo de comodidades, el proceso que tuvo que desarrollar para lograr tales avances sin ninguna duda tuvo repercusiones negativas para la naturaleza, ya que esta fue sobreexplotada y sacrificada sin ninguna contemplación, sin ninguna consideración, sin ningún remordimiento al considerarse tan solo como un objeto, y en carácter de tal, le correspondía al ser humano, es decir, a la especie que logró colocarse en la cúspide del desarrollo evolutivo, ejercer la función de determinar el destino de los restantes elementos naturales.

Planteamiento del problema

Existen a nivel mundial graves problemas que amenazan la conservación de la biodiversidad; tales como la deforestación, la falta de una gestión adecuada del agua, el manejo de los residuos, el crecimiento urbano, entre otros, y para contrarrestar o combatir estos fenómenos no solo es indispensable que se cuente con instrumentos jurídicos que aseguren la más amplia protección de la naturaleza sino que además se debe garantizar que a la ciudadanía le sea suministrada la información pública que le permita tener una participación en las decisiones públicas en materia medioambiental. En este sentido, en existe un grave rezago en materia legislativa y escasa participación ciudadana en las politicas

públicas relacionadas con el medioambiente, por lo que es necesario determinar la efectividad de los instrumentos a través de los cuales los ciudadanos u organizaciones no gubernamentales pueden incidir en las políticas públicas medioambientales para así, a través de la democracia participativa, poder contrarrestar el deterioro o perdida de la biodiversidad.

La degradación ambiental es un fenómeno que se manifiesta de múltiples formas y que condiciona todos aquellos aspectos relacionados con el ser humano; tiene amplias repercusiones sobre la salud de las personas, sobre el modo de vivir, tiene un costo económico, además de poner en peligro la propia sobrevivencia de nuestra especie. Sin embargo, a lo largo de la historia, si por historia entendemos el tiempo registrado, la época a partir de la cual aparece la especie humana, nunca se le había causado un daño de tal magnitud al entorno como el que se le ha infligido sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XX. El deterioro ambiental va aparejado con el desarrollo de procesos de industrialización, el uso indiscriminado, masivo de recursos naturales es uno de los pilares de la dinámica económica, sin embargo, la contaminación, la extinción de especies, la desertificación, no figuraban como problemáticas que causaran preocupación entre la humanidad sino hasta la década de 1960, periodo en el cual empieza a generarse bibliografía e investigación respectos a los problemas ecológicos; solo en una etapa posterior se empezaría a crear un marco jurídico de protección ambiental, es importante subrayar lo anterior, en virtud de que las leyes que protegen la naturaleza sin duda se encuentran desfasadas con respecto a la gravedad del problema ecológico. Parece que se ha dejado transcurrir un tiempo irrecuperable, que se ha perdido una oportunidad, un momento crucial para frenar los efectos negativos que tiene la actividad humana sobre el entorno, a pesar de ello la comunidad mundial está obligada a hacer un esfuerzo para evitar que se llegue a una situación irreversible; es por ello que se hace necesaria la participación de todas las áreas del conocimiento humano si se desea proponer una solución integral a la problemática planteada. Entonces, es pertinente la pregunta, ¿cómo puede contribuir la ciencia jurídica a la solución de la crisis medioambiental? Dado que ningún área del saber puede ser excluida de la lucha por la preservación del entorno, ¿qué herramientas nos puede proporcionar el Derecho para atender un reto que parece desafiar la capacidad humana? Por otra parte, los países latinoamericanos enfrentan problemas similares derivados de su pasado como territorios colonizados: en lo referente a la cuestión medioambiental es claro que algunos de ellos nunca han podido romper con esa dinámica negativa en que se vieran insertos una vez que fueran sometidos por las potencias europeas de la época; aquel modelo económico cuyo sostén es la explotación indiscriminada de los recursos naturales. Países como Ecuador, Colombia y México, poseedores de una gran biodiversidad, desafortunadamente no han logrado establecer modos de producción ecológicamente sustentables, es por ello que en el presente trabajo se eligió objeto de estudio Colombia; un país latinoamericano que a lo largo de su historia ha sido un territorio codiciado por su abundancia de minerales, sobre todo oro y plata. De esta forma, consideramos relevante el poder dilucidar cómo es que Colombia ha tratado de ofrecer una respuesta ante la evidente crisis ambiental, fenómeno a cuyos efectos no puede sustraerse ningún país pero que parece tener consecuencias más devastadoras sobre las naciones que albergan vastos recursos naturales.

Justificación

La lucha por la conservación del medio ambiente es un compromiso que debería involucrar a todos los habitantes del planeta, debido que ninguno de ellos está exento de sufrir

las consecuencias originadas a raíz de la alteración o desaparición de ecosistemas, no obstante, existe nula conciencia, participación e interés en este sentido; sin embargo es un hecho que todas las áreas del conocimiento humano pueden realizar una aportación para tratar de conservar el equilibrio ecológico: desde la industria se promueven procesos menos contaminantes, se desarrollan formas de movilidad basadas en el uso de energías limpias, renovables, se promueven campañas de reciclaje de plásticos, se imparte la educación ambiental desde los niveles básicos, en otras palabras, dado que la crisis ambiental es global, no existe otra forma de atenderla que mediante un enfoque interdisciplinario. Desde luego que el mundo del derecho no puede permanecer ajeno a esta situación, porque, si el derecho es el conjunto de normas que regulan la conducta externa del hombre en sociedad, y la degradación ambiental está alterando y condicionando la forma de vida del ser humano, se debe buscar una solución a dicha problemática a través de las normas jurídicas; en la medida en que la crisis ambiental se agudice y sus efectos sean más evidentes, las sociedad global tendrá que implementar cambios no porque así sea su voluntad sino porque no dispondrá de otras alternativas, quizá el derecho sea el encargado de emitir la voz de alerta, el último grito de auxilio para que la humanidad, de forma voluntaria, realice el cambio en el conjunto de prácticas que le están causando daño a la naturaleza. En este sentido desde el ámbito jurídico se han realizado planteamientos, propuestas para que, de una forma pacífica, democrática, plural, la sociedad asuma su responsabilidad en el problema medioambiental y actúe para resolverlo, desde luego que existe resistencia por parte de los grandes sectores industriales (que a su vez aportan la mayor carga de contaminación ambiental) a realizar cambios, pero el propio Estado se ha visto obligado a permitir que se extienda o se propague una visión conservacionista, debido a que se llegó a un punto en el que era imposible negar y ocultar los graves daños ambientales. En ese sentido Colombia es un país que representa la vanguardia en lo referente a la creación de una teoría y de un sistema jurídico de protección ambiental, mismo que, independientemente de sus insuficiencias y de las críticas de las que pueda ser objeto, se ha colocado como un referente a nivel mundial, al contar con una Constitución en la que la protección de la naturaleza es un asunto de seguridad nacional, al establecer medios de control constitucional que pueden limitar los excesos cometidos por la administración pública que conllevan una vulneración a los derechos biosociales, al otorgarle amplias facultades a la Corte Constitucional, para que, como órgano encargado de mantener la integridad del texto fundamental, vaya realizando interpretaciones de la carta magna que han derivado en una mayor protección para el medio natural, Colombia es una nación cuyo derecho ambiental amerita ser estudiado y en algunos aspectos pudiera servir como referencia para países que atraviesan por la misma problemática ambiental, no debemos olvidar que las naciones latinoamericanas nunca han podido despojarse del todo de su pesada herencia colonial, es cierto que conquistaron su independencia política a lo largo del siglo XIX pero se encuentran muy lejos aún de haber establecido un modelo económico y de desarrollo acorde a sus propias condiciones. En la conservación de la naturaleza está depositada la sobrevivencia del hombre, este último, debería tener una motivación, aunque fuera en función de sus propios intereses, de preservar el entorno, de lo contrario paulatinamente se verá afectados por fenómenos naturales que la sociedad global no tiene la capacidad de enfrentar.

Objetivos

Objetivo general: determinar por qué la ciencia jurídica debe ser un elemento relevante dentro de la lucha contra la degradación ambiental.

Objetivos particulares:

Identificar la línea evolutiva que ha seguido el derecho ambiental colombiano para llegar a posicionarse como un referente en la protección jurídica del medio ambiente.

Establecer el estado actual de la protección jurídico ambiental en función de los convenios internacionales que ha celebrado la comunidad mundial.

Identificar las contradicciones existentes entre el modelo de desarrollo sostenible y la legislación ambiental.

Determinar por qué la teoría del neoconstitucionalismo ha sido un punto de apoyo relevante dentro del estado actual del derecho ambiental colombiano.

1.-La Crisis ambiental

1.1. La importancia de la biodiversidad

¿Qué es la biodiversidad? ¿por qué este componente es tan importante? ¿por qué se insiste en los foros internacionales, aunque sea de una forma tímida y mediante estrategias equivocas, en la necesidad de conservar este conjunto de relaciones biológicas

¿en términos conceptuales tiene el mismo significado medio ambiente y biodiversidad? Palos Sosa propone una definición progresiva del término medio ambiente incorporando un carácter utilitario al mismo:

Conceptualizar las voces medio y ambiente en forma conjunta, bajo la expresión medioambiente, permite precisar y normar su uso, señalando que, para efectos de la legislación fiscal-ambiental, el término hace referencia a todos los recursos naturales, por cuya utilización racional deben velar los poderes públicos, con la finalidad de proteger y mejorar la calidad de vida, garantizando un desarrollo sostenible (Elba, 2012, p. 5).

Para la Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad (Conabio), la biodiversidad es algo que trasciende los elementos que la integran e incluye en su concepto el conjunto de relaciones, de procesos o de fenómenos que se producen en el momento en que interactúan estos elementos:

La biodiversidad o diversidad biológica es la variedad de la vida. Este reciente concepto incluye varios niveles de la organización biológica. Abarca a la diversidad de especies de plantas y animales que viven en un sitio, a su variabilidad genética, a los ecosistemas de los cuales forman parte estas especies y a los paisajes o regiones en donde se ubican los ecosistemas. También incluye los procesos ecológicos y evolutivos que se dan a nivel de genes, especies, ecosistemas y paisajes. (Conabio, 2018)

Para Nacarato y Mukai, ecosistema es un concepto amplio que también comprende las relaciones entre los componentes que lo integran: “Enfim, o conceito de ecossistema" denomina todas as interações do meio físico com a espécie que nele habita e vive” (Nacarato N, 2002, p.118). Es importante comprender cómo ha evolucionado a lo largo de la historia la relación del ser humano con el entorno que le rodea, para de esta forma lograr tener una entendimiento cabal acerca de las características de este vínculo en el momento actual; por una parte el hombre ha albergado la creencia de que él es quien puede decidir sobre el destino de las otras especies animales y vegetales, elementos que son apreciados en relación a la utilidad que le brindan al ser humano, esto implica en primer lugar, que no se considera a la naturaleza como un sistema, en el que todos los componentes están interrelacionados, que dependen unos de otros, que la desaparición de un elemento afecta a los restantes, una vez que el hombre, en función de garantizar su subsistencia o de adaptar el medio ambiente a sus necesidades (hacerlo más confortable) desarrolla la capacidad y los instrumentos para hacer desaparecer todo lo que él considera que le “estorba”, de esta manera los elementos circundantes solo tienen valor e importancia en cuanto pueden satisfacer alguna necesidad humana. Por otra parte, se entiende que la cadena productiva debe funcionar de manera incesante para que las necesidad humanas primarias sean satisfechas, esto es, que se disponga de bienes en cantidades suficientes, esto es comprensible en virtud de la cantidad de personas que hoy en día habitan el planeta; donde se inicia el problema es cuando esta maquinaria se ve forzada a producir bienes para satisfacer necesidades secundarias, o como le denominan los economistas, cuando se llega a una época como la actual, en la que se vive el “consumismo”, es decir, se realiza una explotación desproporcionada de la naturaleza para satisfacer necesidades no prioritarias, se abusa de los recursos naturales hasta llevarlos al borde del agotamiento, se fabrica en mayores cantidades y en este proceso naturalmente que se contamina más y se producen más desechos; en los inicios del siglo XXI la humanidad se niega a adoptar un modelo económico y productivo que priorice la satisfacción de las necesidades elementales y en el que se establezca una relación armónica con la naturaleza.

Como todos los seres vivientes, somos también seres físicos. Estamos constituidos por macromoléculas complejas que se formaron en una época prebiótica de la tierra: los

átomos de carbono de estas moléculas, necesarias para la vida, se formaron del encuentro entre núcleos de helio en el crisol de soles que precedieron al nuestro. En fin, todas las partículas que se ligaron en helio datan de los primeros segundos del universo. Así, no solamente estamos en un mundo físico: este mundo físico, en su organización fisicoquímica, está constitutivamente en nosotros. He aquí, pues, un principio fundamental del pensamiento ecologizado: no sólo no se puede separar un ser autónomo (Autos) de su hábitat cosmofísica y biológico (Oikos), sino que también es necesario pensar que Oikos está en Autos sin que por ello Autos deje de ser autónomo y, en lo que concierne al hombre, éste es relativamente extranjero en un mundo que, no obstante, es el suyo. En efecto, somos íntegramente hijos del cosmos. Pero, por la evolución, por el desarrollo particular de nuestro cerebro, por el lenguaje, por la cultura, por la sociedad, hemos llegado a ser extraños al cosmos, nos hemos distanciado de este cosmos y nos hemos marginado de él (Morin, 1996, p.2).

Cualquier elemento que sea esencial para la subsistencia de otros puede considerarse como parte de la biodiversidad, inclusive componentes inertes como el suelo, el oxígeno, el agua son esenciales porque o bien hacen posible la vida, como en el caso del oxígeno, o bien son el medio donde habita una inconmensurable cantidad de especies y se desarrollan múltiples procesos biológicos como lo es el agua. Por otra parte, el conjunto de organismos y de elementos que comparten un lugar común y que en muchos casos dependen unos de otros forman un ecosistema, por lo que es importante que dejemos claro qué se considera un ecosistema y qué función cumple este: "Por ecosistema se entiende un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional" (Nacarato N, 2002,p. 120). Este concepto es clave, ya que por primera vez expresa que todos los organismos integran una unidad, es decir, no se puede explicar cada uno de ellos sin hacer referencia al conjunto o sistema del que forman parte, esto se debe entender en el sentido de que aunque a lo largo de la historia el hombre sometió a la naturaleza, recientemente se ha llegado a la conclusión de que el ser humano no está por encima de los demás especies, ya sea animales o vegetales sino que forma parte del denominado ecosistema, razón por la cual, en la medida de lo posible, debemos procurar que los efectos negativos que ocasionamos en la naturaleza sean mínimos. Además, el concepto anteriormente descrito de "ecosistema" es fundamental porque también considera el medio en el que viven y se desarrollan las especies, es decir, el medio no viviente, que es el escenario en el que se desarrollar los procesos químicos, biológicos y las interacciones entre las especies. De este modo, el ser humano vuelve a ser ubicado en su dimensión original, es decir, precisamente como uno más de los elementos que integran el total de la biodiversidad y no como el principal componente de dicha unidad, cabe preguntarnos qué efectos tendría si se produjera una nueva era, una nueva filosofía en la que el hombre se relacionara armónicamente con el resto de las partes que integran la naturaleza, no alterando aquello que pudiera redundar en un perjuicio para cualquiera de los componentes de .la biodiversidad. Como lo expresa Dorado Nájera, el hombre depende por entero de la naturaleza, misma que le proporciona los elementos para subsistir, de tal modo que no se puede concebir al ser humano sin hacer referencia al medio en el que este desarrollo su ciclo vital, esto nos habla del infinito conjunto de relaciones entre los distintos elementos que integran lo que se ha englobado bajo el concepto de biodiversidad:

La biodiversidad no es algo ajeno a los seres humanos. Somos parte integrante de la rica diversidad de la vida y poseemos la capacidad de protegerla, también de destruirla. La biodiversidad está en la base de los bienes y servicios que los ecosistemas nos proporcionan. Sustenta nuestra vida, garantiza nuestro bienestar y, además, nos permite desarrollarnos

como personas. Dependemos de dichos servicios para obtener recursos tan necesarios como los alimentos, la mayoría de nuestros medicamentos o las fibras que utilizamos para confeccionar nuestra ropa. Estos procesos nos aseguran, entre otras cosas, un suministro constante de agua depurada o de aire respirable y están a cargo de la formación de los suelos y de todo el ciclo de los nutrientes, tan necesarios para la agricultura. Además, la biodiversidad está en la base de casi la mitad de la economía mundial, y las medidas encaminadas a su conservación y restauración se perfilan ya como algunas de las actividades que más se desarrollarán y que más empleo crearán en el futuro (Dorado, 2010, p.15).

Es indudable que la civilización ha llegado a un momento crucial, en el que se cuestiona la viabilidad, la pertinencia del modelo de desarrollo vigente; son muchas las señales que nos dicen que nos enfrentamos a un rápido agotamiento de los recursos naturales, que los niveles de contaminación se encuentran por encima de lo que el cuerpo humano puede tolerar sin sufrir afectaciones a su salud; la situación es tan grave que inclusive el futuro de una gran cantidad de especies también se encuentra en riesgo como consecuencia de las actividades del hombre; nos encontramos en medio de una crisis ecológica, en medio de una situación que nos está llevando al límite, en la cual parece que no somos capaces de trabajar conjuntamente para ponerle un freno a todos aquellos factores que degradan la naturaleza.

A diferencia de las culturas y de todas las fases del desarrollo social que en diversos momentos se enfrentaron con amenazas, la sociedad actual se encuentra confrontada consigo misma en relación a los riesgos. Los riesgos son el producto histórico, la imagen refleja de las actuaciones humanas y de sus omisiones, son la expresión del gran desarrollo de las fuerzas productivas (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.16).

El hombre no puede sobrevivir sin establecer una vinculación profunda con la naturaleza, que finalmente es la que le proporciona los elementos que éste necesita para subsistir: sin embargo desde el advenimiento de la revolución industrial, por decisión del propio ser humano se empezó a hacer un uso indiscriminado de los recursos biológicos, sin atender a que estos pueden agotarse; es importante expresar que efectivamente nuestra especie necesariamente tiene que disponer de elementos naturales para subsistir, pero se han creado también necesidades artificiales, no necesariamente básicas, ello en detrimento de la biodiversidad. Por otra parte, la esencia misma del sistema económico capitalista nos dice que este no se va a detener a reflexionar en consideraciones éticas, humanitarias o morales porque su única misión es generar utilidades, inclusive en ocasiones el respeto y la preservación de la naturaleza pueden considerarse como un obstáculo para la dinámica del sistema económico. Fue hasta hace poco tiempo, probablemente a partir de la década de 1960, cuando la humanidad empezó a reflexionar sobre su relación con las otras especies de seres vivos y a cuestionar seriamente los aspectos negativos del desarrollo industrial en tanto este altera el medio ambiente.

La biodiversidad abarca, por tanto, la enorme variedad de formas mediante las que se organiza la vida. Incluye todas y cada una de las especies que cohabitan con nosotros en el planeta, sean animales, plantas, virus o bacterias, los espacios o ecosistemas de los que forman parte y los genes que hacen a cada especie, y dentro de ellas a cada individuo, diferente del resto (Dorado, 2010, p.16).

Esto significa que cualquier especie animal o vegetal que se extinga, cualquier fuente de agua que se contamine o se deseque, indudablemente producirá una serie de alteraciones en la forma o el modo de vida de todos los organismos que de él dependen, en el caso de los animales, si se ve alterado su hábitat o si en el peor de los casos éste desaparece, con seguridad, estos se extinguirán. El problema es que la humanidad ha privilegiado el desarrollo

a toda costa, por encima de los límites que la propia conservación de la naturaleza debería imponer, la ideología imperante es que todos los factores éticos humanistas y morales deben subyugarse en aras de obtener riqueza, el resultado inmediato es la ocupación de grandes extensiones de tierra para cultivo, la construcción de grandes hoteles en zonas costeras, el crecimiento desmesurado de las ciudades, situaciones que desencadenan efectos negativos en la biodiversidad.

Nuestros vínculos y límites con el ambiente y los otros seres vivientes, humanos y no humanos, devienen jurídicamente en derechos y obligaciones ambientales, cuyo alcance está trazado por la constelación normativa del derecho básico a vivir en un ambiente globalmente sano y por la justicia entre generaciones o equidad intergeneracional en el uso y manejo del crédito planetario. Tomando el atajo de una lógica proposicional podríamos enunciar una síntesis que nos permita evadir un itinerario por los distintos caminos del Derecho positivo y de la justicia, a veces paralelos o entrecruzados y bifurcados en ocasiones. Haciéndole concesiones al Derecho positivo, para bien de la justicia, definiremos el derecho al ambiente como como derecho humano básico de las presentes y futuras generaciones a vivir en un ambiente globalmente sano (Borrero, 1998, p.35)

La importancia de un ecosistema no reside solo en constituirse como el hábitat de una inconmensurable cantidad de especies, sino en que las propias condiciones del mismos son propicias para el proceso evolutivo de las mismas, afectándose los ecosistemas se produce una cadena de efectos sobre la biodiversidad. Este el punto de convergencia de los conceptos de ecosistema y diversidad biológica; como ya expresamos el ecosistema comprende a las especies animales, vegetales y microorganismos, así como al medio en el que estos habitan y la biodiversidad sería el conjunto de todos los ecosistemas.

Por diversidad biológica se entiende la variabilidad entre los organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas (Bovarnick A, 2010, p.10).

Es importante la distinción entre los dos conceptos anteriores, ya que, si se altera, se afecta o se destruye un ecosistema, se está causando una afectación directa a la biodiversidad, al interrumpirse la cadena de efectos y de dependencias que la propia naturaleza ha establecido entre las especies, en otras palabras, si una especie se extingue debido a la intervención del hombre, lo normal es que se desencadene una serie de efectos negativos entre las otras especies. A esta relación de dependencia reciproca entre las diferentes especies y su hábitat se le denomina servicios ambientales, dicho término es de reciente implementación y sirve para enfatizar la urgencia de considerar la biodiversidad como una totalidad, como un conjunto, visto lo cual, si cualquiera de las partes que lo componen es afectada, se ha ocasionado un menoscabo a la biodiversidad.

El ecosistema significa que, en un medio dado, las instancias geológicas, geográficas, físicas, climatológicas (biotopo) y los seres vivos de todas clases, unicelulares, bacterias, vegetales, animales (biocenosis), inter-retro-actúan los unos con los otros para generar y regenerar sin cesar un sistema organizador o ecosistema producido por estas mismas inter-retroacciones. Dicho de otro modo, las interacciones entre los seres vivientes son, no solamente de devoración, de conflicto, de competición, de concurrencia, de degradación y depredación, sino también de interdependencias, solidaridades, complementariedades. El ecosistema se autoproduce, se autorregula y se autoorganiza de manera tanto más notable cuanto que no dispone de centro de control alguno, de cabeza reguladora alguna, de programa

genético alguno. Su proceso de autorregulación integra la muerte en la vida, la vida en la muerte. Es el famoso ciclo trófico en el cual, efectivamente, la muerte y la descomposición de los grandes predadores alimentan no sólo a animales carroñeros, no sólo a una multitud de insectos necrófagos, sino también a bacterias; éstas van a fertilizar los suelos; las sales minerales procedentes de las descomposiciones van a alimentar a las plantas a través de las raíces; éstas mismas plantas van a alimentar a los animales vegetarianos, los cuales van a alimentar a los animales carnívoros, etc. De este modo, la vida y la muerte se sustentan la una a la otra según la fórmula de Heráclito: «Vivir de muerte, morir de vida». Es necesario maravillarse de esta asombrosa organización espontánea, pero es también preciso no idealizarla, pues es la muerte quien regula todos los excesos de nacimientos y todas las insuficiencias de alimento (Morin, 1996, p.16).

1.2 Caracterización de la Crisis ambiental global

Nunca antes la humanidad dispuso de tal desarrollo tecnológico, nunca antes se dispuso de tantos medios y herramientas para poner los elementos que integran la naturaleza al servicio del hombre, y que este último tuviera la sensación de encontrarse al frente de la cadena evolutiva, capaz de decidir qué especies animales, vegetales, así como elementos inertes deben utilizarse en nuestro beneficio , es decir, en un momento dado el ser humano se arrogó el derecho de decidir sobre el destino de los restantes elementos naturales, y solo hasta hoy, cuando la destrucción es patente, nuestra especie parece recapacitar en el daño que se le ha causado al entorno. A esta especie de límite al que parece que hemos llegado, especie de callejón sin retorno, se le ha denominado Crisis Ambiental Global (CAG):

En síntesis, la CAG es un fenómeno provocado por la forma de vida y los sistemas de producción de la sociedad industrial, cuyo ejemplo paradigmático son los países del primer mundo. Aquellas naciones lo notaron y estudiaron. Al entender su gravedad, buscaron soluciones e intentaron implementarlas. Es decir, son los países desarrollados quienes provocan, descubren y socializan la CAG, particularmente Estados Unidos, y quienes originan el debate ambiental desde su propia perspectiva (Bustamante, 2015, p.5).

Los patrones de consumo vigentes en la actualidad, la sobrepoblación, la necesidad de transportar bienes de diversa índole a los lugares más remotos, la negativa de los Estados a imponer límites a las grandes industrias bajo el argumento de no causar crisis internas o desempleo, el modelo de desarrollo cuya obsesión es el generar utilidades de manera ininterrumpida, las diferencias abismales entre los países prósperos y los subdesarrollados, la forma en que cada una de las naciones se inserta en el proceso de la globalización, todos estos son factores que en gran medida han causado una crisis ecológica cuyos efectos adversos causan daño a todos los países sin importar su grado de desarrollo económico, por eso se la atribuya a dicho problema un carácter global.

Al momento actual se argumenta que el producto histórico designado en la sociedad de riesgo como desarrollo de las fuerzas productivas, ha devenido en una hegemonía económico-política, científico-tecnológica y de degradación socioambiental sin precedentes, hasta el punto en que no habría porque extrañarse de que el hombre se convierta en lobo del hombre (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.16).

Cuando el hombre apareció sobre la faz de la tierra, la relación entre el ser humano y la naturaleza era simple; esta última fungía como proveedora de los elementos indispensables que le brindaban la subsistencia a nuestra especie, en la actualidad esta relación se ha vuelto sumamente compleja, y ello porque no solo ha crecido el número de habitantes en nuestro

planeta sino también las necesidades de los mismos, además de que nuestra civilización o por lo menos la mayoría de las culturas contemporáneas, modifica la naturaleza en función de sus propios intereses, priorizando el satisfacer las necesidades del presente, sin atender a las condiciones adversas que se están generando para las próximas generaciones.

La revolución industrial que tuvo lugar en el siglo XVIII aceleró el consumo de energía, el agotamiento de algunos recursos, la concentración de la población en grandes núcleos urbanos y la expansión de un sistema económico, el capitalismo, cuyo objetivo era la búsqueda y acumulación de beneficios en forma de dinero, agudizando de este modo la contradicción entre economía y medio ambiente (Gómez C, 2006, p.92).

El desarrollo industrial no es negativo por sí mismo, el problema se presenta cuando en el afán de lograrlo, se sobrepasan los límites, se rompe el equilibrio, es decir, el hombre se traza metas cada vez más ambiciosas, sin reparar en que los recursos naturales son finitos, además, los ecosistemas tienen una capacidad de carga limitada, pueden regenerarse siempre y cuando se les otorgue el tiempo suficiente y las condiciones para llevar a cabo este proceso, situación que difícilmente se toma en cuenta cuando se prioriza obtener el máximo de utilidades, pareciera que la humanidad vive en una perpetua aceleración, en una carrera contra el reloj. "En definitiva, la humanidad vive problemas de dimensiones exorbitantes en un mundo liderado por la racionalidad cognitivo-instrumental, la racionalidad económica del mercado y una política neo-globocolonizadora que la están llevando a los límites del desastre" (Gómez C, 2006, p.92).

¿Existe algún límite en el uso de los recursos naturales? ¿se verá forzada la humanidad a cambiar su forma de vida hasta que se produzca una catástrofe natural de grandes dimensiones? ¿no sería preferible reflexionar en este momento y hacer un cambio radical para salvar al planeta y con él a la humanidad? ¿prevalecerán los intereses económicos individuales por encima del beneficio de la colectividad? ¿qué pueden aportar ante la crisis económica global los países cuyas voces hasta ahora han sido ignoradas, y cuya triste función ha sido fungir como proveedores de materias primas?

Este consumo llevado a límites desmesurados ha provocado la explotación intensiva de los elementos energéticos para su comercialización, de lo expuesto se deduce que cuando a los elementos naturales se les asigna la categoría de recursos y se los somete a presiones intensivas de mercado, se los mercantiliza. Bajo tal lógica y racionalidad son explotados hasta la extenuación, dando lugar a efectos colaterales que redundan en el aceleramiento de la crisis ambiental local y global (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.19),

El hombre no puede subsistir sin hacer uso de los recursos naturales que le rodean, lo importante radica en la forma en que se administren dichos elementos, el error ha sido actuar como si dichos recursos fueran inagotables, en muchos casos no solo se ha utilizado el bien natural hasta el agotamiento del mismo, sino que además se ha dañado de tal manera el ecosistema que este último jamás se regenerará.

Si en los años setenta la crisis ambiental llevó a proclamar el freno al crecimiento antes de alcanzar el colapso ecológico, en los años noventa la dialéctica de la cuestión ambiental ha producido su negación: hoy el discurso neoliberal afirma la desaparición de la contradicción entre ambiente y crecimiento. Los mecanismos de mercado se convierten en el medio más certero y eficaz para internalizar las condiciones ecológicas y los valores ambientales al proceso de crecimiento económico. En la perspectiva neoliberal, los problemas ecológicos no surgen como resultado de la acumulación de capital, ni por fallas del mercado, sino por no haber asignado derechos de propiedad y precios a los bienes comunes. Una vez establecido lo anterior, las clarividentes leyes del mercado se encargarían

de ajustar los desequilibrios ecológicos y las diferencias sociales: la equidad y la sustentabilidad (Leff, 1999, p.22).

Desde hace unas décadas, los países, a pesar de sus diferencias económicas e ideológicas, mantienen una especie de dialogo en cuestiones ambientales a través de los foros internacionales que se organizan periódicamente, reuniones de las cuales suelen emanar acuerdos que a la vez van configurando las legislaciones internas de los países que los suscriben.

Tanto en Naciones Unidas y sus agencias especializadas, como a nivel de los gobiernos y organismos regionales, la agenda ambiental ha ganado un espacio mucho más amplio y el flujo de recursos financieros y las acciones de divulgación sobre los recursos naturales y el medio ambiente se han multiplicado. Los temas relacionados con el medio ambiente son ahora tratados de modo frecuente en los medios masivos de comunicación, y en el público común existe una mayor percepción acerca de la importancia de los recursos naturales y las consecuencias derivadas de los problemas ambientales (Gómez C, 2006, p.93).

En dichos foros internacionales ha quedado de manifiesto que los países perciben de manera distinta la crisis ecológica:

La Tensión Histórica Norte - Sur Global en este debate, quedó de manifiesto políticamente a partir de la conflictividad generada durante la primera gran cumbre organizada por Naciones Unidas en torno a la CAG, la Conferencia sobre el Medio Ambiente Humano de Estocolmo en 1972.Es en el marco de esta cumbre, y a raíz de esta tensión, que por primera vez se vincula la CAG con los problemas del subdesarrollo, aceptando que la expresión medio ambiente, debía incluir no sólo las cuestiones estrictamente ecológicas, sino también las sociales . Finalmente, varios pasajes de la Declaración definitiva, como el punto cuatro, expresan la disputa vivida en el proceso, las asimetrías globales estructurales y la importancia dada a las problemáticas de los países del Tercer Mundo: En los países en desarrollo, la mayoría de los problemas ambientales están motivados por el subdesarrollo. Millones de personas siguen viviendo muy por debajo de los niveles mínimos necesarios para una existencia humana decorosa, privadas de alimentación y vestido, de vivienda y educación, de sanidad e higiene adecuadas. Por ello, los países en desarrollo deben dirigir sus esfuerzos hacia el desarrollo, teniendo presente sus prioridades y la necesidad de salvaguardar y mejorar el medio. Con el mismo fin, los países industrializados deben esforzarse por reducir la distancia que los separa de los países en desarrollo. En los países industrializados, los problemas ambientales están generalmente relacionados con la industrialización y el desarrollo tecnológico (Bustamante, 2015, p.1)

¿Cuál es la causa principal de la crisis ecológica global? Sin duda que el deterioro del medio ambiente se produce como consecuencia de las actividades humanas, en la medida que la población humana va creciendo en número, es necesario producir mayor cantidad de bienes, extender las áreas de cultivo, dotar a más comunidades de la infraestructura básica para que tenga acceso al agua potable y al drenaje, estas son cuestiones hasta cierto punto naturales, sin embargo y como veremos a lo largo de este trabajo, una de las principales causas de la CAG es el modelo extractivista, además de las desigualdades que prevalecen entre los países, es decir, existen algunos en los que el PIB per Cápita es elevado mientras que en otras naciones los habitantes carecen de los satisfactores más elementales.

Millones de personas siguen viviendo muy por debajo de los niveles mínimos necesarios para una existencia humana decorosa, privadas de alimentación y vestido, de vivienda y educación, de sanidad e higiene adecuadas. Por ello, los países en desarrollo deben dirigir sus esfuerzos hacia el desarrollo, teniendo presente sus prioridades y la necesidad de

salvaguardar y mejorar el medio. Con el mismo fin, los países industrializados deben esforzarse por reducir la distancia que los separa de los países en desarrollo. En los países industrializados, los problemas ambientales están generalmente relacionados con la industrialización y el desarrollo tecnológico. (Bustamante, 2015, p.1)

Los países abordan de diferentes maneras la crisis ecológica; las grandes economías, tienen como meta el incremento de las utilidades; una vez que se han consolidado como potencias y que controlan las fuerzas del mercado, su única preocupación consistirá en lograr que todos los factores funcionen en perfecta armonía; que se cuente con un flujo constante de materias primas, que ningún obstáculo se interponga en el proceso productivo, que las personas, consideradas únicamente como consumidores, cumplan su función de comprar los bienes y de esta forma se incrementen las utilidades de forma exponencial. este modelo utilitarista que ya de por sí tiene efectos negativos, devastadores sobre la naturaleza, se sustenta en que los mercados sean cada vez más eficientes, en que las empresas reduzcan sus costos de producción, en que se disponga de materias primas adquiridas a precios relativamente bajos, en eliminar fuentes empleo y paulatinamente utilizar robots y de ser posible, inteligencia artificial, los países menos desarrollados tienen problemas para seguir este ritmo de desarrollo, sus condiciones suelen colocarlos en una situación de gran vulnerabilidad, en ocasiones se trata de naciones situadas en lugares dotados de una enorme riqueza natural, pero que históricamente no han sabido utilizar esta misma para el beneficio de sus habitantes, en un momento dado y bajo el argumento de la necesidad de promover la creación de fuentes de empleo deciden permitir que las empresas extranjeras sean las que extraigan y /o exploten dichos recursos naturales. Otro factor es lo que podríamos denominar "exportación de la contaminación" esto se produce cuando una empresa, perteneciente a un determinado sector industrial, por ejemplo, la industria textil en el rubro de la fabricación de pantalones de mezclilla decide llevar sus plantas a países como México, causando efectos adversos en el medio ambiente como veremos en posteriores capítulos. Es decir, las cargas de contaminación también se distribuyen de manera desigual entre los países, aquellos menos desarrollados no solo entregan sus recursos naturales a precios irrisorios, sino que, además, bajo el actual modelo económico, se convierten en receptores de graves efectos contaminantes además de los daños que se les ocasiona a sus ecosistemas durante el propio proceso de extracción de recursos naturales, ya sea el derivado de la actividad minera o petrolera.

Existe consenso entre la comunidad internacional en considerar la crisis ambiental como una realidad, en lo que difieren los países es en la forma en que debe ser atendida esta situación y desafortunadamente en el aspecto en el que existe unanimidad por parte de los distintos Estados es en que ninguno de ellos propone cambiar el modelo de desarrollo vigente. En realidad, los mayores avances en el tema de caracterizar y analizar la crisis ambiental provienen de los estudiosos que desde hace décadas se dedican a indagar sobre la descomposición del planeta y a proponer nuevas formas de convivencia entre el hombre y el entorno; diversos investigadores han sugerido que se debe adoptar un nuevo paradigma el cual permita desarrollar una relación armónica entre el hombre y la naturaleza, es decir, que el ser humano establezca una relación respetuosa con la biodiversidad no solo porque ésta le es un elemento útil, sino porque nuestra especie es una parte del todo, una parte del gran sistema ambiental.

Desde la década de los años cuarenta ya es emergente un enfoque de gestión que gire en torno a tres ejes principales: manejo institucional del tema ambiental, límites físicos de los ecosistemas, y la participación social en la formulación del marco normativo, institucional

de políticas, y control social de la gestión ambiental pública (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.57).

Es decir, le preocupación por la conservación del medio ambiente logró entrar a la agenda pública apenas después de concluida la segunda guerra mundial, dejando de ser un tema de dominio exclusivo del ámbito académico para posicionarse como parte de las políticas públicas de los países, al grado de que la crisis ambiental es objeto de intensos debates a nivel local y mundial.

La crisis medioambiental que afecta al planeta ha motivado el interés de gobiernos, medios de comunicación y ciudadanos. Los desafíos globales y locales han sido discutidos en foros internacionales y cumbres, pero los enfoques y acuerdos están lejos de una solución efectiva. ¿Están las soluciones a esta crisis dentro de los marcos del sistema capitalista? La respuesta es no. El sistema capitalista se centra en la obtención y maximización de ganancias, sin importarle si los recursos que utiliza son o no renovables. Por tanto, el sistema encontrará un muro entre sus fuerzas de desarrollo esenciales y sus patrones de sobreexplotación. Sin embargo, los resultados de las numerosas conferencias internacionales, auspiciadas por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y otras organizaciones con el propósito de frenar la catástrofe ecológica que se cierne sobre la humanidad han sido, hasta ahora, totalmente insuficientes para lograrlo y el deterioro ambiental sigue inexorablemente su curso. Esto evidencia que a la cúpula capitalista que gobierna el mundo le interesan más las ganancias de las corporaciones transnacionales que el bienestar de la humanidad (Fernández Arner, 2017, p.26).

Han pasado ya siete décadas desde que empezaron a surgir los primeros estudios sobre el deterioro del medio ambiente, e indudablemente se ha avanzado en lo que respecta al conocimiento de ésta problemática, sin embargo los esfuerzos para lograr la conservación de la naturaleza parece que se hacen de manera aislada y descoordinada, como si se tuviera la intención de posponer el implementar soluciones de fondo a los problemas urgentes, es como si supiéramos desde hace tiempo cuál es la solución que debe aplicarse para revertir la catástrofe ambiental pero no nos atreviéramos a ponerla en práctica. Si la naturaleza se empezó a deteriorar cuando la sociedad desarrollo las actividades industriales a gran escala, no es difícil concluir que el culpable de dicha afectación es el propio hombre, entonces tendría que ser nuestra propia especie la que modificará y en su caso erradicara todas aquellas prácticas que le causan graves afectaciones al medio ambiente.

Lo que no se ha considerado con cierto detenimiento y seriedad hasta hace no mucho tiempo, han sido las repercusiones de la actividad humana en su propio ecosistema y las que podrían tener los cambios en ese ecosistema para la salud de la naturaleza. Una visión depredadora de la naturaleza que la consideró como invariable e inagotable, llevó al fracaso de numerosas actividades empresariales, sobre todo las extractivas mineras y las de explotación de la riqueza natural. Ignoraron que esas riquezas de la naturaleza no tienen carácter renovable (Zambrano & Yajanua, 2014, p.26).

Diferimos de lo expresado por los autores citados en dos sentidos: en primer lugar aquellas empresas que realizan actividades extractivas tienen pleno conocimiento de que los minerales que obtienen o en todo caso los lugares de los que extraen la riqueza natural tarde o temprano habrán de agotarse, es decir, tendríamos que remontarnos muy atrás en la historia de la humanidad para encontrar alguna civilización que considerara que dichos elementos eran inagotables. Hoy en día se tiene conocimiento de que la explotación minera en un futuro habrá de agotar sus fuentes de extracción. Por otra parte, no se puede afirmar que las grandes empresas extractivas fracasaron, en todo caso se puede decir que la mayoría de ellas ha

explotado la riqueza minera y petrolera hasta el límite de su capacidad, en todo caso el fracaso reside en los países que han fomentado este tipo de actividades sin atender a los graves efectos contaminantes y de degradación medioambiental de los lugares donde se instalan este tipo de industrias. Si se tiene certeza acerca de la cadena de efectos negativos que se ocasionan a raíz de las actividades extractivas y a pesar de ello se permite que se realicen, lo que habría que cuestionar es el papel y la función del Estado al permitir que ocurra esto. A lo largo de los últimos cincuenta años los Estados se han reunido a debatir la cuestión medioambiental y de dichas asambleas han emanado diversas propuestas con mayor o menor impacto en lo relativo a contribuir a la conservación de la naturaleza. A continuación, haremos una breve mención a las principales cumbres ambientales llevadas a cabo hasta la fecha.

Es, sin embargo, bien entrada la modernidad cuando podemos encontrar normas sectoriales de relevancia ambiental. Tempranas disposiciones relativas a la emisión de humos de la legislación inglesa del siglo XVIII podrían citarse. Y ya del siglo XIX, con su revolución industrial, emanarían dos grandes ríos de legislación que hoy llamaríamos ambiental: por un lado, el relativo a las emisiones a la atmosfera o la polución de aguas, por otro, el relativo a la conservación del medio natural, de los hábitats y de las especies de flora y fauna silvestres. Toda esta normativa está atravesada por la idea central de la utilización racional de los recursos naturales. (Serrano, 2007, p. 57).

1.2.1 El Club de Roma

La industrialización es un proceso que conlleva graves afectaciones ambientales, sin embargo la humanidad no siempre tuvo una conciencia y un conocimiento sobre esta problemática, por ejemplo, el esfuerzo realizado por los países aliados para detener el nazismo en la segunda guerra mundial demandó a la vez ampliar el suministro de recursos naturales, sin embargo la población entendió que era indispensable utilizar todos los recursos disponibles para garantizar la sobrevivencia de nuestra especie. Esto nos ejemplifica que hasta hace poco tiempo se consideraba a los elementos que integran la naturaleza como meros instrumentos al servicio del hombre, consecuentemente prevalecía un completo desconocimiento sobre los efectos negativos que la intervención humana le causaba al entorno ecológico, no había surgido una rama de la ciencia que se dedicara exclusivamente a estudiar la relación entre el hombre y la naturaleza, y mucho menos el impacto de la actividad humana sobre la biodiversidad, en otras palabras, la naturaleza era concebida bajo un enfoque utilitarista. A lo largo del siglo XX el mundo habría de pasar por dos guerras mundiales, la utilización de bombas atómicas en Hiroshima y Nagasaki y severas épocas de recesión económica para que finalmente se empezara a abrir paso la conciencia ecológica.

Desde finales de los cincuenta, el optimismo y la seguridad de las clases medias de los países más desarrollados sufren una seria erosión motivada por una sucesión de crisis económicas profundas y crónicas, agudizas por conflictos bélicos como la Guerra del Vietnam y la Guerra Fría. Estos acontecimientos mellan la fe que se había depositado en los beneficios que ocasiona el desarrollo tecnológico. Y a medida que aumenta la inseguridad económica, se empieza a considerar la propia evolución cultural como una fuente de peligros. En este contexto surgen diferentes movimientos de protesta, como es el caso del "ecologismo" (Yustos, 2009, p. 3).

Podemos darnos cuenta de que tanto la conciencia ecológica y su derivación, los movimientos ambientalistas, tienen su origen en los países desarrollados, este hecho resulta paradójico cuando consideramos que históricamente estas naciones son las que generan

mayores contaminantes, pero a la vez sus habitantes se benefician de altos ingresos per cápita, queremos hacer énfasis en que el origen del ambientalismo desafortunadamente habría de condicionar su desarrollo posterior, esto es, si bien crear una conciencia ecológica fue un avance trascendental en la historia de la humanidad, el hecho de que los países altamente desarrollados guiaran los esfuerzos por detener la catástrofe ambiental significó evitar una transformación de fondo, la implementación de acciones que frenaran el desastre ecológico que ya se avizoraba desde la década de 1950, toda vez que las esfuerzos por conservar el medio ambiente debían realizarse dentro del propio sistema económico, que a la vez es la causa de todos los conflictos medioambientales, esto ocasiona que se le ponga una especie de freno a los esfuerzos que la humanidad en su conjunto está obligada a realizar para preservar la vida en nuestro planeta.

Hace más de cuatro décadas surgieron las voces que alertaban sobre los peligros que traía consigo el deterioro de los ecosistemas. Derivado del intenso proceso de industrialización que prosiguió a la II Segunda Guerra Mundial, las naciones desarrolladas veían incrementarse los niveles de contaminación atmosférica y de sus fuentes de agua, así como atestiguaban la muerte de sus bosques a causa de la lluvia ácida. La degradación ambiental amenazaba los niveles de bienestar social alcanzados. Un escenario diferente se vivía en el tercer mundo, donde los problemas gravitaban en torno de la necesidad de alcanzar un mayor crecimiento económico para ofrecer mejores satisfactores sociales a su población. La preocupación por los asuntos ambientales se percibía más como un nuevo pretexto de los países industrializados para imponer restricciones adicionales a los intercambios comerciales o como un lujo de los ricos, que como un interés genuino por mejorar la calidad de los procesos de desarrollo.

Yendo más allá y expresándonos con una visión pesimista: las cumbres convocadas para atender la cuestión medioambiental estaban destinadas al fracaso porque no tenían como propósito atender el origen del problema ambiental, es decir, la propia estructura capitalista.

Este movimiento, cuyos inicios están marcados por la publicación de la obra de Rachel Carson Silent Spring (1965), considera que el desarrollo tecnológico desenfrenado envenena y destruye gradualmente la biosfera. Esto provoca una toma de concienciación del peligro inmediato que, para la salud, representa el exacerbado progreso tecnológico, además de las consecuencias catastróficas que pueden resultar de la polución medioambiental. Carson también señala que ciertos recursos naturales, esenciales en los procesos industriales, no son infinitos por naturaleza y el crecimiento industrial está propiciando su esquilmación (Fernández Arner, 2017, p. 40).

A medida que los científicos llevan a cabo investigaciones más exhaustivas sobre los elementos de la biodiversidad y el impacto que las actividades humanas ocasionan sobre éstos, la sociedad cuenta con mayor información en este rubro, y es entonces cuando empieza a desarrollarse una incipiente conciencia ecológica, la civilización logra superar la fase en la que el medio natural era visto tan solo como un proveedor, y se empieza a entender que la naturaleza es un sistema altamente complejo, pero a la vez se le reconoce como finito y muy vulnerable. “En 1968 se celebra la primera reunión del Club de Roma , donde se habla de los cambios que se están produciendo en el planeta a consecuencia de las acciones humanas. Al año siguiente, en California se celebra una reunión en la que se advierte de las degradaciones ocasionadas al medio natural, a escala regional y global.” (Yustos, 2009, p.9)

Una de las grandes aportaciones del denominado Club de Roma fue el colocar las actividades humanas en el centro de la discusión, es decir, se logró que por primera vez la comunidad mundial reconociera al ser humano como el principal responsable del deterioro

ambiental, si bien no se adoptaron acciones concretas que significaran cambios de fondo para empezar a atender esta situación, esta cumbre constituye el inicio de los trabajos conjuntos que habrían de realizar los Estados en materia de protección de la naturaleza.

En este ambiente posbélico se adopta un tono antiprogresista y apocalíptico, que vaticina un desastre ambiental irreversible a consecuencia del feroz crecimiento tecno-industrial. Se considera que el galopante avance de la tecnociencia está poniendo a prueba los límites de la "capacidad de acarreo" de la Tierra. Lo que, por otro lado, representa el macabro triunfo de la cultura sobre la naturaleza (Yustos, 2009, p. 10).

Ante la gravedad del deterioro medioambiental, el ser humano se ha visto obligado a reconocer que existen límites en lo referente a la explotación y aprovechamiento de la biodiversidad; como ya expresamos, toda especie se tiene que servir de otras para poder lograr la subsistencia, esto es algo natural, elemental, lo criticable es que la propia sociedad no supo establecer oportunamente ese equilibrio, es decir, tal vez se han producido alteraciones tan graves en la biosfera e inclusive en la atmosfera, que convierten este planeta en una bomba de tiempo.

El primer pronunciamiento de alerta sobre los problemas socioambientales que ponían en peligro el futuro de la humanidad fue dado por el Club de Roma en 1968. Allí se plantearon seis importantes aspectos a ser considerados para evitar efectos irreversibles a nivel mundial, como: explosión demográfica, macrocontaminación, uso incontrolado de energía, desequilibrio económico entre países, crisis de valores y crisis política. Frente a estos hechos proponen como alternativa, generar conciencia en la opinión pública, establecer patrones de una nueva ética social y orientar las conductas de los seres humanos (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 204).

Es de destacar que por primera vez se reconocieron los problemas inherentes a la alta densidad poblacional, sin embargo, se cometió también el error de considerar este fenómeno como la causa de todos los males que empezaban a aquejar a la humanidad, cuando en realidad es una consecuencia del propio modelo económico que propicia la desigualdad entre los países. Otro de los avances logrados a raíz de este foro fue el poder identificar, con apoyo en los instrumentos de la época, una serie de problemáticas que con el paso del tiempo se fueron agravando hasta adquirir la dimensión que tienen hoy en día. Desgraciadamente no se tomó en cuenta que se requería implementar soluciones de fondo para poder frenar oportunamente el desastre ecológico.

Cuando en la década de los sesenta se empieza a tomar conciencia de los problemas ecológicos, estos se ven como realidades puntuales y no conexas, que tienen causas perfectamente identificables (normalmente de origen industrial) y, por tanto, abordables con políticas correctoras de carácter puntual, preferentemente con tecnologías de final de tubería. Pero en la década de los ochenta empieza a evidenciarse problemas planetarios ambientales y de recursos, como son la contaminación de los océanos, la destrucción de la capa de ozono, de los bosques, la escasez de agua potable, el cambio climático, etc. A partir de aquí el factor ambiental ya no puede ser considerado más que como un problema sistémico. Es el sistema económico el que se muestra incompatible con el equilibrio ecológico, por lo que hay que transformarlo. (Bermejo, 2007, p. 47)

A partir de la década de 1960 se logra crear la conciencia de que los problemas ambientales son graves, pero pasaría mucho tiempo todavía para que la humanidad lograra identificar las causas de los mismos y aún son escasas las voces que cuestionan la vigencia del sistema económico o la posibilidad de lograr una solución a la crisis ecológica mientras prevalezca el paradigma del desarrollo sostenible.

En 1969, se produjo en California una unión entre la ecología científica y la toma de conciencia de las degradaciones del medio natural, no solamente locales (lagos, ríos, ciudades), sino en lo sucesivo globales (océanos, planeta), que afectan a los alimentos, los recursos, la salud, el psiquismo de los mismos seres humanos. Se produjo, así, un paso desde la ciencia ecológica a la conciencia ecológica. (Morin, 1996, p.2)

Hemos insistido en que la acelerada industrialización necesariamente produce alteraciones en el medio ambiente, estas afectaciones desencadenan efectos de diversas índoles y que no pueden atenderse aisladamente, hacer referencia a una sola de las consecuencias sin señalar la causa que la origina equivale a posponer lo que pudiera significar una solución a los graves problemas ambientales. Es pertinente preguntarnos si la humanidad no habrá perdido un tiempo fundamental para poder salvar los recursos naturales o en el peor de los casos, si los foros para atender la cuestión de la degradación medioambiental, a pesar del enfoque crítico que adoptaron muchos de ellos, no habrán sido una mera estrategia creada por el propio sistema económico para posponer indefinidamente el adoptar una verdadera solución a la catástrofe ambiental. ¿Cuánto tiempo ha transcurrido desde que se llevó a cabo la primera reunión del Club de Roma? ¿Cuál es la situación de nuestro planeta en este momento? ¿cuántos nuevos problemas ambientales se sumarían a los detectados en aquel entonces?

La crítica situación ecológica global, evidenciada en los procesos de cambio climático, agotamiento de recursos naturales y degradación ambiental, acompañados de crecientes conflictos socioambientales, está arrastrando a la humanidad a una irremisible catástrofe. Y esta amenaza no es algo remoto sino un proceso claramente ostensible, cuyos efectos ya están empezando a hacerse sentir y que, de continuar el irracional derroche consumista generado por la lógica del capital, se incrementarán a ritmo creciente en las próximas décadas, hasta provocar un daño irreparable a las condiciones necesarias para la vida en el planeta (Fernández Arner, 2017, p.27).

A lo largo de la historia el hombre tuvo que desafiar la naturaleza para poder subsistir, sin embargo, el incremento de su capacidad técnica le hizo arraigar la idea de que nuestra especie se encontraba en la cúspide de la pirámide de las especies naturales, haciéndole inclusive creer que el ser humano tenía orígenes divinos y que ello le daba el derecho de subyugar el medio natural que le rodea. A pesar de sus limitaciones, foros como el realizado por El Club de Roma son trascedentes porque logran ubicar al ser humano en su justa dimensión,

Esta conciencia procura derrocar la idea de que somos la especie elegida, pedestal sobre el que se yergue el hombre divinizado y la civilización suicida. Durante la Ilustración se consolida un humanismo, empapado por el pensamiento de Bacon y Descartes, que a golpe de Razón pretende conquistar y dominar la naturaleza. El "antropocentrismo" sobre el que se construye la actual cultura occidental, con sus pilares ilustrados -de Razón, Ciencia y Progreso-, sitúan al hombre como el centro de la naturaleza y del universo. De este sustrato germina la conciencia de especie elegida, que hace del hombre un ser de trascendencia, al que se le otorga carta blanca -derecho moral- para subyugar a sus necesidades al medio natural. (Yustos, 2009, p. 8)

Parece que la humanidad tomó conciencia de la necesidad de proteger la biodiversidad demasiado tarde, tanto así que los primeros esbozos de lo que serían los convenios mundiales en materia de protección al medio ambiente surgieron en la de década de 1970. Anteriormente no se tenía una percepción clara sobre la vulnerabilidad de la

naturaleza, el ser humano simplemente hacía uso de los recursos disponibles sin que guiarán su conducta cuestiones éticas y mucho menos una conciencia ambiental.

Además, se realizó la unión entre la conciencia ecológica y una versión moderna del sentimiento romántico de la naturaleza que se había desarrollado, principalmente en la juventud, durante los años 60. Este sentimiento romántico encontró en el mensaje ecologista su justificación racional. Hasta entonces, todo «retorno a la naturaleza» había sido percibido en la historia occidental moderna como irracional, utópico, en contradicción con las evoluciones «progresivas». De hecho, la aspiración a la naturaleza no expresa solamente el mito de un pasado natural perdido; expresa también las necesidades, hic et nunc, de los seres que se sienten vejados, atormentados, oprimidos en un mundo artificial y abstracto. La reivindicación de la naturaleza es una de las reivindicaciones más personales y más profundas, que nace y se desarrolla en los medios urbanos cada vez más industrializados, tecnificados, burocratizados, cronometrados. (Yustos, 2009, p.7)

1.2.2 El informe Meadows

1.2.2.1 La conferencia de Estocolmo de 1972

A lo largo de la primera mitad del siglo XX las reuniones que celebraban los jefes de Estado o en todo caso sus representantes evidentemente tenían tintes diplomáticos, había que dialogar sobre cuestiones políticas, reorganizar el mundo después de los conflictos armados, establecer alianzas económicas o bien evitar que se desarrollara una nueva conflagración mundial. La cuestión medioambiental no habría de figurar como la temática principal de tales cumbres globales sino hasta el inicio de la década de 1970, periodo en el cuál la humanidad se vio obligada a reconocer que el desarrollo económico revestía también facetas negativas que empezaban a amenazar el futuro de la humanidad.

Se hicieron coloquios preliminares en Nueva York (1970), Ginebra (1971) y Founex (1971) en los que se hizo básicamente un llamado a la solidaridad para un desarrollo responsable. Con este llamado se incorpora la visión ética, social y económica en el análisis de la problemática ambiental, superando la visión puramente conservacionista (Novo, 1995), teniendo en cuenta que la visión conservacionista era la que estaba predominando hasta el momento en los países del Norte. Desde entonces, tuvieron que ir reconociendo que lo ambiental no se soluciona simplemente con conservar. Esta disputa fue importante en Estocolmo. (Eschenhagen, 2007, p. 41)

En este clima de creciente preocupación por el deterioro ambiental fue que se programó la Conferencia de Estocolmo, a realizarse entre el 5 y el 16 de junio de 1972.

La Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, constituyó la primer gran Cumbre dedicada a lidiar con los problemas ambientales más importantes en ese momento y para muchos genera además el inicio del derecho internacional ambiental, el cual a su vez ha marcado una pauta importante en la construcción de leyes, políticas e instituciones nacionales en cada uno de los países de América Latina y el Caribe. (Eschenhagen, 2007, p. 41)

Precisamente esta asamblea habría de constituirse como el primer foro en el cual las naciones habrían de dialogar y establecer acuerdos en temas relacionados con el cuidado de la biodiversidad, es importante recalcar este aspecto, debido a que anteriormente la Organización de las Naciones Unidas había atentado rubros como el trabajo y la atención a la infancia, creando la OIT y la UNICEF, respectivamente, pero no fue sino hasta la

celebración de la Conferencia de Estocolmo, cuando la cuestión medioambiental se convirtió en un tema infaltable en la agenda mundial.

Es decir, la humanidad empezó a preocuparse y atender los problemas ambientales con décadas de retraso respecto a otras áreas que a la vez dependen de que el entorno natural se preserve, por ejemplo, la salud humana. Queremos subrayar lo anterior porque desafortunadamente el problema ambiental y las soluciones al mismo, lejos de ocupar el primer lugar en la lista de temas prioritarios para el conjunto de países, se han visto y tratado como un asunto de segundo orden, que está supeditado al aspecto económico, no como cuestión que debería condicionar y en todo caso guiar el desarrollo humano.

Hacia la década de los setenta asistimos a un fenómeno de carácter mundial importante, que se manifestó en fuerte preocupación por los límites que la naturaleza impone al crecimiento de la humanidad, en número y, sobre todo, en las estructuras culturales humanas. Las múltiples reuniones y publicaciones sobre los límites del crecimiento, así como las actividades del Club de Roma y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, son cajas de resonancia particularmente efectivas al respecto (Herráiz & Del Valle López, 1995, p. 75).

De manera que la discusión de los graves problemas ambientales comienza a partir de la Conferencia de Estocolmo, una vez que se cuenta con datos precisos y un diagnóstico proporcionado por el informe Meadows, se acepta como una verdad universal que nuestro planeta no tiene la capacidad de sobreponerse ni de regenerarse del daño que le generan las actividades humanas asociadas a la industrialización, una vez que existe consenso en este sentido, el objetivo será encontrar una solución que frené el deterioro ambiental, desde luego, sin afectar el sistema económico vigente. “En este informe es la primera vez que se reconoce que los recursos naturales no son ilimitados y que, por lo tanto, la economía los debe manejar de manera más cuidadosa.” (Eschenhagen, 2007, p.41)

En la actualidad son abundantes los datos e información que nos alertan sobre los grandes desafíos en materia ambiental, esto puede hacernos perder de vista que a lo largo de la historia, concretamente hasta hace unas décadas no se contaba con las herramientas adecuadas para investigar la naturaleza, mucho menos la ciencia estaba en aptitud de poder establecer la relación entre las actividades humanas y el deterioro ambiental, no se contaba con una metodología adecuada para poder vincular el crecimiento económico con el agotamiento de los recursos naturales; en este sentido El Club de Roma realizó un notable esfuerzo a finales de la década de 1960 para poder contar con información más precisa acerca de la cuestión ambiental; bajo el financiamiento de esta agrupación se pública el informe denominado Los límites del crecimiento, documento que ayudó a clarificar el alcance de la crisis ambiental que ya se hacía evidente en aquella época:

En 1972 el Club dio a conocer un informe, editado en los EE. UU. y presentado por el científico Dennis Meadows, bajo el título de «Los límites del crecimiento», también conocido como «Informe Meadows». El informe fue preparado por un equipo de 17 científicos del Instituto Tecnológico de Massachusetts (MIT) bajo la redacción general de Donella H. Meadows, sobre la base de un programa informático denominado World 3, creado por sus autores, mediante el cual se simula el crecimiento de la población, el crecimiento económico y el incremento de la huella ecológica de la población sobre la tierra en los próximos cien años, según los datos disponibles hasta la fecha. La tesis principal del libro es que, en un planeta limitado, las dinámicas de crecimiento exponencial (población y producto per cápita) no son sostenibles. Así, el planeta pone límites al crecimiento, mediante los recursos naturales no renovables, la tierra cultivable finita y la capacidad del ecosistema de

absorber la polución producto del quehacer humano, entre otros (Fernández Arner, 2017, p. 39).

A lo largo de su devenir histórico, el hombre tuvo la capacidad de sobrevivir en medio de condiciones naturales que la eran hostiles, sin embargo, no se conformó con lograr un cierto grado de dominio sobre el entorno, su siguiente paso fue someterlo todo lo que le rodea para usarlo en su propio beneficio, y a partir de la industrialización lo único que parece motivar al ser humano en sus actividades es el afán de acumular riqueza, en aras de lograr este propósito por supuesto que el aspecto menos relevante a tomar en cuenta es el equilibrio ambiental, en buena medida los foros mundiales en los que se aborda esta problemática han elevado el nivel de conciencia acerca de esta situación, es decir, derivado de la realización de las sucesivas asambleas mundiales llevadas a cabo a partir de Estocolmo 1972, la cuestión ambiental dejó de ser un tema periférico para convertirse en un objeto de constante estudio y debate, situación que ha marcado su evolución hasta la fecha.

Bajo el impacto de los crecientes indicios de deterioro ambiental y del «Informe Meadows», la Asamblea General de la ONU, a solicitud del gobierno de Suecia, convocó a la Conferencia de Naciones Unidas sobre el medio humano que se efectuó en Estocolmo del 5 al 16 de junio del propio año 1972, la cual aprobó la «Declaración de Estocolmo sobre el medio humano». Se trata de un documento pletórico de buenos deseos y altruismo, en el que se exhorta a ciudadanos, comunidades e instituciones, en todos los planos, a asumir una actitud responsable, a fin de procurar la conservación del entorno natural, pero obviando toda alusión a la lógica inmanente de la acumulación del capital que, acuciado por la competencia y la búsqueda incesante de la ganancia, está obligado a un crecimiento ilimitado, provocando la ruptura del metabolismo entre el hombre y la naturaleza y los consiguientes desequilibrios ecológicos. De este modo, la superproducción y el sobreconsumo, denunciados como causantes del daño ecológico, se presentan como tendencias generales del desarrollo de la humanidad y no como rasgos inherentes a su fase capitalista. No obstante, el documento constituyó un fiel reflejo de la creciente preocupación acerca del tema que comenzaba a extenderse por el mundo en aquel entonces (Fernández Arner, 2017, p. 28).

La humanidad, cuya mayor preocupación hasta ese entonces había sido la reactivación de la economía, deteriorada a raíz de la segunda guerra mundial, aprovecha el periodo de relativa estabilidad social de la guerra fría para empezar a mirar a su alrededor y se da cuenta de que la obsesión por el crecimiento económico está convirtiéndose en un arma de doble filo, ya que por un lado proporciona a los habitantes de las sociedades desarrolladas cada vez más comodidades pero ejerce una presión asfixiante sobre el medio ambiente y principalmente con relación a los recursos naturales extraídos de los países más pobres. Es decir, poco a poco se empezó a caer el velo que cubría las condiciones extremas bajo las cuales se había logrado llevar a una fracción de la población mundial a gozar de altos niveles de vida, se puso en evidencia que, en el aspecto económico, persistían abismales diferencias entre los países ricos y los subdesarrollados, y en cuanto al rubro ambiental, se puso de manifiesto que de continuarse con las tendencias que prevalecían en relación con el aprovechamiento de los recursos naturales, contaminación, crecimiento demográfico, en el mediano plazo se producirían desastres de proporciones apocalípticas. La Conferencia de Estocolmo logró caracterizar como insostenible el modelo de desarrollo, haciendo patente la necesidad de implementar medidas para evitar una futura catástrofe ambiental:

Al hacerse evidentes las manifestaciones de la crisis ecológica, los círculos gobernantes de los países imperialistas centraron su atención, inicialmente, en el crecimiento demográfico, culpando a los países subdesarrollados del problema y promoviendo campañas

dirigidas a la aplicación de programas de reducción de la natalidad en países atrasados con alta densidad poblacional. Con ello, se trataba de soslayar la causa fundamental del deterioro ambiental, que es la tendencia inmanente del capital al crecimiento por el crecimiento y pasando por alto el hecho de que el incontrolado crecimiento demográfico en los países subdesarrollados es consecuencia directa del desarrollo desigual del capitalismo, que condena a centenares de millones de habitantes de estos países a vivir en condiciones de extrema pobreza. No cabe duda de que el crecimiento demográfico es uno de los más graves problemas globales que enfrenta la humanidad en nuestros días, pero su solución es impensable sin un cambio radical en las condiciones de miseria, ignorancia e insalubridad en que vive la mayor parte de la humanidad, lo cual, a su vez, resulta impensable en un mundo regido por la lógica destructiva del capital (Fernández Arner, 2017, p. 29).

La primera fase de la nueva corriente ambientalista hizo posible que se detectaran diversos problemas que estaban generando enorme presión sobre el medio ambiente, uno de ellos precisamente la sobrepoblación, que a la vez aumentaba la demanda de productos y la utilización de materias primas, sin embargo fue erróneo responsabilizar a este fenómeno como el causante principal del deterioro ambiental, ya que se trataba de un factor más entre muchos otros, y además se omitía cuestionar al propio modo de producción capitalista en tanto que causante del proceso de degradación ambiental. “Se plantean los límites físicos del planeta para proseguir la marcha acumulativa de la contaminación, la explotación de recursos y el crecimiento demográfico, con ello se activa la alarma ecológica” (Leff, 1999, p.23).

El informe Meadows -fecunda fuente de inspiración e información para el movimiento ecologista- sitúa el problema en una dimensión planetaria, lo que significa el primer esfuerzo por considerar en conjunto el devenir humano y biológico a escala global. Su elemental mensaje -es imposible el crecimiento ilimitado en un sistema limitado- dibuja un horizonte apocalíptico. Alerta de que, si se continúan manteniendo las tendencias de crecimiento tanto de la población mundial, como de la industrialización, la contaminación ambiental, la producción de alimentos y el consumo de recursos no renovables, la Tierra alcanzará los límites de su crecimiento y desbordará su "capacidad de acarreo" en el curso de los próximos cien años (Yustos, 2009, p. 6).

El informe Meadows obligó a la humanidad a observar bajo un nuevo prisma, bajo una mirada crítica, el desarrollo industrial, hizo que la comunidad mundial empezara a aceptar que el desarrollo acelerado también tiene facetas negativas, se hizo notar que en caso de que no se establecieran límites a las altas tasas de crecimiento, inevitablemente se produciría una catástrofe a escala global. La publicación del informe constituye un punto de inflexión en la historia de la lucha por la preservación del medio ambiente, toda vez que dicho documento no se limita a enumerar los problemas ecológicos, sino que se plantea la urgencia de disminuir el ritmo al que avanza la sociedad industrial; constituye un acierto de la Comisión que redacto el Informe Meadows el lograr que por primera vez se cuestionara la pertinencia del modelo económico vigente. La Conferencia de Estocolmo de 1972 fue el marco en el cual se presentó el informe Meadows, teniendo una gran repercusión en todo el mundo al advertir sobre los riesgos que entrañaba continuar con el modelo productivo en vigor.

Fue una declaración sobre los problemas que se estaban generando en el medio y su posible repercusión a corto y mediano plazo en la sostenibilidad de la vida. La declaración final de Estocolmo realiza un llamado a establecer internacionalmente un programa de educación ambiental con un enfoque interdisciplinario escolar y extraescolar (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 206).

Si bien no se logró obtener un cambio radical en la relación entre el ser humano y el medio ambiente y además, evidentemente no era este el propósito de la Conferencia de Estocolmo, podemos afirmar la mayor contribución de esta asamblea fue el constituir el primer antecedente de lo que en un futuro se conocería como el desarrollo sostenible, es decir, en virtud de la información recabada en el informe Meadows, se hizo necesario trabajar la problemática ambiental bajo un nuevo paradigma que contrarrestara la idea prevaleciente del desarrollo desenfrenado, además, con el propósito de incorporar la preservación del medio ambiente como una de las tareas que debían cumplir todos los países y trabajar de manera conjunto, la ONU crea el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA)

Durante los años 1969-1972, la conciencia ecológica suscita una profecía de tonos apocalípticos. Anuncia que el crecimiento industrial conduce a un desastre irreversible, no solamente para el conjunto del medio natural, sino también para la humanidad. Es necesario considerar como histórico el año 1972, el del informe Meadows encargado por el Club de Roma y que sitúa el problema en su dimensión planetaria. Es verdad que sus métodos de cálculo fueron simplistas, pero el objetivo del informe Meadows constituía un primer esfuerzo por considerar en conjunto el devenir humano y el biológico a escala planetaria. Del mismo modo, los primeros mapas establecidos en la Edad Media por los navegantes árabes comportaban enormes errores en la situación y la dimensión de los continentes, pero constituían el primer esfuerzo para concebir el mundo (Morin, 1996, p. 2).

La contaminación y las otras formas de deterioro ambiental no son fenómenos que se produzcan aisladamente y cuyos efectos se constriñan a un solo país, por lo tanto, aunque cada nación adopte medidas para preservar el medio ambiente dentro de su propio territorio, la crisis ambiental es un mal de nuestra era cuya repercusión atañe a la comunidad global, es decir, lo que ocurre dentro de un territorio necesariamente afecta al todo que es la biodiversidad vista como un amplio sistema. Precisamente aquí reside uno de los logros más notables de la Conferencia de Estocolmo, que consistió primeramente en expresar que, en caso de seguir con esta tendencia de desarrollo, todos los países se verían afectados, pero que, con el propósito de evitar la temida catástrofe, también era indispensable la cooperación del conjunto de países, mismos que debían empezar a adoptar medidas para frenar la degradación medioambiental.

Desde ahora, con la distancia, podemos ver mejor lo que había de secundario y de esencial en la toma de conciencia ecológica. Lo que era secundario, y que algunos tomaron por lo principal, era la alerta energética. Muchos espíritus de la primera ola ecológica creyeron que los recursos energéticos del globo se iban a dilapidar muy rápidamente. De hecho, las potencialidades ilimitadas de energía nuclear y de energía solar indican que la amenaza fundamental no es la penuria energética. El segundo error fue creer que la naturaleza requería una especie de equilibrio ideal estático que era necesario respetar o restablecer. Se ignoraba que los ecosistemas y la biosfera tienen una historia, hecha de rupturas de equilibrios y de reequilibraciones, de desorganizaciones y de reorganizaciones. Pero, entonces, ¿qué había de importante en la conciencia ecológica? Lo importante es: 1) la reintegración de nuestro medio ambiente en nuestra conciencia antropológica y social, 2) la resurrección ecosistémica de la idea de Naturaleza, 3) la decisiva aportación de la biosfera a nuestra conciencia planetaria (Morin, 1996, p. 2).

La formación de una conciencia ecológica y el diagnóstico de los múltiples problemas ambientales que desde la época del informe Meadows amenazaban a la humanidad si bien no constituyen por sí mismos una solución a la grave amenaza que se cierne sobre el

futuro de nuestra especie, fueron trascendentales en tanto que lograron que los países, si bien sin aportar soluciones de fondo, se vieran obligados a empezar a considerar el medio ambiente como un tema prioritario, al nivel de cuestiones o de temas de primer orden como el hambre, la salud, la seguridad nacional y la educación.

La publicación de trabajos de científicos interesados en el tema ecológico e informes de los organismos internacionales especializados fueron poniendo en primer plano otros problemas globales no menos graves, como la disminución de la superficie cultivable, a causa de la desertificación y de su utilización con otros fines; la rápida deforestación del planeta, la contaminación de las aguas y de la atmósfera, la disminución de la biodiversidad, la acelerada concentración urbana de la población y la consiguiente desruralización, la alteración del ciclo hídrico por el sobreconsumo de agua por la agricultura intensiva y la hipertrofia de las ciudades, y demás. Sin embargo, no cabe duda de que el problema ecológico que mayores preocupaciones y debates ha suscitado es el problema energético, por las múltiples amenazas que plantea a la humanidad (Fernández Arner, 2017, p. 30).

Por otra parte, dentro de las deficiencias o debilidades inherentes a la declaración de Estocolmo, está el que viene dirigido con un sentido antropocéntrico, es decir, que da a entender que el cuidado del medio ambiente es vital para la conservación o subsistencia de nuestra especie, es decir, se trata de preservar los bienes naturales en tanto que estos son indispensables para la conservación del hombre, este enfoque no otorga un status a la naturaleza como un bien por sí mismo y reafirma al hombre como el eje en torno a cuyas necesidades debe planearse o programarse la utilización de los recursos naturales, es decir, nuevamente el equilibrio ecológico lo determinan las necesidades del propio ser humano, de esta manera, las conclusiones de la Conferencia de Estocolmo habrían de allanar el terreno para el surgimiento del paradigma del desarrollo sostenible.

Dos ideas del texto merecen ser destacadas. En primer lugar, el hecho de que el medio artificial se considere, junto con el natural, uno de los dos aspectos relevantes del medio humano y, en segundo lugar, la consideración de los derechos de las generaciones futuras, en pie de igualdad con las presentes. En ambas proclamas se encuentran ya esbozadas dos notas esenciales del concepto de desarrollo sostenible que irán cobrando relevancia paralelamente a la consolidación y uso generalizado de este término: su dimensión social y el carácter de los bienes y recursos naturales como patrimonio de la humanidad, y, consecuentemente, derivada de esta última, el coprotagonismo de las generaciones futuras como sujeto de derecho con relación a dicho patrimonio (Menoyo, 2009, p. 111).

Como ya lo mencionamos, la Cumbre de Estocolmo estaba destinada a fracasar en virtud de las limitaciones inherentes a la misma, sin embargo es innegable que a partir del momento en que se celebró la misma se producen una serie de cambios en la relación entre el ser humano y la naturaleza, se logra comprender que los recursos naturales son un patrimonio que se debe utilizar de forma racional porque no solo le pertenece a la generación actual sino también a las que vendrán en el futuro, además, a partir de este momento se trabaja bajo la premisa de que dichos elementos de la biodiversidad son finitos, es decir, si no se imponen limites en cuanto a su explotación, tarde o temprano habrán se agotarse. Otro de los puntos a destacar en cuanto a la Cumbre de Estocolmo es que se reconoce que para preservar los bienes naturales, es urgente que se empiece a trabajar de manera simultánea en varios rubros, por ejemplo implementar la educación ambiental para que esta empiece a formar parte de la cultura del ser humano, disminuir los índices de natalidad en los países del tercer mundo con el objetivo de aminorar la presión sobre los recursos naturales, este tipo de medidas constituirían parte de lo que posteriormente se denominaría desarrollo sostenible.

La Cumbre de Estocolmo en 1972 fue todo un acontecimiento en materia de política ambiental. La declaración final expresaba en 26 puntos los derechos ambientales de la humanidad, así como las formas de participación nacional e internacional en favor de la conservación del ambiente. De los resultados de dicha conferencia se creó el PNUMA, se designó al 5 de junio (día de la inauguración de la conferencia) como Día Mundial del Medio Ambiente y, entre otros logros, como decíamos, la educación ambiental (EA) adquirió su carta de ciudadanía universal (González Gaudiano, 2009, p. 59).

1.2.2.3 La carta de Belgrado

Como consecuencia de la Cumbre de Estocolmo, los Estados empezaron a atender la cuestión ambiental a través de distintas líneas de acción, una de estas fue el empezar a crear conciencia de la gravedad del deterioro ecológico entre la población de sus respectivos países, en aquella época surge una nueva asignatura para lograr este fin, la educación ambiental. A pesar de que el conjunto de países tardaría aproximadamente diez años en volver a agruparse para llevar a cabo otra cumbre de gran relevancia en materia ambiental, en ese lapso se le tenía que dar continuidad al trabajo en el rubro ambiental, de tal forma que esta labor se empezó a realizar por parte del nuevo programa creado por la ONU, es decir, el Programa de la Secretaria de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), entonces, a lo largo de los años se habrían de llevar a cabo diversos seminarios enfocados precisamente a la discusión y difusión de la educación ambiental:

La UNESCO, desde 1975, en colaboración con el Programa de la secretaria de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), ha llevado a cabo una campaña educativa en los planos internacional, regional y nacional cuyo objetivo consiste en sensibilizar y mejorar la comprensión de los problemas actuales del medio ambiente. Además, pretende suscitar una actitud ética ante ellos y crear acciones orientadas a resolverlos. El Seminario Internacional de Educación Ambiental de Belgrado (1974-1975) fue concebido y organizado como la plataforma de lanzamiento del PIEA. Este seminario se orientó a examinar las tendencias en educación ambiental, a fin de formular directrices y recomendaciones para promover la educación ambiental a nivel internacional. Sus resoluciones, conocidas como Carta de Belgrado, proporcionaron un marco de referencia preliminar para convocar a reuniones regionales y a la Conferencia Intergubernamental de Educación Ambiental de Tbilisi (RSS de Georgia, URSS), celebrada del 14 al 26 de octubre de 1977 (González Gaudiano, 2009, p. 58).

Si en la década de 1960 empezó a cobrar forma una especie de conciencia ambiental, no fue sino hasta que los años 70 cuando se empezaron a realizar acciones concretas para enfrentar este problema, los acuerdos alcanzados en la Conferencia de Estocolmo constituyeron la base a partir de la cual, cada país, en el ámbito interno, habría de atender el deterioro ecológico:

Este encuentro tiene por objeto el dar continuidad a la recomendación de la Conferencia de la ONU sobre el medio ambiente humano, creando el Programa Internacional de la educación ambiental (PIEE) para el período 1975-1985. Administrado por la UNESCO y el PNUE, el PIEE propone seis objetivos generales para la EA : la toma de conciencia y la adquisición de conocimientos en relación al medio ambiente y sus problemas, el desarrollo de actitudes, valores y comportamientos respetuosos con éste; la adquisición de competencias para resolver problemas ambientales; el desarrollo de capacidades de evaluación de la

situación y finalmente, la participación individual y colectiva de en la puesta en práctica de soluciones a los problemas ambientales (Orellana, 2002, p. 45).

La Carta de Belgrado es clara en cuanto al diagnóstico sobre la crisis ambiental, pero a la vez se reconoce en su texto la imposibilidad de llevar a cambio cambios radicales, se entiende que toda medida que se aplique en favor de la conservación de la naturaleza debe tener efectos en el mediano y largo plazo, y aquí es precisamente donde reside la importancia de la educación ambiental, al constituirse como una herramienta que llevará a la humanidad a una mejor comprensión de la naturaleza, a la vez propiciará el surgimiento de una nueva relación entre el ser humano y el medio ambiente, en síntesis, ante el surgimiento de grupos de protesta que exigían una solución definitiva a la degradación ambiental, la propuesta del grupo de países afiliados a la ONU fue invitar a las naciones a realizar cambios al interior de sus territorios que garantizaran el futuro de la humanidad, entre ellos la implementación de programa de educación ambiental, con el objetivo de que, sin alterar el sistema económico, se lograra armonizar el desarrollo, el bienestar humano y la preservación de la naturaleza. No se puede negar que la educación ambiental es fundamental para alcanzar dicha armonía, sin embargo, con el transcurso del tiempo se puede constatar que el daño que el ser humano le ocasiona al ambiente avanza no se ha frenado, es decir, existe aceptación respecto a la crisis ambiental, también conciencia de que se necesita actuar para frenar cuanto antes lo que pudiera convertirse en una catástrofe de grandes proporciones, lo que habría que cuestionar entonces son las estrategias que se han implementado en la lucha contra la degradación ambiental.

Debido a que la preocupación por el medio físico continuaba, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y el Plan de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) deciden convocar a una reunión internacional en Belgrado del 13 al 22 de octubre de 1975. Entre sus objetivos se considera la necesidad de promover: toma de conciencia para sensibilizarse ante los problemas cotidianos; adquisición de los conocimientos para lograr una comprensión crítica de la realidad; actitudes para impulsar valores sociales y una mayor participación activa en la protección y mejoramiento del ambiente; aptitudes para proporcionar las capacidades necesarias en la resolución de los problemas; capacidad de evaluación para proporcionar una evaluación objetiva de las acciones realizadas en función de los social, ecológico, político y educativo, y finalmente, capacidad de participación en función de la responsabilidad necesaria para adoptar medidas en la resolución de los problemas ambientales (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 208).

Efectivamente existen situaciones que van asociadas con la crisis ambiental, entre ellos la desigualdad y la pobreza, la Carta de Belgrado expresa que se deben mejorar las condiciones de los habitantes de la tierra para que esto contribuya a generar una sustentabilidad ambiental, es indudable que una sociedad desarrollada, con altos índices de alfabetización, donde además exista una amplia participación social, será capaz de administrar de mejor forma sus recursos naturales, sin embargo el sistema económico actual no propicia las condiciones para que se logre dicha situación, en los primeras décadas del siglo XXI sigue prevaleciendo una gran desigualdad entre los seres humanos, y parece que el propio sistema económico se nutre a partir de estos factores o en todo caso, la sustentabilidad puede ser parte de las políticas ambientales o de los objetivos que los países se pueden trazar, sin embargo es imposible alcanzarla cuando se priorizan los objetivos económicos por encima del equilibrio natural.

Lograr que todos los habitantes del planeta gocen de adecuados niveles de bienestar en principio parece un propósito noble a cuyo logro debería, dedicarse la suma de los esfuerzos de los países, sin embargo, visto desde la perspectiva actual, bajo la cual el sistema capitalista cimenta su éxito precisamente en la desigualdad material de los hombres, se convierte en una utopía, entonces, un programa de educación ambiental como el que propuso la Carta de Belgrado efectivamente una nueva sensibilidad con respecto al medio ambiente, pero verá imposible implementar acciones que efectivamente contribuyan al cuidado del medio ambiente, en otras palabras, la educación ambiental es una herramienta indispensable dentro de los esfuerzos por preservar el medio ambiente, pero, su eficacia se ve limitada porque los individuos son instruidos para lograr el equilibrio del sistema, no para proponer la modificación del mismo. "En Belgrado se reconoce que los problemas ambientales son derivados de las acciones económicas, políticas y tecnológicas, y se intenta promover una nueva ética que podrá venir dada a través de la educación ambiental. En la Carta de Belgrado se acuerdan las metas, objetivos, principios y metodología de esta disciplina (Serantes Pazos, 2010, p.2).

Nuevamente los factores que ocasionan el deterioro ambiental son perfectamente identificados, la actividad humana como el principal de ellos, y para incentivar a la población mundial se propone la adopción de un comportamiento que sea respetuoso de la naturaleza, es decir, la propuesta es que, a través de la educación ambiental, se implemente una nueva escala de valores por medio de la cual se armonice la relación entre el hombre y el medio que la rodea:

El medio ambiente aparece aquí como un conjunto de problemas que resolver y prevenir. Con el fin de captar mejor la complejidad de las situaciones ambientales, se plantea la necesidad de adoptar una mirada más global haciendo una llamada a la interdisciplinariedad. La educación es vista como una herramienta de transformación que favorece la creación de nuevas relaciones entre el ser humano y su medio. La EA es entonces presentada como un desencadenador de la creatividad humana, individual y colectiva, para la búsqueda de soluciones a los problemas y también para concebir nuevas situaciones que prevengan la aparición de problemas ambientales. En el contexto de crisis mundial, la EA es considerada como un elemento clave para la construcción de una nueva ética del desarrollo, una ética universal de los individuos y las sociedades, que corresponda al lugar de la humanidad en la biósfera, una ética que reconozca y experimente vivamente las relaciones complejas, en continua evolución, del ser humano con sus semejantes y con la naturaleza (pág. 1). La EA constituye finalmente una respuesta al llamado de la ONU de estar sólidamente apoyada en los principios de la Declaración de las Naciones Unidas sobre el nuevo orden económico internacional (Orellana, 2002, p.46).

1.2.2.4 La Declaración de Tbilisi

En el año de 1977 la UNESCO y el PNUMA convocan en la ciudad de Tbilisi (Georgia), la I Conferencia Internacional sobre Educación Ambiental. En ella se logra un acuerdo de incorporar la educación ambiental a los planes políticos de todas las naciones, en donde prevalezca una pedagogía de acción y para la acción basada en la preparación del individuo que permita comprender mejor los principales problemas del mundo contemporáneo, proporcionándole conocimientos técnicos y las cualidades necesarias para desempeñar una función productiva con miras a mejorar la vida y proteger el medio ambiente, prestando la debida atención a los valores éticos (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 209).

La responsabilidad de preservar el medio ambiente les corresponde a los individuos, no solo porque es el propio ser humano el principal causante de la degradación de la

naturaleza, sino porque la subsistencia de nuestra especie está condicionada a que se logren preservar una serie de condiciones que, de desaparecer, provocarían la extinción de la misma, y dado que un cambio radical en el modo de producción significaría el final del mismo, se recomienda el uso de otras herramientas, que, sin pretender modificar el sistema capitalista, garanticen la continuidad de la vida en nuestro planeta. En este contexto, nace la educación para el desarrollo sostenible, temática que había surgido como una propuesta en el texto de la Carta de Belgrado de 1975 y que habría de formalizarse en la Declaración de Tbilisi, en ambos documentos se enfatiza que la conservación del medio ambiente solo podrá lograrse una vez que existan personas dotadas de una sólida educación ambiental:

Entre otros aspectos considerados, está el de utilizar a la educación ambiental como el medio para preparar al individuo en la comprensión de los principales problemas mundiales, proporcionándole los conocimientos técnicos y las cualidades necesarias para mejorar y proteger el medio ambiente de acuerdo con los valores éticos. Debe adoptar un enfoque global e interdisciplinario mediante la interdependencia entre las naciones del mundo (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 209).

Es decir, una forma de luchar contra los daños que nuestra civilización le ha causado al medio que nos rodea, es impulsando una nueva cultura en la que los recursos naturales dejen de ser vistos como el eje del sistema económico o más concretamente, se supere la concepción mercantilista de la naturaleza para instaurar un periodo en el que se logre armonizar el desarrollo, la satisfacción de las necesidades humanas y la preservación de la biodiversidad. "A finales de los setenta, la Conferencia Intergubernamental de Educación Ambiental de Tbilisi, convocada por la UNESCO, insiste nuevamente en la necesidad urgente de defender y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras, así como en la profunda interdependencia entre el medio natural y el medio artificial" (Menoyo, 2009, p.112).

Es necesario comprender el contexto en el que nace la educación ambiental; en la década de 1970 ya había desaparecido el espíritu de fraternidad característico de los años sesenta, las protestas sociales que inclusive se habían dado en los países desarrollados dieron origen a la formación de organizaciones no gubernamentales de diversa índole:

Tras la Segunda Guerra Mundial, la situación del sistema internacional cambió notablemente, la descolonización dio lugar a la aparición de multitud de nuevos Estados. Además, la intensificación de los intercambios comerciales, el desarrollo de las comunicaciones y el enorme alcance de la nueva tecnología bélica han dado lugar a un mundo mucho más interconectado e interdependiente. Se puede hablar ahora de un sistema global en el cual aparecen igualmente problemas globales como el ambiental, que afecta al planeta en su totalidad. Por otra parte, han aparecido nuevos actores internacionales, diferentes de los Estados, que forman parte fundamental del sistema internacional. Se trata de organizaciones internacionales, empresas transnacionales, movimientos sociales, etc. (Sorribas Vivas, 1995, p.155).

La ONU, a través de sus diversos órganos llevó a cabo una intensa actividad dirigida a atender las necesidades más urgentes de los grupos vulnerables, principalmente la infancia. En cuanto al tema medioambiental, se reconocía la gravedad de la situación y como consecuencia la necesidad de actuar, sin embargo, ninguno de los países pertenecientes a la ONU se planteó una solución de fondo ante la crisis ecológica.

En consecuencia, entre las conclusiones y recomendaciones de la Conferencia se recomienda a los Estados asistentes incluir en sus políticas de educación, los contenidos, direcciones y actividades ambientales respectivas. Intensificar la investigación, reflexión e

innovación respecto a la educación ambiental y, por último, implementar la solidaridad y colaboración entre los pueblos del planeta (Zabala, I., & García, M, 2008, p. 211).

Indudablemente el ser humano se beneficia de los elementos que la naturaleza le provee y su existencia no puede desvincularse del medio ambiente, el mayor problema de nuestra época es que se ha usado la biodiversidad sin ningún límite, entonces a través de la educación ambiental se pretende crear en la población una conciencia sobre la vulnerabilidad del medio que nos rodea, pero además se propone que los avances científicos y tecnológicos se empleen como apoyo en la lucha contra la degradación ambiental. La Declaración de Tbilisi es fundamental en el desarrollo de la conciencia ecológica porque plantea que la actual generación no es la propietaria de los bienes naturales y por ello mismo tiene la obligación de procurar que dicho patrimonio se conserve en las mejores condiciones para los futuros habitantes de la tierra, esto constituye el núcleo del principio de solidaridad intergeneracional.

La solidaridad ha funcionado como un elemento cohesionador, como un vínculo que hace que los individuos sean participes de los intereses colectivos del grupo y ha acompañado inexorablemente el proceso civilizatorio. Se dice que se va camino a la solidaridad planetaria e intergeneracional. Ella se deriva del Principio 1 de la Declaración de Estocolmo de 1972 que en su parte pertinente establece "que el hombre…, tiene la solemne obligación de mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras" y fue reiterado en Río en 1992 en el principio 3 que "establece que el desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones futuras". Este paradigma se basa, en un innegable fundamento ético, en la solidaridad entre los hombres, pero no solo los actuales sino los futuros, sosteniendo que debemos garantizarles la estabilidad ambiental que brinde las oportunidades de un desarrollo sustentable (Garrido Cordobera, 2014. p. 13).

En conclusión, el texto de la Declaración de Tbilisi propone que la comunidad internacional adoptar una nueva actitud frente a la problemática ambiental, esta debe partir del conocimiento adquirido a través de la educación ambiental; para ello es necesario que los Estados incluyan dentro de los contenidos educativos actividades encaminadas al conocimiento, valoración y protección de la naturaleza, de este modo se crea en el ser humano la conciencia de que los bienes naturales no deben ser valorados como mercancías sino utilizados de forma racional debido a que son finitos, además de que su desaparición compromete el futuro de todas las especies que habitamos la tierra.

1.2.2.5 El Congreso de Moscú

La década de 1980 se caracterizó por la profundización de las crisis política y económica en algunas regiones del mundo, las diferencias entre los países se agudizaron y como consecuencia la cuestión ambiental, que debió haberse convertido en el eje en torno al cual se diseñaran las políticas de desarrollo, no recibió la atención debida. Esto motivó a que ya bien avanzados los años ochenta, se convocara a los representantes de los Estados a celebrar una reunión para evaluar las perspectivas en materia de educación ambiental, siendo la ciudad de Moscú el lugar elegido para la realización de tal congreso.

Los diez años que transcurren entre Tbilisi y el Congreso de Moscú (l987) son trascendentales para la E.A., que de una vaga aspiración pasa a convertirse en un cuerpo teórico sólido y dotado de una estrategia rigurosa y con carácter institucional. La revisión de todas estas políticas y el diseño de un plan de actuación para la década de l990 fue realizado en el Congreso de Moscú de agosto de 1987 con la participación de 90 países del mundo. Sus

trabajos se organizan en torno a los elementos decisivos de la E.A.: información, investigación y experimentación de contenidos y métodos, formación de personal y cooperación regional e internacional, todo ello concebido como un todo y no como acciones aisladas (Muñoz, 1996, p.19).

Es decir, tuvieron que transcurrir diez años para que la propuesta contenida en el texto de la Declaración de Tbilisi en lo referente a lograr que la educación ambiental se convirtiera en una asignatura obligatoria en la formación escolar, fuera sometida a revisión y los países realmente asumieran un compromiso formal de llevar a cabo medidas concretas para garantizar la efectividad de este nuevo enfoque en la relación entre el ser humano y la naturaleza.

El Congreso de Moscú permitió revisar y ampliar las estrategias que se habían propuesto en Tbilisi una década antes, agregándose elementos importantes como el acceso a la información, todo ello con el fin de que el postulado de la educación ambiental se convirtiera en un programa de acción con un verdadero impacto en la conservación de la naturaleza. La educación ambiental ha evolucionado a partir del Congreso de Moscú, de la mano de otros postulados como el del desarrollo sostenible; en la medida en que los problemas ambientales se agravan o bien aparecen fenómenos que antes no habían sido detectados por la ciencia, ha sido necesario tratar de ampliar los alcances de la EA dado que ya no es suficiente que el ser humano desarrolle una sensibilidad y una comprensión hacia el entorno ecológico sino que tenga la capacidad de actuar, de llevar a cabo acciones que tengan una repercusión en el medio natural.

La EA ha hecho frente a este reto de manera diversa a lo largo de estas últimas décadas; en la actualidad promueve, la participación ciudadana, tanto en un marco local como global, para una gestión racional de los recursos y la construcción permanente de actitudes que redunden en beneficio de la Naturaleza; aunque también incide sobre las formas de razonamiento y en preparar, tanto a las personas como los grupos sociales, para el "saber hacer" y el "saber ser"; es decir, construir conocimiento acerca de las relaciones humanidad-naturaleza, y asumir valores ambientales que tengan como horizonte una sociedad ecológicamente equilibrada y sostenible (Marcote & Suárez, 2005, p.2).

De la misma forma, la EA plantea que debe existir un trabajo conjunto de los distintos actores sociales, es decir, autoridades de la administración pública, representantes del sector empresarial, ciudadanos, organizaciones no gubernamentales, alumnos de todos los niveles educativos, comunidades indígenas, es decir, cada uno de estos sectores debe asumir una función para que un programa de gestión ambiental pueda ser fructífero. Sin embargo, no debemos perder de vista que la principal responsabilidad en lo que se refiera a la atención de la problemática ambiental les corresponde precisamente a las autoridades de todos los niveles de gobierno, quienes deben establecer políticas públicas que consideren el equilibrio ambiental y quienes, además, deben otorgar, en la medida de lo posible, presupuestos suficientes para lograr los objetivos propuestos en ese rubro.

La EA debe ser considerada parte fundamental de la educación de los individuos; al final de cuentas depende de los propios receptores de este enfoque el asumir la resolución de los complejos problemas ecológicos a los que nos enfrentamos en la actualidad. Sin embargo, la EA, al igual que los otros instrumentos que se emplean en la atención de la degradación ecológica, se caracteriza por que tiene limitaciones propias del contexto en el cual surge, es decir, mediante la EA se promueven cambios de actitudes y valores, cambios de conductas, pero no se plantea un cambio de la estructura económica, generadora de la gran crisis ambiental de nuestra época, es decir, los alcances de la EA o en todo caso sus limitaciones

quedan en evidencia cuando se pretende que entidades con diferentes intereses, por ejemplo empresarios e indígenas hagan causa común en defensa del medio ambiente, situación que sería posible si se antepusiera la conservación del medio ambiente por encima de los intereses económicos, sin embargo, sabemos que si esto ocurriera, significaría la desaparición del sistema capitalista.

La EA puede aportar nuevos puntos de vista al análisis de la realidad ambiental y social a fin de cambiar el actual sistema de relaciones entre ambas por otro que no genere alteraciones. Pero esta construcción no es posible desde cualquier modelo de EA, ya que las metas a perseguir y los métodos para hacerlo están determinados por la estructura ideológica que le sirve de soporte (Marcote & Suárez, 2005, p.2).

En las próximas décadas la humanidad deberá desarrollar nuevas estrategias que le permitan enfrentar lo que se prevé ya como una catástrofe ambiental, en este sentido es previsible el fortalecimiento de la EA, pasando del lugar que ocupa como una asignatura complementaria en las escuelas a ocupar un lugar preponderante en todos los niveles educativos y en todos los programas académicos, debido a que los problemas a los que se enfrentará la sociedad requerirán de la intervención de especialistas de todas las áreas del conocimiento.

1.2.2.6 El Informe Brundtland

La década de 1980 se caracterizó por el gran auge que adquirió la temática medioambiental, convirtiéndose en un asunto del que se habló tanto en los foros oficiales como en las convenciones que se celebraron de manera paralela a aquellas que organizaban las dependencias de la ONU. Como lo expresa Olano, los años ochenta se caracterizaron por la pauperización de las ya de por sí difíciles condiciones económicas, políticas y por ende, ambientales de los países menos desarrollados: "varios acontecimientos marcan el final de los años 1980. Se puede evocar la caída del Muro de Berlín que conduce a un cambio geopolítico. Brundtland pone el énfasis sobre la importancia de las cuestiones de seguridad en la instauración de la problemática del desarrollo sostenible"(Olano, 2008, p.134).

En 1983, la Asamblea general de las Naciones Unidas decide crear la Comisión mundial sobre el medioambiente y el desarrollo (CMED). Se trata de un grupo de trabajo compuesto por miembros del personal político de los diferentes países que se encuentran bajo la presidencia de Brundtland, entonces Primer ministro noruego. El mandato de la CMED es triple: establecer un diagnóstico en materia de problemas medioambientales y de desarrollo y hacer propuestas para una acción innovadora, concreta y realista; considerar nuevas modalidades de cooperación internacional susceptibles de fortalecerla y provocar cambios deseados; aspirar a la toma de conciencia y a la movilización del conjunto de los actores concernidos. Después de cinco años de trabajo, el CMED publica Nuestro futuro común que consiste en un informe cuyo contenido se refiere a muchas propuestas. «Solo tenemos a una sola y única biósfera para hacernos vivir», subrayan los autores del informe. Las cuestiones medioambientales y de desarrollo son considerados conjuntamente: algunos modos de desarrollo deterioran el medioambiente y, por el contrario, un medioambiente deteriorado puede constituir un obstáculo para el desarrollo (Olano, 2008, p.133).

Además, en este periodo se agudizó la degradación ambiental sin que se implementara una estrategia que pudiera aminorar los efectos de la misma:

Las dudas a propósito de los límites de las capacidades de depuración de la biósfera aumentan desde la mitad de los años 1980, al nivel de las desigualdades económicas, las diferencias se incrementan. Afectados por la caída del precio de las materias primas y de los productos básicos, el encarecimiento del precio del petróleo y la modificación de la política

financiera de algunos países ricos que disminuyen la ayuda pública al desarrollo, la mayoría de los países del Tercer Mundo asisten a un aumento de su deuda y se hunden en la crisis (Olano, 2008, p.133).

La población mundial cada vez se sentía menos dispuesta a permanecer como un sujeto pasivo, mero receptor de las políticas públicas medioambientales; al paso del tiempo empezaron a oírse mayores críticas contra la forma de atender la cuestión ecológica y la sociedad civil fue asumiendo un papel cada vez más activo en este rubro.

La política de desarrollo que había prevalecido hasta entonces demostró sus limitaciones: las naciones del tercer mundo se habían vuelto dependientes del asistencialismo y se encontraban lejos de poder sentar las bases de un modelo político democrático y de una economía que les permitiera superar sus profundos rezagos; diversos países de África padecieron desorden político y conflictos armados, en tanto las naciones latinoamericanas enfrentaban los estragos del endeudamiento, en resumen; la crisis ambiental era un problema que se extendía por todo el planeta pero no existía unanimidad en cuanto a que había que solucionarlo urgentemente; los foros convocados por la ONU invariablemente contaban con la participación de la mayoría de las naciones, mismas que no dudaban en suscribir los compromisos que emanaran de dichas reuniones, sin embargo los acuerdos adoptados eran ambiguos o bien no se contaba con las capacidades internas y la voluntad política para hacerlos efectivos al interior de los Estados. En estas condiciones, fueron los países altamente desarrollados los que hicieron prevalecer su ideología en las cumbres mundiales celebradas, es decir, se permitió que se realizaran críticas muy duras al modelo económico en los foros y en los informes presentados; se hizo ver que el capitalismo era el principal causante de la catástrofe ambiental pero no se propuso un modelo alternativo al mismo sino una serie de ajustes que en nada modificaban las condiciones imperantes.

A una década de la Conferencia de Estocolmo y de formulados los principios del ecodesarrollo, los países del tercer mundo, y de América Latina en particular, se vieron atrapados en la crisis de la deuda, lo que les produjo graves procesos de inflación y recesión. La recuperación económica apareció entonces como una prioridad y razón de fuerza mayor de las políticas gubernamentales. En este proceso se configuraron los programas neoliberales de diferentes países, al tiempo que avanzaban y se hacían más complejos los problemas ambientales del orbe. En ese momento empieza a caer en desuso el discurso del ecodesarrollo y a ser suplantado por el del desarrollo sostenible. Si bien muchos de los principios de ambos discursos son afines, las estrategias de poder del orden económico dominante van modificando el discurso ambiental crítico para someterlo a la racionalidad del crecimiento económico (Leff, 1999, p.27).

Uno de los graves problemas que padecen los países del tercer mundo es el no haber podido generar un modelo de desarrollo propio, en el que se consideren sus condiciones económicas, los recursos naturales con los que cuentan, las culturas originarias que habitan al interior del mismo, la densidad población, entre otras características.

Nuestro futuro común reconoce las disparidades entre naciones y la forma como se acentúan con la crisis de la deuda de los países del tercer mundo. Sin embargo, la Comisión Bruntland busca un terreno común donde plantear una política de consenso capaz de disolver las diferentes visiones e intereses de países, pueblos y clases sociales que plasman el campo conflictivo del desarrollo sostenible. Así, empezó a configurarse un concepto de sustentabilidad como condición para la supervivencia del género humano, en busca de un esfuerzo compartido por todas las naciones del orbe. De allí surgió la definición de la

sustentabilidad como el proceso que permite satisfacer las necesidades de la población actual sin comprometer la capacidad de atender las generaciones futuras (Leff, 1999, p.27).

Es cierto que en las cumbres ambientales se debaten los principales problemas que aquejan a la humanidad y que ponen en entredicho su subsistencia y también es cierto que males como la contaminación no conocen fronteras, independientemente de esas cuestiones y de que al final de cada reunión se emita una declaratoria conjunta donde se definen una serie de lineamientos que los países suscribientes habrán de aplicar al interior de sus territorios, la realidad es que el desarrollo no es un concepto homogéneo que tenga el mismo significado ni las mismas implicaciones para todas las naciones, el IB se caracterizó por proponer el desarrollo sostenible.

El Informe de la «Comisión mundial del medio ambiente y del desarrollo», más conocido como Informe Brundtland (IB), constituye un hito porque es la primera asunción institucional del concepto de desarrollo sostenible y por el órgano que lo avala, la Asamblea General de Naciones Unidas (Leff, 1999, p.28).

En las décadas posteriores a la Cumbre de Río de Janeiro. este paradigma, con mayor o menor éxito habría de ser el fundamento de la política ambiental en países con condiciones y realidades diversas y disímbolas

El IB es conocido por su definición del concepto de desarrollo sostenible: "El desarrollo sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades". Esta interpretación es tridimensional. Aglutina la dimensión económica y la social en el concepto de desarrollo y la tercera es la sostenibilidad (Bermejo, 2007, p.47).

Economía, desarrollo y sostenibilidad forman parte del discurso ambientalista de la mayoría de los países, sin embargo, el problema es que se hace prevalecer la idea de que dichos términos pueden coexistir o en todo caso, que el desarrollo y la sostenibilidad deben supeditarse al crecimiento económico.

El peor escenario y que es precisamente el que ha imperado en los países del tercer mundo, es la obsesión por incrementar el producto interno bruto, por elevar sus cifras de empleo y productividad, por lograr un superávit en cuanto al comercio exterior, explotando en forma irracional sus recursos naturales, es decir, el postulado del desarrollo sostenible, que después de todo puede considerarse como un avance positivo en la breve historia del ambientalismo, en el mundo de los hechos se ha encontrado con enormes obstáculos para su implementación.

El concepto de desarrollo sostenible del IB contiene, como mínimo, las premisas siguientes: se refiere prioritariamente a la satisfacción de las necesidades esenciales; sólo es necesario crecer para satisfacerlas; la sostenibilidad se refiere exclusivamente a la dimensión ambiental, ésta es la determinante; es necesario transformar de forma radical el actual modelo de producción y consumo para conseguirla; se requiere de un marco de planificación estratégica; y la transformación es urgente (Bermejo, 2007, p.49).

En su acepción originaria el desarrollo sostenible tenía como fundamento el equilibrio entre todos los componentes que integran el medio ambiente, en el entendido de que el hombre, en su doble faceta de principal afectador de la ecología y a la vez al ser la única entidad, entre el conjunto de los seres vivos que es capaz de producir cambios de gran dimensión en nuestro planeta, tendría que limitar el daño ocasionado a la naturaleza, es decir, proseguir con el desarrollo, si como tal se entiende, extender la economía, hacer crecer la producción, evitar que en algún momento se detenga el interminable ciclo que se inicia con la extracción de recursos naturales, se continúa con la transformación de dichos elementos

para finalmente crear las mercancías, es decir, el IB propuso que se continuara con este modelo pero que fueran los propios países quienes establecieran cuales habrían de ser los límites al mismos, ¿disminuir la cantidad de bienes producidos tal vez? ¿implementar procesos productivos menos dañinos para el medio ambiente? ¿privilegiar la utilización de fuentes de energía renovables en lugar de combustibles fósiles? En la época en la que se da a conocer el IB realmente eran contadas las naciones que podían garantizar el desarrollo sostenible implementando algunas de las medidas mencionadas anteriormente; la situación de los países pobres presentaba algunas características que los hacían poco propicios para implementar el desarrollo sostenible; al ser naciones con una incipiente o nula industrialización, su principal problema consistía en la inadecuada e irracional utilización de los recursos naturales, pero además, el IB planteaba que para romper el ciclo de hambre y pobreza, precisamente la solución consistía en que los países del tercer mundo se pusieran al nivel de los países más avanzados; décadas después se ha admitido que este objetivo, además de ser prácticamente imposible, no tendría un impacto positivo en el medio ambiente, por el contrario, se ha comprobado que nuestro planeta no tiene la capacidad de depurar la contaminación y las afectaciones producidas por 100 o 200 economías desarrolladas, de esta manera, el IB es asertivo el expresar que en la medida en que disminuyan los índices de pobreza y de hambre también lo harán los de degradación ambiental, pero no atiende a que en el camino a alcanzar la industrialización, inevitablemente se producirán afectaciones al medio ambiente, en resumen, no puede existir un proceso de industrialización sin daños a la biodiversidad, en todo caso, tal y como lo propone la tesis del desarrollo sostenible, habría que limitar dichos perjuicios.

La aportación más relevante del IB, además de las críticas vertidas al sistema económico, fue el incorporar al debate el tema del desarrollo sostenible, postulado, que habría de ser acogido por la mayoría de las naciones y que generaría polémicas y una extensa bibliografía que iría enriqueciendo el mismo: en las tres décadas transcurridas desde que se volvió frecuente ese término, se ha formado un consenso a nivel mundial en el sentido de que el desarrollo sostenible debe ser el eje articulador de cualquier política de desarrollo. Desafortunadamente la mayoría de los países no aplican de manera consistente una política basada en dicho desarrollo.

Así pues, a día de hoy cada vez son menos los que aún albergan alguna duda de que la mano del hombre tiene un gran peso específico en la degradación ambiental del Planeta. Pero esta crisis ecológica no empieza y acaba en los problemas atmosféricos, sabemos que es fruto de un conjunto de factores interrelacionados. Por ejemplo, el elevado número de personas que habitamos la tierra está provocando que se sobreexploten los ecosistemas del mundo y, con ello, se está ayudando a empobrecer la biodiversidad del planeta (cada hora desaparecen tres especies, setenta y dos al día y veintisiete mil al año). Los principales agentes de esta pérdida de biodiversidad son la explotación excesiva, la destrucción y fragmentación de los hábitats naturales, el impacto de las especies exóticas y las extinciones en cadena o por razones múltiples. Evidentemente, no sólo la elevada población mundial, sino también la febril cultura del consumismo y el empleo de tecnologías altamente agresivas está contribuyendo directamente en el desequilibrio de la biosfera. El primer paso es el reconocimiento del problema. La comunidad científica ya lo ha dado (Yustos, 2009, p.5).

El IB deja claro que el causante principal de la degradación ambiental es el ser humano, éste, en la etapa de alta industrialización, no ha sido capaz de establecer límites precisos en el uso y aprovechamiento de los recursos naturales; el hombre en su afán de riqueza pasa por alto que nuestro planeta tiene una capacidad limitada de soporte y que,

paradójicamente, el agotamiento o la escasez de recursos naturales pueden ocasionar el colapso del propio sistema económico, es decir, inclusive la subsistencia del sistema capitalista tiene como condicionante el que se usen de manera planificada los elementos que provee la naturaleza, que se usen, como lo expresa el IB, de manera sostenible.

Al analizar la interpretación del concepto de desarrollo sostenible que hace el IB, éste contiene tres dimensiones: la social y económica, que aporta el concepto de desarrollo, y la ambiental, que se identifica exclusivamente con el concepto de sostenibilidad. La UE (y otras organizaciones internacionales) defiende que la sostenibilidad no solo se refiere a la dimensión ambiental, sino que también a las otras dos, por lo que las tres dimensiones representan también tres sostenibilidades. Esta interpretación ya aparece en textos del Banco Mundial a principios de la década de los noventa. Pero la UE lo adopta a finales de esa década. El Consejo Europeo de Laeken anuncia «la iniciativa de la Comisión de desarrollar un conjunto de indicadores para medir de una forma integrada las sostenibilidades ecológica, económica y social» (Comisión Europea, 2001). Por sostenibilidad económica se entiende el modelo actual (Bermejo, 2007, p.50).

Cada país ha hecho una adaptación del desarrollo sostenible; algunos de ellos han realizado importantes reformas en sus leyes para establecer penas más duras contra los causantes de la contaminación así como también sancionar a aquellas personas físicas o morales que en cualquier forma le causen un daño a la naturaleza, sin embargo, el desarrollo sostenible no puede por sí mismo ser la solución a los graves problemas ecológicos que aquejan a la humanidad si su aplicación se sigue subordinando sobre todo al tema económico.

En el sistema económico tradicional la incompatibilidad entre crecimiento económico y equilibrio ecológico es evidente. Existen grandes problemas de degradación ambiental: contaminación del aire, del suelo y del agua, agotamiento de los recursos naturales renovables y no renovables, pérdida de diversidad biológica y deforestación, entre otros (Artaraz, 2002, p.1).

De esta forma, la interpretación descrita anteriormente, es decir, las tres dimensiones del desarrollo no consideramos que constituyan una alternativa viable; primero, si el desarrollo social se va a fundamentar en explotar indiscriminadamente los recursos naturales, se corre el riesgo de que estos lleguen a su punto de agotamiento. Segundo, de seguir vigente el modelo económico que prevalece en nuestra época, es decir, sustentado en el extractivismo, es nulo el margen que se le concede a la propia naturaleza para absorber los daños ocasionados y regenerarse.

Actualmente no existe consenso acerca del significado de desarrollo sostenible (existen más de cien definiciones), ya que tampoco lo hay acerca de qué es lo que debe sostenerse. Muchas de las interpretaciones de desarrollo sostenible coinciden en que, para llegar a ello, las políticas y acciones para lograr crecimiento económico deberán respetar el medio ambiente y además ser socialmente equitativas para alcanzar el crecimiento económico (Artaraz, 2002, p.1).

Es pertinente aclarar que el crecimiento económico no puede ser ilimitado puesto que este se fundamenta en la disponibilidad de recursos naturales, y estos últimos son finitos, es decir, pueden existir periodos de escasez de un elemento, como por ejemplo el petróleo, o en el peor de los casos, se presentaría el agotamiento del mismo; la extinción de una especie animal. “La crisis económica internacional de 1973 puso en duda, por un lado, el modelo económico de crecimiento, que consideraba que la naturaleza ofrecería de forma ilimitada los recursos físicos (materias primas, energía, agua), y por otro lado, su compatibilidad con la conservación del medio ambiente” (Artaraz, 2002, p.3).

Poner al mismo nivel el aspecto ambiental, social y económico, tal y como lo hace la Comisión Europea en su informe del año 2001, es darle continuidad al sistema que ha prevalecido en las últimas tres décadas y que amenaza con provocar afectaciones irreversibles a nuestro planeta. Como lo expresa Artaraz, es necesario ir más allá del discurso y hacer cambios radicales en el tema de la sostenibilidad: "A pesar de este reconocimiento de la necesidad de una interpretación integrada de estas tres dimensiones, en la práctica es necesario un cambio sustancial del enfoque de las políticas y programas en vigor" (Artaraz, 2002, p.3).

La dominación que ejercen los seres humanos sobre el medio ambiente es algo muy evidente. En cuanto al poder que ejercen los países desarrollados sobre los países en vías de desarrollo debido a las exportaciones de recursos naturales, existe por parte de los primeros sobre los segundos lo que se conoce como deuda ecológica, ya que, si no se consideran las externalidades ni los costos sociales, los precios que pagan los países desarrollados no reflejan el valor real del recurso y su extracción. Además, si se aplica la valoración ambiental en términos de costos y beneficios, es decir, cuantificar la disposición a pagar por la mejora de la calidad ambiental, la diferencia entre países es enorme (Artaraz, 2002,p.4).

1.2.2.7 La Cumbre de Río de Janeiro de 1992

El 20 aniversario de la Declaración de Estocolmo y el 10 de la Carta Mundial de la Naturaleza, a la par del Informe de la Comisión Brundtland denominado "Nuestro Futuro Común" en 1987, constituyeron pasos y antecedentes importantes para la Cumbre y afianzaron el concepto de Desarrollo Sostenible. Otros hechos como la creación del Panel Intergubernamental de Cambio Climático sirvieron de fundamento para que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por medio de la Resolución 44-228 convocará a la Conferencia sobre Medio Ambiente y Desarrollo, la cual contó con la asistencia de aproximadamente 112 jefes de Estado. En el ámbito latinoamericano, los gobiernos fijaron sus posiciones en diferentes documentos, tales como la Plataforma de Tlatelolco en febrero de 1991, Manos en 1992 y Canela en ese mismo año (Artaraz, 2002, p.4).

Como parte de la continuación de los esfuerzos de la sociedad global por atender la cuestión ambiental, tuvo lugar en Río de Janeiro, Brasil, la reunión que se denominó Tercera Cumbre de la Tierra sobre Medio Ambiente y Desarrollo, misma que fue convocada por la ONU, cuyo propósito era establecer las bases para una nueva política basada en el desarrollo sostenible. Sin duda que después de la Cumbre de Río de Janeiro, se han efectuado otras conferencias de enorme trascendencia en la evolución de la protección medioambiental, sin embargo, este foro tuvo una gran repercusión, al establecer un nuevo paradigma que habría de guiar la cultura ecológica durante los siguientes decenios, el desarrollo sostenible.

Sugerida por los redactores del informe Brundtland, la conferencia de las Naciones Unidas sobre el medioambiente y el desarrollo tiene lugar en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992, es decir casi veinte años después de la Conferencia de Estocolmo. Por su amplitud (40 000 personas, 108 jefes de Estado y de gobierno, 172 Estados representados), la conferencia de Río es, por aquel entonces, la reunión más importante organizada jamás por la ONU. Se asiste al verdadero lanzamiento mediático de la noción de desarrollo sostenible. Paralelamente a la conferencia interestatal oficial, un global forum tiene lugar, prefigurando los futuros foros sociales donde las ONG alternan entre actividades festivas, manifestaciones políticas y simposios. El mundo empresarial está igualmente presente en este foro alternativo. El secretario general de la cumbre oficial, Strong, que ha realizado una parte de su carrera profesional en la industria petrolífera, ha insistido para que las empresas expresen su punto de vista sobre el desarrollo sostenible (Olano, 2008, p.134).

Las expectativas que generó la celebración de la Cumbre de Río de Janeiro no se tradujeron en resultados concretos, sin embargo, el mero hecho de propiciar un debate sobre los grandes problemas ambientales en sí ya era un avance, además de que se logró la suscripción de diversos compromisos entre las naciones concurrentes.

Al término de diez días de discusiones entre los gobiernos, varios textos son aprobados. La Declaración de Río recoge, en preámbulo, la de Estocolmo y pretende darle una continuidad. La comparación de los dos textos es interesante puesto que la cuestión demográfica aparece como menos preocupante, las referencias a la naturaleza y al agotamiento casi han desaparecido, así como la utilización de la planificación para conciliar varios objetivos. Por el contrario, el artículo 15 de la Declaración de Río se refiere al principio de precaución. Un plan de acción bautizado Agenda 21 recoge un centenar de acciones a implementar para que el desarrollo sostenible se convierta en una realidad en el siglo XXI. El coste de su aplicación valorado en 600 billones de dólares al horizonte 2000, lo que corresponde al gasto de armamento mundial. Un cierto número de compromisos internacionales han sido tomados: dos convenios-marco han sido firmados, el primero relativo al cambio climático y el segundo a la erosión de la diversidad biológica (Olano, 2008, p.134).

Un aspecto destacado de la Cumbre de Río de Janeiro, así como de los acuerdos que emanaron de la misma fue el proponer acciones específicas que tuvieran un impacto real en la atención de los graves problemas ambientales; es decir, se logra trascender de la mera enunciación o enumeración de problemas, porque estos ya se habían hecho constar en el informe Brundtland, y se logra definir en términos generales lo que habría de ser el plan de acción para lograr un futuro ambientalmente sustentable.

La Declaración de Río o Carta de la Tierra no suscitó particular dificultad para su aprobación, porque enuncia los grandes principios –27 en total– para una buena gestión de los recursos del planeta. Esta carta resume la filosofía del denominado desarrollo sostenible, propuesto por la comisión Brundtland, bajo el patrocinio de las Naciones Unidas, término que se repite una y otra vez (Sequeiros, 1998, p.2).

En la Cumbre de Río de Janeiro se les atribuyó una mayor responsabilidad como causantes del declive ambiental a los países altamente industrializados, esto es de gran trascendencia, debido a que las naciones poco desarrolladas normalmente desempeñaban un papel poco protagónico en las reuniones de carácter internacional, es decir, los países ricos les imponían el contenido de la agenda, los temas que se habrían de tratar en cada ocasión, en Río de Janeiro no solo se deja en claro que Estados Unidos y Japón son los principales emisores de gases de efecto invernadero a la atmosfera, esto por sí mismo hubiera sido un éxito parcial, sino que, como parte del pago de la deuda ecológica que tienen dichos Estados, se logran establecer acuerdos mediante los cuales dichas naciones habrán de apoyar económicamente a los países favorecidos a mejorar sus condiciones ambientales. “La responsabilidad histórica de los países industrializados relativa a la contaminación ambiental fue planteada en 1992 en la Convención Marco de las Naciones Unidas (NU) sobre el Cambio Climático, también conocida como Cumbre de la Tierra” (Delgado Álvarez, 2020, p.257).

Se le pueden atribuir limitaciones a la Cumbre de Río de Janeiro, con el paso del tiempo se ha podido constatar que poco de lo que ahí se planteó se llevó a la práctica, se puede decir que muchos países sucumbieron a la presión de las grandes industrias transnacionales.

La Declaración de Río con un marcado tono antropocéntrico, establece que los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones ambientales, lo cual repite en esencia,

lo establecido en la Declaración de Estocolmo. Igualmente se reitera el derecho soberano a explotar los recursos naturales, solo que esta vez se agrega el calificativo de conformidad "con las políticas ambientales y de desarrollo", a tono con el énfasis hacia el desarrollo que adquirió la Declaración, debido a las presiones de los países no industrializados (Medaglia, 2003, p.313).

Pero todo eso no obsta para dejar de reconocer los aspectos en los que dicha conferencia fue exitosa, por ejemplo, en propiciar la implementación de nuevos términos que se volverían parte del leguaje medioambiental. En definitiva, de Río tenemos un conjunto de importantes consecuencias de orden político, institucional, jurídico y ambiental, tales como: las derivadas de los Tratados Internacionales vinculantes, el proceso político, técnico y científico que precedió a la imposibilidad de llegar a un acuerdo jurídicamente vinculante sobre el tema de los bosques y de la ordenación forestal sostenible, la recepción en normas nacionales y su eventual aplicación de importantes principios de Río, tales como "quien contamina paga", el "principio de precaución"; las evaluaciones de impacto ambiental, el uso de instrumentos económicos, etc., la incorporación de la variable ambiental en los procesos de desarrollo y la vinculación de los procesos de integración con consideraciones de orden ambiental, el fortalecimiento de toda una institucionalidad y de marcos jurídicos para la protección del medio. La formulación e implementación de planes y lineamientos de política de orden ambiental aumentaron en forma significativa, la participación de la sociedad civil en la definición de políticas y la gestión ambiental, la cual constituye en la actualidad un espacio ganado (Medaglia, 2003, p.331).

Uno de los Principios de la Declaración de Río (10) específicamente se refiere a la necesidad de promover la participación ciudadana y el acceso a la información como mecanismos para avanzar hacia la consecución del desarrollo sostenible. Si bien es cierto estas preocupaciones no estaban ausentes en los debates y el período comprendido entre Estocolmo y Río, después de esta última adquieren una dimensión especial.

Desde luego que Río de Janeiro no arrojó los resultados que hubieran sido deseables, pero al tratarse de un foro en el que intervinieron todos los sectores de la sociedad, se tenían que atender también las inquietudes de las grandes empresas, por ejemplo, las petroleras, mismas que, a través de sus representantes lograron hacer gestiones para que los países firmaran acuerdos que les pudieran ocasionar perdidas o perjuicios a esas grandes corporaciones.

Tras la declaración de Río, firmada por 178 países, la práctica ambientalista se intensifica y gran parte de los gobiernos se dan por enterados del eminente deterioro ambiental. Asimismo, desde esta plataforma se apela a la racionalidad humana para trazar una economía de libre mercado, en pos de un desarrollo sostenible de todos los países y, de este modo, conseguir un óptimo encauzamiento de los problemas medioambientales. Los 27 principios y las 40 acciones del documento original de Río conforman el protocolo de acción comprometida de los gobiernos. Como órganos supervisores de las acciones propuestas se constituye la División y la Comisión de Desarrollo Sustentable y el Programa Ambiental de la ONU (Yustos, 2009, p.6).

1.3 Crítica al paradigma del Desarrollo sostenible

Las dos primeras décadas del siglo XXI se han caracterizado por un vertiginoso desarrollo de los medios de comunicación; se avizora que en un futuro próximo las máquinas deberán sustituir al ser humano en muchas de las labores que este último desempeña, aun cuando no se ha estudiado a fondo la implicación que tendrá la inteligencia artificial en

nuestras vidas, la única certeza es que todos los ámbitos de la actividad humana girarán en torno a la tecnología; este panorama pudiera no considerarse como negativo; sin embargo en contraste con estos notables avances, que nos proporcionan ventajas que no tuvieron las generaciones precedentes, la humanidad no ha logrado resolver uno de los problemas que condicionan nuestra supervivencia como especie: la degradación ambiental. Le hemos ocasionado un daño irreversible al lugar en el que vivimos, al lugar del cual depende nuestro bienestar, seguridad y alimentación, y no se circunscribe a eso la afectación, también hemos provocado la extinción de miles de especies animales y vegetales cuya preservación no se consideraba útil para el hombre. Las tendencias utilitarista y ambientalista no pueden coexistir dentro del sistema económico vigente; es imposible establecer un equilibrio natural en un sistema económico en el que las grandes industrias determinan la agenda ambiental. Si hasta hace unas décadas el poder político y económico se depositaba en un individuo, ya fuera un primer ministro, un presidente de la república e inclusive en un rey, en la era de la globalización las grandes empresas transnacionales lograron someter a las instituciones públicas e imponer sus intereses por encima del bienestar de la colectividad, es por ello que, como veremos, la teoría del Desarrollo sostenible, que debería brindar una solución efectiva al problema ambiental, no logra ser desarrollada en toda su plenitud.

> Las causas directas del actual deterioro ambiental hay que buscarlas en el proceso de industrialización. Luego, las ideas de este irresponsable comportamiento están larvadas en el propio proyecto de la Modernidad. En concreto, en las Luces de la revolución científica, que fomentan una actitud instrumentalista hacia la naturaleza. No olvidemos que estas Luces alumbran la revolución industrial, que sirve de fértil pasto al capitalismo (Yustos, 2009, p.2).

Es probable que en la era preindustrial se produjeran crisis ambientales, ya que, como se ha venido enfatizando, el ser humano depende enteramente de los recursos naturales para sobrevivir, la diferencia con respecto a la época en que vivimos radica en la magnitud de las catástrofes ecológicas que ha provocado la actividad humana, es decir, en nuestros días existe una combinación de factores que convergen para agudizar el deterioro ambiental, entre ellos por supuesto que se encuentran la sobrepoblación, la inadecuada gestión de los desechos industriales, la falta de voluntad de los Estados para atender los problemas ecológicos, etc. La paradoja de nuestra época es que, en la medida en que nuestra especie ha ampliado sus capacidades técnicas, se han vuelto más graves los daños que le ha causado al medio ambiente, es decir, los grandes avances científicos y tecnológicos que el hombre ha logrado en los últimos dos siglos se han obtenido a costa de hacer un uso indiscriminado de los recursos naturales, en muchos casos llevando a los mismos al borde el agotamiento.

> Estos problemas ambientales característicos de la civilización moderna se pueden y deben explicar como el resultado de la acumulación y reproducción del capital y de la maximización de los beneficios en el menor tiempo posible, hecho que propicia un modelo tecnológico de uso y ritmos de explotación de la naturaleza que de forma progresiva han agotado los recursos naturales, contaminado el medio, degradado la tierra fértil y afectado a las condiciones de regeneración de los ecosistemas (Segrelles, 2012, p.130).

Cabe resaltar que existe un consenso sobre la existencia de la crisis ambiental, en estos momentos son pocas las voces o los líderes mundiales que niegan la gravedad de fenómenos como el calentamiento global, por ejemplo, los disensos se presentan respecto a los métodos que se proponen para darle una solución a los múltiples problemas que amenazan el futuro del planeta. La mayoría de los acuerdos que se han suscrito en las últimas décadas

son importantes en el sentido de que elevan el nivel de conciencia sobre la problemática ambiental, sin embargo, los beneficios que pudieran producir se ven limitados porque evidentemente no cuestionan la causa de la degradación ambiental, es decir, el sistema económico capitalista. Es inconcebible, dados los niveles de deterioro ambiental, pensar que una asamblea de Estados, realizada bajo el auspicio del propio sistema capitalista, pueda aportar algo significativo en un futuro respecto a la solución de la problemática ecológica , esta condición y como ya lo mencionamos, las dificultades para cambiar radicalmente el modo de producción, nos llevan a pensar que en el corto plazo solo podremos obtener pequeños triunfos, victorias parciales que frenen un poco o por lo menos posterguen los efectos más adversos de la crisis ambiental global; sin embargo, toda contribución en este sentido es importante, como veremos en capítulos posteriores, a nivel jurídico es importante la función que realizan los tribunales y las Cortes Constitucionales en el sentido de ir ampliando, mediante sus resoluciones, el rango de protección del medio ambiente. "El modelo imperante de desarrollo humano ha generado riqueza, pero también un progresivo deterioro de la calidad de vida humana y una polarización creciente entre los grandes poseedores (los llamados países del Norte) y los excluidos del bienestar (los llamados países del Sur)" (Sequeiros, 1998, p.3)

La meta del sistema económico no es instaurar la justicia entre los seres humanos sino el garantizar las condiciones propicias para la maximización de las utilidades, partiendo de ese hecho, se entiende que la brecha entre los países desarrollados y las naciones pobres tiende a ahondarse, a pesar del discurso en favor de las clases trabajadoras y del principio de no mercantilización de la mano de obra, tanto el trabajo humano como las materias primas son considerados como variables económicas, de esta forma se precarizan las condiciones laborales y se sobreexplotan los recursos naturales, estas son características inherentes al propio modo de producción capitalista.

> Las condiciones ambientales y sociales interactúan tanto para proteger como para dañar la salud humana. Las condiciones ambientales deficientes que pueden modificarse ocasionan alrededor del 25% de las enfermedades y mortalidad mundiales. En 2015, la contaminación ambiental ocasionó unos 9 millones de muertes, en particular como resultado no solo de la contaminación del aire interior y exterior, sino también de la contaminación del agua. Los efectos sobre la salud ambiental hacen estragos especialmente en los grupos vulnerables o desfavorecidos en lo relativo a la edad (niños y personas de edad), la mala salud, la pobreza (en los países y entre ellos) y la raza (PNUMA, 2019).

El sistema económico vigente es capaz de generar las condiciones propicias para que una parte significativa de la población mundial alcance cierto nivel de comodidad, de satisfacción; el aspecto negativo reside en que para poder brindarle a este segmento tal calidad de vida, el resto de los habitantes de la tierra, que se encuentran excluidos del progreso, debe aportar su fuerza de trabajo y en el caso del medio ambiente, este debe realizar la función de proveer las materias primas que hacen posible el proceso productivo, es decir, no todas las personas se benefician de los avances tecnológicos, muchas de ellas carecen de atención médica y sin embargo, los efectos de la contaminación ambiental, que en su mayor parte es ocasionada por los países altamente industrializados, se extienden a lo largo del planeta y ocasionan enfermedades en individuos de todas las naciones.

> El progresivo deterioro ambiental y la creciente destrucción de los recursos naturales a escala planetaria constituyen una clara evidencia de lo que es capaz de generar un modelo basado exclusivamente en el crecimiento económico y la obtención

> de beneficios inmediatos, pero también son un signo elocuente de los propios límites que presenta el capitalismo (Segrelles, 2012, p.130).

El deterioro ambiental es un fenómeno que no se circunscribe a una determinada zona geográfica, todas las naciones sufren en alguna medida sus nefastos efectos, no se ha reflexionado suficientemente en el costo de la contaminación, es decir, qué cantidad de dinero se invierte en proporcionar atención médica a la población que contrae enfermedades ocasionadas por el deterioro ambiental.

> El desarrollo económico ha sacado a miles de millones de personas de la pobreza y ha mejorado el acceso a la salud y la educación en la mayoría de las regiones del mundo. No obstante, el modelo económico "crecer primero y limpiar después", utilizado en algunas regiones, no ha tenido en cuenta el cambio climático, la contaminación ni la degradación de los sistemas naturales. Además, ese enfoque ha contribuido a aumentar la desigualdad tanto dentro de los países como entre ellos y, a la larga, resultará más costoso. No será capaz de mantener de forma sostenible, en 2050, a 10.000 millones de personas sanas, satisfechas y productivas a no ser que se produzcan cambios profundos y urgentes en las modalidades de consumo y producción (PNUMA, 2019).

Es cierto que en las últimas décadas un porcentaje de la población mundial ha logrado salir de la pobreza, es cierto que una mayor cantidad de gente tiene acceso al agua potable y a los servicios médicos, pero en contraste con estos logros, la ciencia ha detectado fenómenos como el calentamiento global o la afectación de la capa de ozono, situaciones que requerirían soluciones urgentes y que sin embargo las naciones no están dispuestas a asumir;

> El cambio climático es una cuestión prioritaria que afecta tanto a los sistemas humanos (incluida la salud humana) como a los sistemas naturales (el aire, la diversidad biológica, el agua dulce, los océanos y la tierra) y que altera las complejas interacciones entre esos sistemas. Las emisiones de gases de efecto invernadero, históricas y actuales, han sometido al mundo a un prolongado período de cambio climático , que está dando como resultado el calentamiento a nivel mundial del aire y el océano; el aumento del nivel del mar; el derretimiento de los glaciares, el permafrost y el hielo marino del Ártico; cambios en los ciclos del carbono, los ciclos biogeoquímicos y los ciclos mundiales del agua; crisis de seguridad alimentaria; escasez de agua dulce; y fenómenos meteorológicos cada vez más extremos y frecuentes (PNUMA, 2019).
>
> Más allá de la evidencia científica, dado que este fenómeno se origina por causas sociales (antropogénicas), su solución es por definición un problema político. Particularmente, la discusión se focaliza en la emisión de dióxido de carbono (en adelante CO2), ya que dado su alto impacto en el efecto invernadero las discrepancias giran en torno a ¿cómo y dónde se disminuyen y/o mitigan sus emisiones y alta concentración en la atmósfera? En este sentido, el período de tiempo que se abre entre el avance de las consecuencias físicas del calentamiento global con el nivel y tipo de acuerdos para mitigarlo que se alcancen o no se alcancen, por parte del sistema internacional puede ser un periodo crecientemente conflictivo (Estenssoro Saavedra, 2010, p.61).

El cambio climático es una amenaza grave para la sobrevivencia humana; en la medida en que nuestro planeta deje de proporcionarnos las condiciones necesarias para subsistir, se verán afectadas actividades prioritarias como la pesca y la agricultura, de las cuales depende la continuidad de la civilización. La sociedad ocasionó conflictos armados a lo largo de toda la historia y sin embargo ninguno de estos afectó el equilibrio ecológico, con

excepción del lanzamiento de las bombas nucleares en Japón al final de la segunda guerra mundial. Entonces el momento de la historia en el que verdaderamente se da un paso irreversible en el sentido de perjudicar al medio natural es cuando se inicia el proceso de industrialización; a partir de ese momento el propio hombre y los recursos naturales se convirtieron en simples variables económicas.

> Las pruebas del cambio climático actual son inequívocas. Desde 1880 la temperatura media de la superficie mundial ha aumentado entre 0,8 grados Celsius y 1,2 grados Celsius aproximadamente. En el último decenio se han producido 8 de los 10 años más cálidos de los que se tiene constancia. De persistir las emisiones de gases de efecto invernadero, la temperatura media mundial seguirá aumentando al ritmo actual y superará entre 2030 y 2052 la temperatura meta convenida como parte del Acuerdo de París. En el Acuerdo de París los países se comprometieron a mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 grados Celsius con respecto a los niveles preindustriales, y a proseguir los esfuerzos para limitar ese aumento de la temperatura a 1,5 grados Celsius con respecto a los niveles preindustriales, pues reconocieron que ello reduciría considerablemente los riesgos y los efectos del cambio climático (PNUMA, 2019).

Como ya lo expresamos, el calentamiento global pone en entredicho la continuidad de todas las formas de vida que existen en nuestro planeta:

> El cambio climático altera los patrones meteorológicos, lo que a su vez produce un efecto amplio y profundo sobre el medio ambiente, la economía y la sociedad, que pone en peligro los medios de subsistencia, la salud, el agua, la seguridad alimentaria y energética de las poblaciones. A su vez, esto agudiza la pobreza, la migración, el desplazamiento forzado y el conflicto, lo cual afecta particularmente a las poblaciones que se encuentran en situación de vulnerabilidad. Se prevén efectos negativos, incluso si se detiene el calentamiento actual; por ejemplo, aun cuando se logre limitar el calentamiento a 1,5 º C, el nivel del mar seguirá aumentando. Estos riesgos se agravarán en condiciones en las que el calentamiento supere el límite de 1,5 ºC fijado por el Acuerdo de París (PNUMA, 2019).

De seguir incrementándose la temperatura promedio de la tierra, se producirán efectos cuyas consecuencias agravarían muchos de los problemas que ya padece hoy en día la humanidad. Entre los diversos problemas que el conjunto de naciones no ha logrado solucionar se encuentran la producción y el posterior manejo de elementos que se convierten en residuos contaminantes y la deforestación, estas son situaciones que sin lugar a dudas dañan el ambiente, pero por ejemplo el manejo de los desechos que contaminan los ríos y los mares, aun cuando es un problema muy grave, puede parecer menor en comparación con el calentamiento global, cuyos efectos ponen en peligro la existencia humana, entonces, que los países hayan sido omisos en atender la contaminación de los mares sin duda tiene consecuencias graves, pero el implementar políticas ineficaces en relación con el calentamiento global incrementa el riesgo de extinción del ser humano. La comunidad mundial parece haber comprendido la gravedad de la situación y por ello se estableció como meta el disminuir las emisiones de gases de efecto invernadero a la atmosfera:" A fin de tener buenas probabilidades de permanecer muy por debajo de un aumento de la temperatura de 2 grados Celsius, las emisiones deben disminuir entre un 40 % y un 70 % en todo el mundo entre 2010 y 2050, y caer a cero netos para 2070." (Pnuma, 2019)

Para realizar sus procesos productivos, las grandes industrias, emplean, en su mayoría, fuente de energía no renovables y que, además, son altamente contaminantes;

también los gases que emiten los vehículos automotores dañan la capa de ozono, de modo que para contrarrestar el aumento de la temperatura global, sería necesario cambiar de modo radical los métodos de producción por procesos menos contaminantes y recurrir a fuentes de energía alternas para movilizar los medios de transporte: ”Para alcanzar los objetivos establecidos en el Acuerdo de París será necesario realizar cambios transformadores que se traduzcan en reducciones sustanciales de las emisiones de gases de efecto invernadero y logren un equilibrio en las fuentes y los sumideros de emisiones” (PNUMA, 2019).

El calentamiento global, junto con los factores de degradación ambiental, provocan condiciones cada vez más adversas para el ser humano, ninguna persona está exenta de los efectos adversos que este tipo de males producen, sin embargo, existen grupos que en un principio son más vulnerables al cambio climático, como es el caso de los indígenas, las mujeres, los niños, es decir, la modificación de las condiciones favorables que han permitido la continuidad de la vida humana tiene repercusiones negativas en la generalidad de la población mundial, pero ciertos sectores se encuentran en una situación prácticamente de desnudez ante el cambio climático, debido a las condiciones en las que les coloca el sistema económico.

> El número de personas afectadas por los desastres ambientales, tanto lentos como repentinos, es cada vez mayor debido a los efectos combinados de factores múltiples e interrelacionados. Entre esos factores se encuentran el cambio climático y la degradación ambiental, la pobreza y la desigualdad social, el cambio demográfico y los patrones de asentamiento, el crecimiento de la densidad de población en zonas urbanas, la urbanización no planificada, el uso no sostenible de los recursos naturales, los mecanismos institucionales débiles y las políticas que no toman plenamente en cuenta los riesgos. Los desastres socavan la seguridad y el bienestar humanos, lo que se traduce en pérdidas y daños a los ecosistemas, la propiedad, la infraestructura, los medios de subsistencia, las economías y los lugares de importancia cultural, y obliga a millones de personas a huir de sus hogares cada año. Los desastres afectan a algunas de las poblaciones más vulnerables de forma desproporcionada, por ejemplo, a las mujeres (PNUMA, 2019).

Hasta hace unas décadas, ni siquiera se consideraba la posibilidad de reciclar componentes como el plástico con el fin de evitar su acumulación y su vertimiento a los ríos y a los mares. Por otra parte, la instauración de políticas y programas dirigidos a preservar el medio ambiente parece que solo puede provenir de aquellas naciones con una economía altamente desarrollada, en este tipo de naciones la población tiene la posibilidad de recibir una educación ambiental, es lo suficientemente madura para ejercer sus derechos a través de la participación social y se procura hacer un uso eficiente de los recursos naturales; en este sentido, la pobreza que agobia a gran parte de los países del mundo es un factor que agudiza sus problemas ambientales, la nula planeación que tienen sobre las cuestiones ecológicas y el sistema económico sustentado en la extracción de recursos no renovables les impide contribuir a preservar la biodiversidad.

> El ritmo del consumo y las actividades lineales (extraer - fabricar - usar - desechar) ha incrementado la explotación de los recursos más allá de la capacidad de recuperación de los sistemas ecológicos, y ha provocado consecuencias perjudiciales a todos los niveles, desde el local hasta el mundial. En el nivel mundial, dos de cada cinco personas carecen de acceso a instalaciones de eliminación controlada de desechos. Entre las prácticas inadecuadas y, en algunos casos, ilegales, cabe destacar las relacionadas con los desechos de alimentos, los desechos electrónicos, la basura

> marina, el tráfico de desechos y la delincuencia. Los países desarrollados cuentan con políticas para promover la reducción de los desechos y el uso eficiente de los recursos, mientras que los países en desarrollo siguen enfrentándose a retos de gestión básicos, como el vertido abierto, la incineración y el acceso inadecuado a los servicios. Una economía circular en la que los productos se reducen, reutilizan, reelaboran y reacondicionan puede ser una de entre varias políticas sólidas de contabilidad de los recursos y gestión de los desechos en el contexto de una producción y un consumo más sostenibles y extendidos, con miras a alcanzar el desarrollo sostenible (PNUMA, 2019).

No debemos perder de vista que los estudios sobre el deterioro ambiental y los trabajos enfocados a contrarrestar este último empezaron hace más de cincuenta años, a lo largo de este tiempo se han escrito infinidad de ensayos sobre el problema ecológico, se ha propuesto una gran variedad de iniciativas, se han llevado a cabo foros mundiales, se ha generado una mayor conciencia en la población acerca de la gravedad de la situación ambiental, y sin embargo, a juzgar por los últimos informes que se tienen, parece que la humanidad ha llevado a la naturaleza a un punto sin retorno:

> Desde hace muchos decenios se ha reconocido que las dinámicas o tendencias de las poblaciones humanas y el desarrollo económico son los principales impulsores del cambio ambiental. Más recientemente, la rápida urbanización y la aceleración de la innovación tecnológica han pasado a ser influencias adicionales. A nivel mundial existen grandes disparidades en las modalidades de consumo y producción que se esconden tras esos factores. Esos factores, además, están estrechamente interrelacionados, son complejos y se reparten por todo el mundo, aunque de forma desigual. Constituyen megatendencias, que se desarrollan a una rapidez tal que hace que las respuestas de las estructuras de gobernanza establecidas en todos los niveles –urbano y rural, local, nacional, regional, mundial y supranacional– no hayan bastado hasta ahora para mantener el ritmo (PNUMA, 2019).

Pese a los esfuerzos de los Estados, los problemas ambientales no solo persisten, sino que se vuelven más graves. En el periodo que ha transcurrido desde que se llevaron a cabo las primeras investigaciones en este rubro, la población humana ha incrementado varias veces su tamaño, la mancha urbana se ha extendido, males como la deforestación y la desertificación aumentan su velocidad, y las políticas que se adoptan ante estos fenómenos parecen llegar a destiempo:

> La magnitud cada vez mayor, el alcance mundial y la velocidad del cambio de esos factores impulsores del cambio ambiental plantean dificultades, que se han de resolver urgentemente, para gestionar los problemas ambientales y los relativos al cambio climático. En muchos ámbitos nuestra comprensión científica de los crecientes efectos adversos es cada vez más generalizada, como lo es el saber que la naturaleza del cambio puede ser a veces irreversible (PNUMA, 2019).

Entonces la sociedad reacciona ante la crisis ambiental pero no es capaz de evitar que esta suceda, pareciera que a nivel mundial no se tiene la capacidad de responder ante la degradación ambiental, y sin embargo esta es una falsa premisa, en realidad el nivel de desarrollo tecnológico y científico actual debería bastar para solucionar los problemas medioambientales:

> La capacidad de los Gobiernos y la voluntad política para hacer frente a la contaminación atmosférica y el cambio climático varían considerablemente. Algunas regiones han implantado sistemas de políticas y programas de ejecución y

> cumplimiento bien desarrollados que abarcan desde el nivel nacional al local, aunque sus niveles de ambición, en lo que respecta tanto al alcance como a la política, pueden diferir. Otras regiones cuentan con convenios internacionales o leyes nacionales, pero su aplicación, cumplimiento y ejecución suelen verse afectados por la escasa capacidad institucional tanto a nivel nacional como local. La labor futura en materia de políticas puede basarse tanto en la renovada atención que se presta a esas cuestiones en los foros internacionales como en la experiencia adquirida durante decenios con diversas estrategias de gobernanza en diferentes países. Entre 1998 y 2010 el número de leyes nacionales sobre el clima se quintuplicó (más de 1.500 leyes y políticas en todo el mundo) y en 2012 esas leyes abarcaban el 67 % de todas las emisiones. Algunas ciudades y gobiernos subnacionales marchan a la vanguardia creando beneficios que repercuten en otras partes de sus países (PNUMA, 2019).

No debemos perder de vista que el objetivo último del capitalismo no es el bienestar de los seres humanos o la conservación de la naturaleza sino la perpetuación del sistema económico con todos los efectos dañinos que este ocasiona.

> Pese a la nueva imagen sostenible y ecológica que se intenta difundir, el mercado sigue imperando por doquier y sólo falta comprobar qué definitiva forma adoptará y que subterfugios utilizará para alejar las críticas y continuar cumpliendo sus objetivos inherentes: la acumulación y reproducción del capital. Sin embargo, a menudo se olvida, tal vez por ignorancia, quizás por cinismo, que el sistema capitalista tiene unos límites claros porque del mismo modo que no es reformable hasta el punto de renunciar a la explotación de la mano de obra o de los países dependientes, tampoco podría suprimir nunca la depredación de los recursos naturales y la destrucción ecológica (Segrelles, 2012, p.30).

Cuando se empezaron a realizar las primeras investigaciones sobre la degradación ambiental, se consideró que la sobrepoblación era la principal entre todas las causas del daño a la naturaleza, y sin embargo, a pesar de todos los problemas que conlleva el tener que proveer alimentos, salud, educación, vivienda y los demás satisfactores para una población en constante crecimiento, se puede observar que no es este hecho, considerado aisladamente el que determina la crisis ambiental sino el propio sistema económico en el que se pretenden homogeneizar los patrones de consumo, en el que se crean tendencias, modas, necesidades artificiales, en el que los productos tienen un ciclo de vida útil muy breve y deben ser reemplazados por otros, todo esto con la finalidad de que las grandes industrias no solo mantengan su margen de utilidades sino que lo eleven exponencialmente, demandando un flujo ininterrumpido de materias primas cuya extracción indudablemente vulnera el equilibrio ecológico.

> Se está desencadenando un importante proceso de extinción de especies, que pone en peligro la integridad planetaria y la capacidad de la Tierra para satisfacer las necesidades humanas. La diversidad biológica se refiere a la diversidad de los seres vivos a nivel genético, de especies y de ecosistemas. Ayuda a regular el clima, filtra el aire y el agua, permite la formación del suelo y mitiga los efectos de los desastres naturales. También provee de madera, recursos pesqueros y cultivos, facilita la polinización, promueve el ecoturismo, y aporta medicamentos y beneficios para la salud mental (PNUMA, 2019).

El sistema económico ha reducido al ser humano a la categoría de consumidor, “los ciudadanos pierden su rol de tales para convertirse en simples consumidores que están al servicio de la producción para asegurar de ésta las salidas que reclama.” (Segrelles, 2012,

p.131) no se le considera en cuanto persona que tiene necesidades primarias, que requiere ingerir productos de determinada calidad para preservar su salud, para el capitalismo, los hombres son meras estadísticas, entonces, es indispensable la homogeneización de los hábitos de consumo, estos últimos son una variable que se debe mantener constante:

> El consumidor se ve en la obligación de adaptarse progresivamente a los requerimientos de las producciones que las modificaciones de los cambios tecnológicos señalan como las más rentables. Ello es indispensable para que la estructura social pueda perpetuarse y, así, se reproduzcan sus desigualdades jerárquicas y se mantengan inalterados los mecanismos de dominación de las clases privilegiadas (Segrelles, 2012, p. 131).

La propia dinámica del sistema económico requiere que se mantenga el ritmo de producción, que se minimicen los costos del mismo, que se adquieran las materias primas a menor precio, que se empleen menos insumos en la elaboración de los productos, de esta manera, en el proceso de industrialización los recursos naturales no son tomados en cuenta en tanto elementos cuya perdurabilidad debe garantizarse en el largo plazo;

> El crecimiento capitalista se fundamenta en una permanente creación de necesidades, muchas de ellas artificiales, para sostener la demanda de nuevos bienes que es la que lo nutre. La sociedad capitalista de nuestros días enraíza su existencia en la producción industrial de bienes de consumo masivos, bienes que precisan una desvalorización permanente y ser desechados para continuar fabricando nuevos productos que los sustituyan (Segrelles, 2012, p.132).

La irracionalidad en la utilización de los bienes que provee el medio natural compromete su sobrevivencia, esta es una condición del propio capitalismo, si dicho sistema tuviera que esperar a que se cumplieran los ciclos naturales de recuperación del medio ambiente, las máquinas de los talleres permanecerían detenidas durante largo tiempo, los talleres se cerrarían durante periodos prolongados, tendrían que buscarse otros proveedores de materias primas y estas, por consecuencia, se encarecerían, este escenario llevaría al colapso del sistema económico.

> Para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible es preciso desvincular la degradación ambiental y el uso de los recursos del crecimiento económico y las modalidades de producción y consumo conexas. En algunos países ya puede observarse una desvinculación parcial entre las presiones ambientales y el crecimiento económico respecto de algunas repercusiones y recursos. Para lograr una mayor desvinculación es preciso ampliar las prácticas sostenibles actuales y emprender más transiciones fundamentales hacia nuevas formas de producción, consumo y eliminación de bienes y materiales en todos los ámbitos de la sociedad. Es probable que esas transiciones sean más eficaces si además están sustentadas por metas a largo plazo, amplias y de base científica que proporcionen los fundamentos objetivos necesarios para orientar la dirección y las acciones futuras (PNUMA, 2019).

El capitalismo no puede seguir funcionando en la forma en que lo hace hoy en día, totalmente en contra de las leyes de la biodiversidad, disponiendo de los recursos naturales como si estos fueran finitos, privilegiando el hecho de obtener utilidades en el presente a costa de sacrificar el futuro de las próximas generaciones o en el mejor de los casos dejándoles un planeta en el que las condiciones de vida les serán totalmente adversas.

> La lógica capitalista, tanto en su vertiente de modo de producción como por lo que respecta a las cuestiones culturales, es producir acumulación mediante la explotación de la fuerza de trabajo de las personas, la dominación de unas clases

> sociales por otras, el sometimiento de los pueblos y la depredación de los recursos naturales del mundo. Asimismo, el capitalismo impone un modelo absolutamente dilapidador en la gestión de los recursos naturales, cuyas características principales son las mentalidades productiva y extractiva a ultranza, nula consideración de los ciclos regenerativos bióticos y de los procesos abióticos e indiferencia total hacia los intereses y necesidades de la mayoría de la población (Segrelles, 2012, p.132).

La naturaleza no puede supeditarse a las leyes del mercado, los bienes que integran esta deben ser protegidos en razón de que forman parte de un amplio sistema, el cual requiere, para su conservación, que no sean alterados los elementos que lo integran, la desaparición de cualquiera de los componentes de la biodiversidad desencadena una serie de efectos sobre los restantes. El sistema económico no funciona automáticamente, la irracionalidad del mismo no puede estar por encima los intereses de la colectividad;

> El principio de cuanto más mejor, que subyace en las prácticas de acumulación de la economía de mercado, se manifiesta no sólo inviable en un sistema ecológico limitado, sino también desajustado, miope y torpe. Por eso, la unificación del espacio económico mundial en los moldes capitalistas y el saqueo sistemático del proceso industrial contra la naturaleza y los seres humanos motivan que el capitalismo sea claramente incompatible con la vida (PNUMA, 2019).

Hasta antes de que se manifestaran las preocupaciones ambientales, la humanidad no había considerado los graves daños que la industrialización le causa a la ecología y sin embargo, en más de cincuenta años de ambientalismo son pocos los avances que se han logrado en los esfuerzos para detener la degradación medioambiental, el sistema económico altamente contaminante continúa con sus actividades y expande sus efectos prácticamente a todo el planeta.

> Si alguien pretende la solidaridad con la naturaleza y con los individuos, el respeto a todo lo que es diferente y diverso, la dignidad para los seres humanos y el respeto hacia la vida en cualesquiera de sus manifestaciones, por supuesto no debe buscar en la lógica ni en la cultura del capital. El capitalismo amenaza todos los valores sociales democráticos y pone en riesgo el futuro de las sociedades humanas. Tanto como modo de producción como por lo que respecta a su dimensión cultural, el capitalismo hace inviable la ecología ambiental y social. Ante estos planteamientos, se plantea una dicotomía diáfana: o triunfa el capitalismo al ocupar todos los espacios físicos y mentales, tal como pretende, o triunfa la ecología. Si triunfa el capitalismo, acaba con la ecología y pone en riesgo el sistema-Tierra, aunque si gana la ecología, entonces destruye al capitalismo o lo somete a unas transformaciones que no permiten reconocerlo como tal (Segrelles, 2012, p.133).

Entre los efectos adversos que ocasiona el actual modelo económico se encuentra el surgimiento de megaciudades, es decir, la población, en la búsqueda de la sobrevivencia, abandona sus lugares de origen y decide establecerse en las zonas urbanas, aunque en un inicio carezca de acceso al agua potable, seguridad y drenaje. Las grandes ciudades siguen ejerciendo un fuerte atractivo sobre los habitantes de las zonas rurales, la posibilidad de mejorar los ingresos económicos que obtienen realizando actividades agrícolas, la desaparición de las condiciones que permitían la autosuficiencia alimentaria, la instalación de grandes industrias en la periferia urbana, entre otros factores, ocasionan un flujo continuo de habitantes que migran de la zona rural a los grandes centros de población. “Las aglomeraciones urbanas - es decir, los centros urbanos y sus barrios periféricos - han crecido por un factor de aproximadamente 2,5 desde 1975 y en 2015 representaban el 7,6 % de la

superficie terrestre mundial, lo que afecta, entre otras cosas, al ciclo hidrológico y a las funciones del suelo, y provoca islas térmicas en las zonas urbanas" (Pnuma, 2019).

El crecimiento no planificado de las ciudades representa nuevos problemas para la administración pública; los nuevos asentamientos humanos reproducen problemas como la falta de escolarización, la violencia intrafamiliar, la pobreza extrema y desde luego, deterioro del medio natural. No se trata tan solo de que se autorice la construcción de fraccionamientos para satisfacer la creciente demanda de vivienda, sino que esto se realiza en detrimento de zonas boscosas que deberían servir como reservas naturales, es decir, las grandes ciudades se convierten en lugares de hacinamiento sin capacidad de proporcionarles a los habitantes un nivel de vida digno.

> A nivel mundial, la urbanización se está expandiendo a un ritmo sin precedentes y las ciudades se han convertido en los principales motores del desarrollo económico en todo el mundo. Cada vez más personas, especialmente en las economías emergentes y en desarrollo, viven en ciudades y pueblos, y se prevé que para 2050 el porcentaje de población urbana mundial habrá aumentado al 66 %. Aproximadamente el 90 % del crecimiento urbano ocurrirá en África y Asia. África es la región de urbanización más rápida, y también la región en la que se prevé que se produzca el mayor crecimiento demográfico. Aproximadamente el 30 % de los residentes de las zonas urbanas de todo el mundo no tienen acceso a servicios básicos ni a protección social, y las mujeres pobres que viven en barrios urbanos de ingresos bajos son especialmente vulnerables en esos ámbitos (PNUMA, 2019).

El sistema económico se ve favorecido por las grandes concentraciones poblaciones, ya que le es más accesible el disponer de flujo constante de mano de obra y también una parte de las mercancías producidas son vendidas sin necesidad de movilizarlas varios cientos o en su caso miles de kilómetros; sucede lo contrario con el entorno natural: los grandes centros de población consumen mayor cantidad de energía y de agua, , generan más desechos, emiten más gases de efecto invernadero a la atmosfera, entre otros efectos: "La escala y magnitud del consumo mundial, en especial en zonas urbanas, afecta los flujos de recursos mundiales y los ciclos planetarios. Las ciudades y las zonas circundantes continuarán creciendo en población y tamaño, y actuando como generadoras de crecimiento económico" (Pnuma, 2019)

Para las autoridades administrativas también representa un gran desafío el poder extender los servicios básicos a los nuevos barrios y comunidades que surgen en la periferia de las grandes ciudades. Por otra parte, al no existir una planificación urbana, se construyen nuevos fraccionamientos en lo que antes eran zonas boscosas, se arrojan los desechos a los ríos; entonces, es imposible que las megaciudades sean espacios ambientalmente sostenibles. En el caso del agua, las grandes ciudades requieren de una infraestructura para poder llevar este recurso a los hogares, comercios, sedes de instituciones públicas e industrias, es indispensable que el agua cumpla con los estándares mínimos de calidad o en su caso potabilidad, en otros caso se ha optado por instaurar procesos de desalinización de agua de mar; en el caso de las ciudades en las que se va extendiendo más y más la mancha urbana, el procedimiento para satisfacer las necesidades de agua de todos los habitantes se vuelve más complejo.

> El crecimiento demográfico, la urbanización, la contaminación del agua y el desarrollo insostenible están aumentando la presión sobre los recursos hídricos en todo el mundo, y esa presión se ve exacerbada por el cambio climático. En la mayoría de las regiones, los desastres de evolución lenta, como la escasez de agua, la sequía y la

> hambruna, traen como consecuencia un aumento de la migración. Cada vez son más las personas que se ven afectadas por tormentas e inundaciones graves. El aumento del deshielo glacial y del manto nival a consecuencia del calentamiento de la Tierra influirá en la disponibilidad de los recursos hídricos regionales y estacionales, especialmente en los ríos de Asia y América Latina, que abastecen de agua a aproximadamente el 20 % de la población mundial. Los cambios en el ciclo hidrológico mundial, incluidos los eventos extremos, están contribuyendo a la aparición de problemas relacionados con la cantidad y la calidad del agua, con un impacto distribuido de manera desigual en todo el mundo (PNUMA, 2019).

El cambio climático sin duda que afectará el suministro de agua, los ciclos hidrológicos han dejado de tener la regularidad que les caracterizaba, es decir, no se cuenta con la cantidad de agua de épocas anteriores y esto no solo afecta a las actividades como la agricultura y la ganadería, sino a las poblaciones rurales cuyas actividades giraban en torno a los ríos, arroyos y lagunas. Además de la disminución en el flujo del recurso hídrico, existe el grave problema de la contaminación del agua, producto del vertimiento de sustancias contaminantes a los mantos acuíferos como en el caso de la minería o la gran industria.

> La calidad del agua ha empeorado significativamente desde 1990, debido a la contaminación orgánica y química ocasionada por, entre otros, agentes patógenos, fertilizantes, plaguicidas, sedimentos, metales pesados, desechos plásticos y microplásticos, contaminantes orgánicos persistentes y salinidad. Unos 2.300 millones de personas (aproximadamente 1 de cada 3 habitantes del mundo) no tienen aún acceso a servicios de saneamiento adecuados. Cada año mueren cerca de 1,4 millones de personas por enfermedades prevenibles, como la diarrea y otras causadas por parásitos intestinales, asociadas al agua potable contaminada por agentes patógenos y a un saneamiento inadecuado (PNUMA, 2019).

El agua es un elemento del cual depende la subsistencia de todas las formas de vida que existen en la tierra, sin embargo, es importante tomar en cuenta otros usos que se le dan al mismo; ya sea para procesos industriales, como auxiliar en la generación de energía eléctrica, además de ser indispensable para la agricultura. El cambio climático, al alterar los ciclos hidrológicos, provoca que la humanidad no disponga de agua en cantidades similares a otras épocas, por lo cual es urgente modificar las políticas públicas en torno a este recurso, es decir, hacer eficiente su manejo, garantizar la calidad del agua destinada al consumo humano, preservar los humedales e instaurar una nueva cultura en la que no se viertan desechos en los ríos y mares.

> En todo el mundo, la agricultura utiliza en promedio el 70 % de los recursos de agua dulce; en muchos de los países más pobres, esa cifra llega al 90 %. La competencia de las ciudades y la industria por el acceso a mayores volúmenes de agua hace que sea imperativo mejorar la eficiencia de la utilización del agua en la agricultura y, al mismo tiempo, producir más alimentos y utilizar menos insumos y que estos sean menos perjudiciales. Muchos acuíferos se están agotando rápidamente por el exceso de extracción de agua para el riego, el consumo de agua potable, y los usos en la industria y la minería. Se necesita urgentemente una gestión más sostenible y un mejor control de las aguas superficiales y subterráneas (PNUMA, 2019).

Una vez que se determinó que las actividades humanas son las principales generadoras de la degradación ambiental, el siguiente paso en la difícil tarea de evitar el colapso ambiental fue proponer que la sociedad global trabajara bajo una nueva perspectiva, misma que la permitiera vivir en las mejores condiciones y a la vez garantizar que en un

futuro las nuevas generaciones contaran también con los elementos indispensables para poder subsistir, en esto consistió precisamente el desarrollo sostenible, esta idea habría de ser el fundamento de los Convenios internacionales en materia ambiental a partir de la década de 1990; todas las investigaciones llevadas a cabo en el ámbito científico, todas las políticas adoptadas por los países en lo referente a la cuestión ecológica, necesariamente deberían basarse en tal principio; el objetivo era contener los efectos de la crisis ambiental, incentivar a los Estados a que realizaran cambios graduales que con el paso del tiempo empezaran a tener un impacto al reducir las emisión de gases a la atmosfera, evitar la deforestación y la desertificación, entre otros metas que se tendrían que alcanzar precisamente a partir de la implementación de la nueva cultura del desarrollo sostenible.

> Desde hace muchos decenios se ha reconocido que las dinámicas o tendencias de las poblaciones humanas y el desarrollo económico son los principales impulsores del cambio ambiental. Más recientemente, la rápida urbanización y la aceleración de la innovación tecnológica han pasado a ser influencias adicionales. A nivel mundial existen grandes disparidades en las modalidades de consumo y producción que se esconden tras esos factores. Esos factores, además, están estrechamente interrelacionados, son complejos y se reparten por todo el mundo, aunque de forma desigual. Constituyen megatendencias, que se desarrollan a una rapidez tal que hace que las respuestas de las estructuras de gobernanza establecidas en todos los niveles –urbano y rural, local, nacional, regional, mundial y supranacional– no hayan bastado hasta ahora para mantener el ritmo (PNUMA, 2019).

El postulado del desarrollo sostenible encontró como una de sus primeras tareas tratar de conciliar dos factores contradictorios, el vertiginoso crecimiento de la población mundial y la conservación de la biodiversidad, ¿cómo satisfacer las necesidades primarias de una población que en tan solo unas décadas se multiplicó varias veces? ¿cómo lograr que los habitantes de los países más pobres hagan un uso racional de los recursos naturales si de ellos depende su subsistencia?

> La aparición del concepto de Desarrollo Sostenible se remonta a la presentación, en 1987, del informe Brundtland bajo el título de «Nuestro Futuro Común». A partir de este momento, los discursos institucionales se ven impregnados del mismo, pretendiendo indicar una declaración de intenciones dentro del ámbito del Medio Ambiente. Las ciencias sociales no son ajenas a esta moda, dando lugar a debates en los que el centro de atención es una sociedad sostenible. Esto aparece de manera especial en la Economía, donde algunos autores han puesto de manifiesto el carácter ambiguo del concepto Desarrollo Sostenible, lo que ha permitido que se convierta en una especie de conjuro para solucionar los problemas en el mundo y permitir a los países industrializados soslayar los problemas ecológicos que existen en la realidad, así como las connotaciones éticas que se derivan del crecimiento económico(Aragonés, Izurieta, & Raposo, 2003, p.221).

El desarrollo sostenible fue una propuesta positiva en tanto sugirió la necesidad de reducir el ritmo desenfrenado bajo el cual había operado la humanidad hasta esa época; tuvo el acierto de hacernos admitir no solo la imposibilidad sino la inconveniencia de mantener los mismos patrones de producción y de consumo, por primera vez se reconoció que habíamos generado una serie de daños al planeta que no solo afectaban a la generación actual al disminuir su calidad de vida, hacerla propensa a contraer enfermedades derivadas del medio ambiente nocivo o contaminado, sino que, de no implementar acciones urgentes, en

pocos años la condiciones ambientales serían tan negativas que harían prácticamente imposible la continuidad de cualquier tipo de vida en la tierra.

> El concepto de desarrollo sostenible ha inundado las políticas ambientales y humanitarias de los países del mundo. Será necesario tener una información de las políticas de los organismos internacionales y de las organizaciones no gubernamentales –por lo general– más críticas hacia los sistemas económicos mundiales. En este marco hay que entender el concepto de "desarrollo sostenible"(Sequeiros, 1998, p.4).

A lo largo de los años la tesis del desarrollo sostenible ha sido objeto de diversas críticas, toda vez que aun cuando esta reconoce que el ser humano es el principal causante de la degradación ambiental, propone que es posible preservar el medio ambiente mediante una especie de regulación de los factores que causan el deterioro de la naturaleza, es decir, que las industrias procuren producir menos, a la vez, instaurar procesos productivos eficientes y menos contaminantes, que se reduzca la brecha entre los países ricos y los países pobres; el dilema en el que se ve inmerso el postulado del desarrollo sostenible es el tratar de compatibilizar el sistema capitalista, que por sus propias características es agresivo con el medio ambiente, que considera al ser humano como un factor más dentro del ciclo económico.

> El paradigma del desarrollo sostenible no ha sido aceptado por igual por todos los expertos en desarrollo y medio ambiente. La crítica a las tesis del desarrollo sostenible –si es entendido todavía como crecimiento ilimitado –lo podemos encontrar, al menos, en tres informes importantes: "La primera revolución mundial": el informe al Club de Roma de 1992. Este informe ataca fuertemente el concepto de desarrollo sostenible. Dice: "es dudoso que se pueda lograr un desarrollo sostenible mundial si la tasa de crecimiento en los países industrializados continúa aumentando al ritmo sugerido en el informe Brundtland"." La sociedad sostenible nunca surgiría dentro de una economía mundial que reposara exclusivamente sobre el funcionamiento de las fuerzas del mercado, por importantes que puedan ser éstas para el mantenimiento de la vitalidad y la innovación creativa"(Sequeiros, 1998, p.4).

Se pueden lograr avances mediante una política de desarrollo sostenible, sin embargo, la esencia misma del sistema económico consiste en producir mercancías de manera incesante, constantemente se crean en la mente del consumir nuevas necesidades, es decir, el capitalismo está diseñado precisamente para que en ningún momento se frene la producción, diversos autores hacen referencia al denominado "desperdicio de mercancías" es decir, cuando se producen mercancías más allá de la demanda, con el correspondiente uso de materias primas, si las mercancías, como sucede en muchas ocasiones, no se venden en su totalidad, se habrá perdido también la materia prima con la que se produjeron:

> El informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) sobre Desarrollo Humano: El informe anual correspondiente al año 1992, publicado antes de la Cumbre de Río, apuesta por el desarrollo sostenible, pero hace críticas de muchos aspectos (PNUD, 1992). El informe ha sido calificado de neoliberal. El informe hace un acertado diagnóstico de las disparidades entre ricos y pobres usando indicadores nuevos (como el indicador de libertad política) que amplían la simple visión economicista. Entre las conclusiones finales del informe 1992 sobre el Desarrollo Humano destacamos estas cinco: 1. El crecimiento económico no mejora automáticamente las vidas de las personas, ni en sus propias naciones ni a escala internacional. 2. Los países ricos y pobres compiten en el mercado internacional en calidad de socios desiguales. 3. Los mercados globales no tienen capacidad para actuar

> con libertad. La economía libre de mercado genera desigualdad. 4. La comunidad mundial precisa de políticas establecidas para proveer una red de seguridad social a las naciones pobres y a la gente pobre. 5. Los países industrializados y en desarrollo tienen la oportunidad de diseñar un nuevo pacto internacional y de asegurar un desarrollo humano sostenible para todos en un mundo en paz (Sequeiros, 1998, p.8).

El beneficio que el ser humano junto con las otras especies animales y vegetales obtiene a partir del equilibrio ecológico es inconmensurable, no creemos que se pueda cuantificar ni reducir a un precio como cualquier bien de consumo, con esto no queremos decir que aquella persona física o moral que daña el medio ambiente no debe de pagar cuando le causa una afectación al entorno, es cierto que esta última debe ser sancionada y que tales conductas deben desincentivarse, sin embargo uno de los más grandes y graves problemas a los que nos enfrentamos en nuestra relación con la naturaleza es la "mercantilización" de los elementos que la integra.

> Cada vez es más evidente que estamos ante una crisis de la civilización humana provocada por el proceso de colisión de ésta con la naturaleza, lo que significa un peligro para la supervivencia de la especie humana. La causa de que no se haya abortado este proceso es el paradigma dominante y, en especial, los elementos tomados de las premisas que sustentan la economía estándar. Mientras se mantenga el actual paradigma, los centros de poder van a seguir prostituyendo enfoques y conceptos que tienen potencial transformador, y adoptando políticas de sostenibilidad claramente insuficientes. Cuando se manifiestan de forma tan evidente problemas gravísimos como la creciente escasez de petróleo y el cambio climático, las instituciones de gobierno nos anuncian políticas que van a resolver los problemas, sin necesidad de cambiar el modelo económico ni las concepciones que lo sustentan. Sin embargo, la transformación económica inspirada en los comportamientos de la naturaleza y según las premisas de la economía sostenible, debe empezar ya (Bermejo, 2007, p.8).

Cuando la sociedad, tal y como ha ocurrido, llega al extremos de considerar los bienes naturales como números, como parte de una especie de contabilidad, como parte de los activos con los que se cuenta para poder producir bienes, se pierde de vista el valor intrínseco de cada uno de los elementos que integran la naturaleza y peor aún, se nos olvida que al igual que el ser humano, forman parte de una infinita cadena de relaciones en las que unas especies dependen de otras para subsistir, desapareciendo alguna de ellas, se causan graves repercusiones sobre todas las otras, comprometiéndose inclusive su subsistencia.

> El discurso dominante busca promover el crecimiento económico sostenido, negando las condiciones ecológicas y termodinámicas que establecen límites a la apropiación y transformación capitalista de la naturaleza. La naturaleza está siendo incorporada así al capital mediante una doble operación: por una parte, se intenta internalizar los costos ambientales del progreso; junto con ello, se instrumenta una operación simbólica, un "cálculo de significación" que recodifica al hombre, la cultura y la naturaleza como formas aparentes de una misma esencia: el capital. Así, los procesos ecológicos y simbólicos son reconvertidos en capital natural, humano y cultural, para ser asimilados al proceso de reproducción y expansión del orden económico, reestructurando las condiciones de la producción mediante una gestión económicamente racional del ambiente (Leff, 1999, p.23).

El problema de la tesis del desarrollo sostenible reside en que la propia sociedad determina cuáles son los límites en lo que respecta al ritmo, cantidad y forma en que se habrán de utilizar los recursos naturales, es decir, más que proponer que sea la sociedad la que regule

sus actividades tomando como eje el equilibrio ecológico, nuevamente se trata de que los bienes naturales se sometan a la voluntad humana, esta situación nos lleva a que cada vez se utilice mayor espacio para actividades agrícolas, ganaderas, esto es comprensible, el aspecto negativo, como lo expresamos anteriormente, es cuando se producen bienes que aun no estando dirigidos a satisfacer necesidades humanas primarias, de cualquier manera utilizan insumos extraídos de la naturaleza para su fabricación, tenemos el ejemplo del elemento denominado Coltán, cuyo proceso de extracción en África ha provocado devastación de la naturaleza, conflictos armados y muerte:

> La explotación de los llamados "minerales raros" en la República Democrática del Congo (RDC), a saber el coltán, la casiterita y la wolframita, entre otros, de los cuales se producen derivados imprescindibles para la elaboración de aparatos tecnológicos de última generación, ha llevado al mantenimiento de grupos armados contrarios al régimen constitucional de la RDC y su presidente legítimo Joseph Kabila. Tal es el caso de las Fuerzas Democráticas de Liberación de Ruanda y el Frente Democrático Aliado de Uganda, agrupaciones rebeldes que no solo realizan explotación ilegal de yacimientos minerales sino que perjudican al proceso de paz en la región de los Grandes Lagos. (Manini Williams, 2012, p.2).

En este caso ni siquiera es el propio gobierno o las autoridades quienes auspician la extracción ilegal de minerales, sino los grupos paramilitares quienes se asientan sobre territorios que son a la vez grandes vetas de las que se extrae la riqueza, es decir, el apetito de las empresas transnacionales por obtener el mineral, en este caso el Coltán, propicia una serie de efectos negativos para la población nativa, la flora y la fauna, al existir un mercado de productos tecnológicos cuya fabricación requiere de este tipo de materia prima, se origina un flujo comercial millonario e ilícito, en él los pobladores se ve forzados a trabajar prácticamente como en los tiempos de la más abyecta esclavitud.

> Dadas las afectaciones dispares sobre las poblaciones locales por la explotación de este recurso que se ha elevado popularmente a la categoría de mineral, el departamento de Guainía presenta un grado de vulnerabilidad que compromete seriamente los derechos humanos; ante tal gravedad, hasta hace poco las autoridades locales y nacionales están tomando conciencia de las implicaciones que para la vida de sus pobladores tiene la falta de un código de conducta respecto a esta actividad en aras de la puesta en marcha de los mecanismos suficientes para que este mercado en verdad derive beneficio a quienes deben llegar los réditos de este producido y se traduzca en crecimiento para la región (Garzón, 2015, p.154).

Es prácticamente imposible que las actividades extractivas se lleven a cabo sin causar afectaciones al medio natural; con el paso del tiempo los ecosistemas afectados pierden su potencial como albergadores de biodiversidad, se ha advertido que dado el deterioro de nuestro planeta, la actividades mineras deberían quedar prohibidas, supongamos que se sigan realizando y que se emitan una serie de normas que pretendan regular este aspecto, podría aminorarse el impacto ambiental y velar para que las condiciones generales de trabajo sean dignas, situaciones imposibles de llevar a cabo cuando son los grupos para militares quienes controlan las regiones mineras.

> En el tiempo se ha afianzado una relación económica mutuamente beneficiosa entre las industrias informáticas, nucleadas en la EICC (Coalición para la Ciudadanía de la Industria Electrónica) y entre las cuales podemos mencionar a Sony, Motorola, Microsoft, Intel, entre otras, y los grupos guerrilleros que tienen el dominio de facto

> sobre grandes canteras mineras de la RDC, particularmente en la provincia de Kivu, de donde se extraen los codiciados recursos mediante la opresión y el trabajo forzado. Es un negocio de tintes regionales ya que la exportación ilegal se realiza mayormente por otros países, con menor regulación que su país de origen (Manini Williams, 2012, p.2).

No se puede concebir el desarrollo sostenible mientras se presenten practicas tan graves como las mencionadas anteriormente, es decir, tenemos un modo de producción cuyo pilar es la explotación del trabajo humano, pero que además en su afán de generar beneficios inmediatos desde luego que no toma en cuenta el factor medioambiental, en otras palabras ,las grandes industrias, en su necesidad de la extraer recursos naturales consideran la transgresión de la ley y las violaciones a los derechos humanos como meros daños colaterales e inclusive puede formar una coalición para la defensa de sus intereses como en el caso de la EICC.

> La ideología del desarrollo sostenible desencadena así un delirio y una inercia incontrolable de crecimiento. El discurso de la sostenibilidad aparece como un simulacro que niega los límites del crecimiento para afirmar la carrera desenfrenada hacia la muerte entrópica. El neoliberalismo ambiental pareciera apartarnos de toda ley de conservación y reproducción social para dar curso a una metástasis del sistema, a un proceso que desborda toda norma, referente y sentido para controlarlo. Si las estrategias del ecodesarrollo surgieron como respuesta a la crisis ambiental, la retórica de la sostenibilidad opera como una estrategia fatal, una inercia ciega, una precipitación hacia la catástrofe (Leff, 1999, p.24).

Uno de los puntos débiles o que son más susceptibles de crítica en cuanto a la doctrina del desarrollo sostenible es precisamente la incapacidad de frenar el sistema productivo estableciendo pautas y parámetros, límites a la producción, no poder determinar qué es lo que realmente resulta indispensable para la subsistencia humana, para a partir de esos límites, diseñar una nueva forma de vida que sea respetuosa con la naturaleza y que, como consecuencia natural, garantice las mejores condiciones para los habitantes del futuro, tal y como se ha propuesto por medio del principio de solidaridad intergeneracional, mismos que, en su acepción más elemental consiste en que la generación presente no agote los recursos que habrán de requerir las nuevas generaciones.

> El incremento de la extracción y producción y de las nuevas pautas de consumo es estimulado por la concepción "desarrollista", más interesada en un tipo de "crecimiento" industrial que en un modelo sustentable de desarrollo; y en función de ese "crecimiento" se facilita el control de las industrias latinoamericanas por parte de las empresas transnacionales, reforzando la importación de tecnologías que acentúan las condiciones de dominación y dependencia de los pobres países de América Latina. En cada país hay epígonos que asumen y respaldan la racionalidad instrumental económica mundial, en función de sus propios intereses económicos y políticos (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.17).

Mientras la humanidad mantenga una relación utilitarista con la naturaleza difícilmente veremos que se frene el progresivo deterioro del planeta.

> La conservación se ha convertido en una actividad paliativa (limitada a vigilar que no se sobrepasen unos umbrales de deterioro arbitrarios que se consideran "aceptables" o "tolerables") dependiente en gran medida del sistema económico global –el supercapitalismo, basado en los principios capitalistas de la economía de mercado y los incentivos al consumo– que, en definitiva, es quien proporciona los medios necesarios para su actuación. Esto es lo que se ha dado en llamar el "mundo real", en

> el cual el objetivo principal (es decir, el cambio socioeconómico supuestamente necesario para un desarrollo sostenible) parece haberse diluido en una multitud de problemas particulares de conservación que resolver (Valenti, 2010, p.103).

En la medida en que se trabajara bajo un nuevo paradigma en el que la protección del medio ambiente deje de ser un mero enunciado o un propósito noble que jamás se cumple, se podrían asegurar condiciones adecuadas para la actual y las nuevas generaciones.

> Otro problema es la forma en que se pretende llegar al desarrollo sostenible. En la actualidad, se hace mucho énfasis en la vía de la negociación con los representantes del "mundo real" (políticos, economistas, etc.), sin ningún éxito. La negociación con los promotores del actual modelo insostenible es una pérdida de tiempo y energía, como se ha demostrado repetidamente (Kyoto, Copenhagen). Hay que ser muy iluso para pretender que los representantes del sistema establecido renunciarán al modelo que les ha llevado donde están, en una mesa de negociación. Muy al contrario, lo más probable que, en el marco de las negociaciones, muchos científicos se vean inesperadamente atrapados en el sistema que tratan de cambiar. Un buen ejemplo es la tendencia actual de asignar valor monetario a la biodiversidad y los servicios ecológicos, y el uso del modelo económico de mercado para administrarlos, lo cual puede ser fatal para la Biosfera (Valenti, 2010, p.104).

El único modo, la única forma de asegurar un equilibrio ecológico en el mediano y largo plazo consiste en sustituir tesis que fueron innovadoras en su época, pero cuyo fracaso es manifiesto décadas después. Con el conocimiento de que los recursos naturales son finitos, de que el modelo económico ha llevado a nuestro planeta al borde del colapso y con la conciencia de que la única solución consiste en implementar cambios radicales en las formas de producción y en los hábitos de consumo, lo único que explica que se continúe en la inercia negativa del deterioro medioambiental es la falta de voluntad tanto de los dirigentes de los Estados como de la propia población para exigir y llevar a cabo cambios inmediatos.

> Los modelos conceptuales de desarrollo sostenible están normalmente centrados en las actividades humanas contemporáneas y raramente tienen en cuenta el factor tiempo, por lo que no consideran ni la continuidad ni las interacciones entre los procesos a corto y a largo plazo. Para situar la conservación de la Naturaleza en una perspectiva temporal adecuada, hace falta una visión evolutiva . En este contexto, no debemos olvidar que la Tierra ha estado desprovista de humanos durante prácticamente toda su historia. Hasta la aparición del Homo sapiens, hace unos 200.000 años, ninguna especie había estado tan ampliamente distribuida ni había tenido tanta influencia sobre el Planeta. Anteriormente, las variaciones de biodiversidad se producían como consecuencia del curso natural de la evolución y los patrones de extinción eran más estocásticos y no tan dependientes de las necesidades de una sola especie. Desde la aparición los humanos hasta el inicio de la era industrial, el modelo de desarrollo humano era altamente sostenible y posteriormente se convirtió en altamente insostenible, debido a las consecuencias de la industrialización (Valenti, 2010, p.105).

Hace tiempo que el término "desarrollo" empezó a ser fuertemente cuestionado, en un inicio se pensaba que en la medida en que se instalaran más industrias se generarían más empleos y bienestar para los trabajadores.

> El llamado "enfoque del propietario", que considera el planeta como nuestra granja particular, hecha para nuestro disfrute y continuidad, en un estado donde el bienestar que se mide por el desarrollo económico (que, por lo demás, tampoco considera la equidad social). La pregunta clave es si la Humanidad permanecerá para

> siempre o no. A pesar de que algunos proclaman que la evolución cultural ya ha reemplazado a la evolución genética en los humanos, las evidencias apuntan hacia la continuidad de la selección natural, sobre todo en relación con los cambios ambientales. Los humanos no somos necesariamente la última palabra en evolución y el futuro puede ser muy diferente al mundo tal como lo conocemos (Valenti, 2010, p.106).

Con el paso del tiempo esta hipótesis fue perdiendo su vigencia y se empezó a admitir que el desarrollo industrial, por muy acelerado y constante que fuera, no era sinónimo de prosperidad en todos los países y en todos los lugares, y más aún, las naciones emergentes, cuya obsesión fue incrementar en poco tiempo el producto interno bruto, lo lograron a costa de ocasionar graves afectaciones ambientales.

> Cada vez más estudios cuestionan la validez del PIB como indicador representativo de la situación de un país en sentido amplio, no sólo el económico. La principal crítica a la medición del bienestar a través del PIB ha sido que el indicador no permite evaluar el desarrollo de forma integral. Es una medida que dice muy poco sobre el impacto social y ambiental de las políticas públicas y por ende sobre la calidad de vida . De hecho, al medir exclusivamente las transacciones económicas en los mercados, el PIB ignora todo lo que ocurre fuera de estas instituciones. Y lo que ignora es mucho e importante. Entre otros, no contempla los costes sociales (ya que solo reconoce los costes privados), los impactos medioambientales y la distribución de la renta existente en un país cuyo PIB crece. Sin embargo, no es posible hablar con propiedad de crecimiento y bienestar sin tener en cuenta estos hechos (Isasmendi Armentia, 2014, p.3).

De modo que la obsesión por el desarrollo industrial, el afán de incrementar el PIB, la necesidad de hacer cuadrar las cifras para poder presentar balances con saldo positivo, en otras palabras, todas aquellas prácticas que implementaron los jefes de Estado y los economistas a lo largo del siglo XX y que llegaron a considerarse prácticamente como recetas infalibles para garantizar la prosperidad, no fueron más que instrumentos para potencializar la multiplicación de los grandes capitales, además de que encubrieron que todo ese "crecimiento económico" se logró sacrificando la naturaleza y en muchos casos violando los derechos humanos de la clase obrera. Es decir, ¿en qué se sustenta el crecimiento sostenido del PIB? ¿en qué se traducen las cifras positivas que obtiene un país en ciertos rubros si como consecuencia de ello se provoca la desaparición de los ecosistemas? Sin duda que la humanidad equivocó el camino cuando adoptó políticas económicas enfocadas en la industrialización, ya que se ocasionó sobrepoblación en las ciudades, abandono de las actividades agrícolas, contaminación, tráfico, extensión de la mancha urbana, necesidad de extender la infraestructura de servicios básicos, deforestación, entre otros graves problemas. "A parte del crecimiento industrial desbocado se destapa otro problema: la población humana está creciendo a un ritmo frenético. Y esto también tendrá consecuencias nefastas." (Yustos, 2009, p.3)

> Esta ecuación del juicio final pretende remachar el viejo axioma maltusiano que sostiene que la población humana es capaz de crecer de un modo rápido cuando hay recursos disponibles para sostenerla. Este aumento poblacional ha sido posible gracias a nuestra, cada vez mayor, capacidad de actuar sobre el medio natural; recordemos que, a lo largo de la historia de la humanidad, la explotación de los recursos y el aprovechamiento de diversas fuentes de energía ha crecido exponencialmente en función de los avances tecnológicos. Sin embargo, una población mundial tan prolífica

> genera una enorme presión sobre los ecosistemas del Planeta. Así, la crisis de los combustibles de 1973, por un lado, alertó de la finitud de los recursos terrestres y, a la vez, hizo reverdecer la conciencia ecológica (Yustos, 2009, p.3).

El cambio no solo es necesario sino que también es urgente, sin embargo, existen sectores que se oponen a la implementación de estas medidas, por ejemplo los industriales no están dispuestos a realizar modificaciones en sus procesos de producción si ello implica un incremento en los costos de producción, en este sentido es necesario que el Estado asuma una postura más activa en la inspección de empresas para poder determinar cuáles de ellas son contaminantes y también la Administración Pública debe ser firme en la aplicación de las sanciones correspondientes, dado que el bien jurídico tutelado que se encuentra en juego es precisamente la conservación del medio ambiente y como derecho conexo, la protección de la salud humana, entre otros derechos humanos fundamentales.

> La liberalización comercial puede promover el desarrollo sostenible […] No obstante, la liberalización comercial puede provocar impactos negativos de carácter social o ambiental, particularmente si la estructura de regulación local no es adecuada». Por lo tanto, los gobiernos serían responsables de que la globalización tenga una repercusión ambiental negativa, pero a su vez el proceso liberalizador recorta competencias a los gobiernos. Así que estaríamos en un círculo vicioso. Además, resulta absurdo que teniendo dos variables que interactúan (política ambiental y liberalización), una tenga un efecto negativo o positivo sobre la otra en función de cómo se comporte la primera (Bermejo, 2007, p.45).

La tesis del desarrollo sustentable difícilmente puede responder a los cuestionamientos que se le formulan actualmente, la realidad ha demostrado una y otra vez que los países son diferentes en cuanto a su organización, en cuanto a los recursos naturales que poseen y el aprovechamiento o uso que hacen de estos; ahora parece absurdo el hecho de que se haya querido aplicar un mismo modelo de "desarrollo" para todas las naciones, sin atender a sus características distintivas. En nuestro planeta concurren países distintos en historia, países distintos en cultura, países poseedores de una gran riqueza natural y países explotan las riquezas naturales de otros, países que durante varios siglos fueron meras colonias europeas, países que obtuvieron su independencia ya bien entrado el siglo XX, países altamente industrializados y países que han logrado sobrevivir sin pretender llevar a cabo un proceso de industrialización; esta civilización actual tan heterogénea deberá aprender a trabajar de manera conjunta y encontrar un modelo de producción y distribución de bienes que además de propiciar el bienestar de la humanidad garantice el equilibrio ecológico. considerar que el medio ambiente o la naturaleza solo son importantes en la medida en que sean útiles para el hombre, constituye la esencia de lo que se ha denominado "antropocentrismo", es decir, considerar al ser humano como el eje alrededor de cuyas necesidades deben establecerse las políticas económicas, industriales, tecnológicas, ambientales, en este último caso se llega a considerar a los elementos que integran la naturaleza, como ya lo mencionamos, como simples mercancías, bienes destinados a la satisfacción de las necesidades humanas, mismos que el hombre puede utilizar atendiendo tan solo a sus necesidades, sin jamás atender al valor de los bienes naturales como parte de un sistema formado por elementos interdependientes:

Pero también esta postura parte de una visión antropocéntrica, bajo el riesgo siempre latente de un futuro catastrófico que amenace la existencia humana. En últimas, la naturaleza no es un sujeto de derechos, sino un objeto frente al cual las personas tienen un deber de protección. Por esta razón esta aproximación enfrenta serios desafíos conceptuales.

Cuantificar y reducir los recursos naturales a valores económicos y la idea misma de "desarrollo" ha sido puesta en duda recientemente por corrientes de pensamiento alternas (CCC, Sentencia T-080/15,2015).

Las limitaciones de la teoría antropocentrista y de las soluciones alternativas que se han propuesto ante ella, es que no cuestionan el origen de todos los conflictos ecológicos, es decir, no cuestionan la vigencia del actual modelo económico- productivo, mismo que por su propia dinámica implica un uso intensivo- nunca limitado- de los recursos naturales.

> El siguiente paso en el progreso hacia la conservación de la Naturaleza sería abandonar el antropocentrismo y pensar más en términos evolutivos. Como especie, esto podría parecer una renuncia a nuestra pretendida superioridad ecológica, pero como seres inteligentes, deberíamos ser capaces de hacerlo. Hasta ahora, hemos usado nuestra inteligencia principalmente para entender nuestra propia existencia, para prolongar nuestras vidas a nivel individual, o para desarrollar la tecnología que nos permite dominar el mundo. Sin embargo, desde el punto de vista ambiental, hemos hecho y hacemos gala de nuestra mayor estupidez. Deberíamos hacer honor a nuestra condición de animales inteligentes y esforzarnos para preservar nuestra Biosfera y permitir su futura evolución (con o sin humanos) de la forma más natural posible (Valenti, 2010, p.106).

Para la teoría antropocéntrica la naturaleza debe subordinarse a las necesidades humanas, es decir, implícitamente el hombre tiene derecho de explotar la naturaleza hasta el grado que se requiera para satisfacer sus necesidades.

> Por otra parte, desde un punto de vista ecológico global, la idea del desarrollo sostenible es totalmente insostenible. El modelo capitalista de desarrollo más extremo no tiene en cuenta el llamado capital natural y se considera la Naturaleza como algo inagotable que se puede explotar sin límite. Es lo que se llama "sostenibilidad débil" (weak sustainability). Por el contrario, la "sostenibilidad fuerte" (strong sustainability) sí que considera los recursos naturales como algo que hay que cuidar para que no se agoten o deterioren . Los partidarios de la primera opción, la que actualmente domina en nuestro mundo, miden el desarrollo por indicadores tan burdos como la acumulación de capital total o Producto Interno Bruto (PIB), que es el indicador que se utiliza para ordenar jerárquicamente los países por su grado de desarrollo y hacer la lista de los países que deciden la política económica internacional o "desarrollados" (G8 y similares), en contraposición a los que están "en desarrollo", entre otros eufemismos. Los partidarios de la sostenibilidad fuerte, en cambio, definen el desarrollo sostenible como aquél que garantiza que cada generación deja a la siguiente una base productiva –que incluye tanto el capital reproducible (infraestructuras, maquinaria, comunicaciones, etc.) como el natural– por lo menos tan grande como la que ella misma ha heredado. Sin embargo, la imposibilidad de crecimiento ilimitado en un sistema con recursos limitados hace que ambas ideas de sostenibilidad sean utópicas.
>
> Entonces, si las necesidades humanas aumentan al incrementarse la población, el hombre tiene el derecho de disponer de más recursos naturales, y desde luego que esto se justificaría para el caso de las necesidades primarias, el problema en la actualidad se presenta porque los procesos productivos son altamente contaminantes, porque estos se dirigen netamente a la obtención de utilidades, es decir, se producen grandes volúmenes de bienes dirigidos a un mercado específico, nunca a la satisfacción de las necesidades elementales de toda la población." En definitiva, la idea del desarrollo sostenible no deja de ser una versión un poco más astuta del afán humano

> por seguir manteniendo, conscientemente o no, el derecho de propiedad (llámese ownership, stewardship o partnership, que en definitiva es lo mismo) sobre el Planeta Tierra" (Valenti, 2010, p.106).

Este escenario puede parecernos cruel e inconcebible en plano siglo XXI, sin embargo, la economía moderna funciona bajo esa lógica. Actualmente y a pesar de que el sistema económico no ha cambiado y que inclusive se ha vuelto más insensible e inhumano y de que paulatinamente los obreros son reemplazados por robots o por aplicaciones de inteligencia artificial, se ha tenido que aceptar que ciertos recursos naturales tienen la condición de "no renovables", sin duda que el mero hecho de considerarlos desde esa perspectiva, aunque no se gestione adecuadamente su conservación, es importante, por supuesto que la situación ideal sería aquella en la que todos los elementos de la naturaleza fueran debidamente asegurados, permitiendo que la cadena evolutiva continuara su ciclo.

> Se han desarrollado enfoques en que los elementos de medio ambiente y de recursos no renovables, se considera como elemento fundamental para el diseño de cualquier actividad. Así resulta que el desarrollo sostenible surge de la conciencia de que la destrucción de los elementos que constituyen el ecosistema deviene inevitablemente en una paralización, a mediano plazo de la actividad productiva y la puesta en peligro de la supervivencia del propio ser humano. Concomitantemente con esta certeza, se impone la exigencia de priorizar el desarrollo de tecnologías de recuperación de energía y materias primas, de los desechos generados por la industria y la sociedad de consumo en su conjunto (Zambrano & Yajanua, 2014,p.26).

Los países que más se oponen al cambio de paradigma en materia de gestión ambiental son precisamente aquellos cuyas economías altamente industrializadas han sido beneficiarias del vigente modelo de desarrollo, naciones que se pusieron por encima de las otras en la cuestión financiera y cuyos jefes de Estado son perfectamente conscientes de que la situación ambiental que vivimos es insostenible, países que ciertamente se enriquecieron bajo el auspicio del capitalismo y que naturalmente son reacios a llevar a cabo cualquier modificación que signifique socavar dicho sistema. Entonces, el propio sistema o el aprovechar las ventajas que provee este sistema ha causado que existan unas cuantas naciones ricas, altamente industrializadas, con un alto ingreso per cápita y un PIB en constante crecimiento y como contraparte, el resto de los países que o bien provienen del colonialismo o no han logrado consolidar un sistema económico con buenos resultados, en cualquiera de los dos casos el deterioro ambiental y las catástrofes que ocurren en la actualidad indudablemente que afectan en mayor o menor medida a toda la población humana, es decir, los países industrializados son altamente contaminantes, en tanto que los países menos desarrollados pierden elementos de su biodiversidad a un ritmo alarmante, a una velocidad nunca vista en las etapas anteriores de la historia.

> El uso fraudulento y abusivo del concepto de desarrollo sostenible por parte de las interpretaciones ortodoxas del término obedece, a nuestro entender, a una reacción defensiva del sistema económico dominante consciente del carácter transformador que supone aceptar los límites ambientales al crecimiento: el modelo económico actual no puede mantenerse indefinidamente en el tiempo ni mucho menos generalizarse a los países del Sur (i.e. el modo de vida opulento del Norte es oligárquico en su propia esencia). Más bien al contrario, es necesario que el Norte reduzca considerablemente su carga ambiental en los países del Sur y devuelva la deuda ecológica acumulada por el uso excesivo de la capacidad de carga de la biosfera a lo largo de las últimas décadas. El decrecimiento sostenible se presenta, así, como un modelo de transición hacia un

> estado estacionario en el que, manteniendo la escala física de la economía en unos niveles ambientalmente tolerables, el sistema económico mundial garantice la satisfacción de las necesidades básicas de toda la humanidad de manera equitativa (Bermejo, 2007, p.27).

Otra de las razones por las cuales son inoperantes tanto la visión antropocéntrica como la tesis del desarrollo sostenible, es la disparidad que existe actualmente entre las naciones en cuanto a su grado de desarrollo. Se trata de jugadores en un mismo escenario pero en condiciones totalmente desiguales, en este caso los países poco desarrollados se ven obligados ya ni siquiera a comercializar sus recursos naturales sino a permitir que las empresas transnacionales los exploten, y por supuesto que en este proceso se vulnera el medio ambiente, los derechos humanos de la población, de los pueblos originarios, y además se pone en entredicho la viabilidad de la propia especie humana al interrumpirse los ciclos biológicos. El éxito del modelo de desarrollo sostenible dependería de una serie de condiciones que hubieran tenido que cumplirse, mismas que pueden parecer utópicas pero que no son más que la realización de la justicia: garantizar que cada uno de los habitantes del planeta tuviera acceso a los elementos básicos: agua potable, atención médica, alimentos en cantidades suficientes, trabajo, educación, vivienda adecuada y esparcimiento, es decir, poder lograr su desarrollo pleno. Una vez cumplida con esta primera meta, que como ya dijimos pudiera parecer utópica y fantasiosa. Para cumplir con este primera meta sería necesario darle una nueva orientación al sistema económico, es decir, en vez de que se produzcan bienes en grandes volúmenes con la finalidad de obtener utilidades, el propósito tendrían que ser erradicar el hambre y cualquier carencia en las necesidades básicas de los individuos. Una economía planificada pero no como en los sistemas totalitarios del siglo XX dirigida al enaltecimiento del Estado o del jefe político en turno, sino a lograr una distribución adecuada de los bienes producidos, es decir, se utilizarían las materias primas y los elementos naturales indispensables para asegurar la subsistencia humana, pero siempre bajo la premisa de que la naturaleza es la fuente de la cual depende el equilibrio del planeta, desde luego que esto implicaría que el ser humano establezca una relación de armonía con la naturaleza.

> Por otra parte, desde un punto de vista ecológico global, la idea del desarrollo sostenible es totalmente insostenible. El modelo capitalista de desarrollo más extremo no tiene en cuenta el llamado capital natural y se considera la Naturaleza como algo inagotable que se puede explotar sin límite. Es lo que se llama "sostenibilidad débil" (weak sustainability). Por el contrario, la "sostenibilidad fuerte" (strong sustainability) sí que considera los recursos naturales como algo que hay que cuidar para que no se agoten o deterioren . Los partidarios de la primera opción, la que actualmente domina en nuestro mundo, miden el desarrollo por indicadores tan burdos como la acumulación de capital total o Producto Interno Bruto (PIB), que es el indicador que se utiliza para ordenar jerárquicamente los países por su grado de desarrollo y hacer la lista de los países que deciden la política económica internacional o "desarrollados" (G8 y similares), en contraposición a los que están "en desarrollo", entre otros eufemismos. Los partidarios de la sostenibilidad fuerte, en cambio, definen el desarrollo sostenible como aquél que garantiza que cada generación deja a la siguiente una base productiva –que incluye tanto el capital reproducible (infraestructuras, maquinaria, comunicaciones, etc.) como el natural– por lo menos tan grande como la que ella misma ha heredado. Sin embargo, la imposibilidad de crecimiento ilimitado en un sistema con recursos limitados hace que ambas ideas de sostenibilidad sean utópicas (Valenti, 2010, p.108).

De esta manera, de no cumplirse el cometido de que todos los seres humanos y no solo un grupo, un país, un grupo de países o algunos seres humanos accedan a la justicia económica distributiva, es imposible que se cumpla a cabalidad con el modelo de desarrollo sostenible; mientras una nación se vea obligada a comercializar sus recursos naturales con otros países en condiciones desventajosas, mientras corran riesgo de desaparecer las culturas nativas que no son funcionales o útiles para el sistema económico, mientras se quiera hacer extensivo el modo de vida occidental a todos los países, y sobre todo, en la medida en que la sociedad no sea capaz de establecer un consenso en cuanto al uso racional de los recursos naturales, no existe la posibilidad de implementar con éxito el denominado desarrollo sostenible.

> Si los gobiernos actuales están decididos a gestionar la riqueza biológica de sus países, deben tener presente la necesidad de mirar en conjunto la totalidad de los recursos estratégicos yuxtapuestos en la región: hidrocarburos, minerales, biodiversidad y agua, la infraestructura de transportes creada para su explotación y la presencia militar en la región. Tomando en cuenta que la naturaleza y la biodiversidad no pueden construirse sin el control social de los espacios colectivos, debe colocar con firmeza el debate de la conservación alrededor del control social del conocimiento y abrir una batalla política, teórica y social en contra de cualquier mecanismo que silencie la producción colectiva, invisibilice los procesos de construcción social del saber y genere nuevos mecanismos de pérdida de control geopolítico (Saavedra, L. Á., & Mendoza, W. G,2008, p.58).

A lo largo de la historia, la relación entre el ser humano y la naturaleza ha evolucionado hasta configurarse al estado en que se encuentra hoy; es decir, la vida del hombre depende por entero de la disponibilidad de recursos que le provea el medio circundante pero no es capaz de ejercer un uso responsable y racional de los mismos e inclusive ha puesto en riesgo la continuidad de los ecosistemas: ”no fue siempre esta forma destructiva y extractiva como el ser humano se interrelacionaba con la madre tierra, puesto que en cierto punto de la historia de la humanidad, dejó de comprenderse el rol que la Naturaleza tenía frente a la vida del ser humano” (Ramírez Vélez, 2012, p.33). En las épocas más remotas de la civilización, los grupos humanos veneraron la naturaleza y fenómenos como la lluvia, los eclipses, eran considerados como presagios o señales que la propia naturaleza le enviaba al hombre. En la medida en que las culturas evolucionaron, desapareció el temor que la naturaleza le inspiraba al ser humano, fue entonces cuando la comunidad aprendió a servirse del entorno, sin embargo, las limitaciones técnicas y tecnológicas limitaban el daño que el hombre le podía causar al medio ambiente: “el hombre actúa sobre este espacio geográfico, su hábitat, y puede modificarlo y transformarlo, dejando sus huellas, sus impactos, sus rastros, los vestigios de su acción…, ordenarlo tanto en forma positiva como negativa, favorable como desfavorable.” (Vasconi, 2013, p.9). Hasta cierto punto la referida relación entre el hombre y la naturaleza era armónica, el hombre no entorpecía ni interfería con los ciclos naturales debido a que el estado de la técnica no se había desarrollado hasta ese grado;

> Desde la existencia de la humanidad, el ser humano ha venido interrelacionándose con la Naturaleza, si bien en cada época de formas distintas. La humanidad ha girado en torno a la Naturaleza o la ha desconocido de forma categórica. Las conveniencias de cada época y lugar han permitido que se la excluya a la Naturaleza como elemento importante en esa fundamental relación con el ser humano (Ramírez Vélez P. M., 2012, p.30).

Las actividades del hombre quizás podían llevar a una especie animal o vegetal a la extinción o a la deforestación de amplias extensiones, pero tenían efectos mínimos sobre el clima, es decir, el desarrollo económico y social de la era preindustrial probablemente produjo afectaciones a la biodiversidad pero en virtud de las características rudimentarias inherentes al sistema precapitalista, el impacto de dichos daños no tenía alcances globales.

> Durante miles de años la humanidad tomó de la naturaleza cuanto necesitaba para su reproducción y arrojó a ella los desperdicios de su actividad, sin preocuparse de las consecuencias futuras que de ello pudieran derivarse. Este hecho resulta perfectamente comprensible si se tienen en cuenta el bajo nivel de las fuerzas productivas y la poca densidad de la población que caracterizaban las sociedades precapitalistas. Hubo catástrofes ecológicas en períodos históricos anteriores, como las que dieron fin a la antigua cultura de la isla de Pascua y a la civilización maya, pero estas crisis estuvieron limitadas a un determinado ámbito geográfico y fueron de subproducción, expresión de la incapacidad de aquellas sociedades para hacer frente a las necesidades básicas de sus miembros (Fernández Arner, 2017, p.27).

Hay que tomar en cuenta cómo estaba configurado el sistema económico antes de que se iniciara el proceso de industrialización, es cierto que ya existían bienes que se comercializaban en ferias regionales y que los señores feudales lograban producir un excedente cuya venta generaba utilidades, sin embargo, se lograba mantener el equilibrio ecológico dado que no habían surgido las grandes máquinas y talleres contaminantes, no había sido implementada aún la producción a gran escala y la mayoría de ella estaba destinada a satisfacer necesidades primarias; alimentación y seguridad, principalmente.

> A medida que la economía y la población humana crecen, utilizamos más recursos naturales y producimos más residuos. Hay impactos sobre otras especies, sobre la población humana y sobre las generaciones futuras, con potencial para distintos tipos de conflicto en cada uno de los tres aspectos. La distribución de los recursos, no el recurso en sí, la clave del problema. Los conflictos generados por estas cuestiones se enmarcan en la Ecología Política, entendida como el estudio de los conflictos ecológico-distributivos relacionados con el uso de los recursos naturales y la contaminación (Del Viso, 2008, p.11).

No se puede poner en duda que el proceso de industrialización en el cual la civilización moderna se encuentra inmersa es la causa principal de la degradación ambiental. Los países altamente desarrollados en un principio se mostraron reacios a aceptar la relación de causa- efecto entre estos dos elementos, sin embargo, desde hace más de cincuenta años se han publicado resultados de investigaciones en los que, de una manera científica, se ha comprobado que muchas de las prácticas habituales de las industrias modernas le ocasionan afectaciones a la naturaleza. “El concepto de sostenibilidad surge por vía negativa, como resultado de los análisis de la situación del mundo, que puede describirse como una “emergencia planetaria”, es decir, como una situación insostenible que amenaza gravemente el futuro de la humanidad”(Vilches, 2010, p.7).

> Antes de la industrialización, las fuentes de energía eran energía solar directa aprovechada por la fotosíntesis, o energía solar transformada en viento (que mueve molinos), o caídas de agua (usada en molinos) previamente evaporada por la energía solar. Con la industrialización, se añadió una fuente de energía nueva, el carbón, y más tarde (desde finales del siglo XIX) el petróleo y el gas. Esas energías también proceden de la energía solar de épocas geológicamente remotas, y lo que ahora hacemos es extraer esos combustibles fósiles y quemarlos a un ritmo mucho más rápido que el de

> su producción geológica. En efecto, no hay que confundir lo que es extracción con lo que es verdadera producción sostenible. Es por tanto erróneo, o al menos confuso, hablar de producción de petróleo de la manera como habitualmente lo hacen los economistas, al referirse por ejemplo a la extracción anual en Ecuador o México y a la destrucción posterior de ese petróleo. Es erróneo emplear la misma palabra, producción, para dos procesos distintos: la extracción de petróleo y la producción de biomasa en la agricultura mediante el flujo actual de energía solar y la fotosíntesis. Las relaciones entre el Tiempo biológico y el tiempo económico son muy distintas en ambos tipos de producción. Igualmente, la naturaleza proporciona unos ciclos biogeoquímicos de reciclaje de elementos químicos, como el ciclo del carbono, o los ciclos del fósforo. Lo que hacemos en la economía actual es acelerar esos ciclos, de manera que ponemos en la atmósfera más dióxido de carbono que el que la fotosíntesis aprovecha o los océanos absorben, con lo cual hacemos aumentar el efecto invernadero; o ponemos (en algunos lugares del mundo) demasiado fósforo en el mar (por los fertilizantes y detergentes), más aprisa que puede ser reciclado naturalmente, con lo que provocamos una contaminación (Alier, 1998, p.11).

Son diversos los factores los que hacen más compleja la sociedad moderna en relación con periodos anteriores de la civilización: uno de ellos es el hecho de que existe una población mundial de aproximadamente ocho mil millones de habitantes; cuesta trabajo tan solo el imaginar las dificultades para garantizarles el acceso a los alimentos y al agua potable a esta cantidad de personas, y más aún porque desde hace tiempo prácticamente desapareció la economía de autoconsumo y se sustituyó por un modelo en el que todos los bienes que se producen se mercantilizan, lo mismo que el trabajo humano, por ejemplo el agua para beber, cuyo acceso debería ser libre para todos los individuos, se convierte en un recursos natural del cual se aprovechan las grandes empresas transnacionales para acumular riqueza.

> La situación de inestabilidad ambiental recurrente, de la que ahora somos plenamente conscientes; en rigor, se puede remontar al advenimiento de la revolución industrial, en cuanto que supone una auténtica transformación en la representación de la naturaleza y, por tanto, uno de los hitos históricos más importantes en la relación Hombre-Naturaleza -comparable a la revolución neolítica-. A partir de este momento, la visión prometeica de la sumisión de la naturaleza al ser humano se convierte en hegemónica, inaugurándose una civilización industrial que se otorga el gobierno absoluto sobre la ecosfera (Yustos, 2009, p.5).

A lo largo de la historia el ser humano ha desafiado sus propios límites; se ha mostrado inconforme e insatisfecho con ser una mera víctima del destino, de los fenómenos naturales que ocurren a su alrededor, es por eso que ha buscado la forma de subyugar todo lo que le rodea, sin embargo, en un momento dado ya no le fue suficiente con tener garantizada su subsistencia sino que se esforzó también por encontrar maneras de dominar a sus semejantes, es así como surgieron figuras como la esclavitud, las clases sociales y como ya se ha apuntado, las mercantilización de los bienes indispensable para la subsistencia. Es así como nada detiene al hombre en su afán de obtener riquezas y comodidades, esta dinámica fue duramente criticada por los teóricos del socialismo, mismos que hicieron notar la feroz explotación que ejercía el hombre sobre sus semejantes, la vulgarización del trabajo humano mediante el pago de un salario, la generación de plusvalía, entre otros males inherentes al sistema capitalista. Sin embargo, poco se había hablado sobre los efectos catastróficos que el proceso de industrialización habría de tener sobre el medio ambiente, estos no fueron reconocidos sino hasta bien entrado el siglo XX.

> Las evidencias, el nuevo conocimiento científico y la posibilidad tecnológica de evaluar integralmente fenómenos antes considerados por separado, contribuyeron de modo relevante a identificar los cambios operados en el mundo natural a escala global. Un antecedente importante fue la constitución por la UNESCO del programa "El hombre y la biosfera" en 1971. Una realidad emergió con fuerza: el planeta Tierra se comporta como un todo único. Sus diferentes componentes convencionales se encuentran fuertemente interrelacionados y la actividad humana podía, y de hecho lo había hecho, generar problemas ambientales cuya solución solo podía lograrse con una acción coordinada a nivel internacional. El agujero en la capa de ozono, la pérdida de biodiversidad y el calentamiento global, constituyen algunos problemas que ponen de manifiesto el estrecho vínculo entre la actividad económica y sus efectos sobre el medio natural (Yustos, 2009, p.5).

Con toda seguridad el deterioro ambiental se incrementó a partir de la revolución industrial, sin embargo, en esa época no existían ni los instrumentos para evaluarlo ni muchos menos se podía prever que el daño a nuestro planeta llegara a ser tan grave que pudiera poner en riesgo la subsistencia humana; la afectación que se le causó a la naturaleza desde mediados del siglo XIX hasta el presente se hizo inocultable cuando empezaron a hacerse notorios los efectos de la pérdida de la capa de ozono y del calentamiento global, entre otros.

> Al final de la Guerra Fría, la disminución de algunos de los riesgos clásicos de la seguridad coincidió con un acelerado deterioro medioambiental. A diferencia de las amenazas tradicionales, que tienen un enemigo concreto, las nuevas amenazas vinculadas al medio ambiente se perciben más como riesgos y vulnerabilidades, y su solución no llega aumentando el presupuesto de defensa ni enviando más tropas a una región. Estos desafíos, más difusos y multidimensionales, no pueden resolverse dentro del marco tradicional de la seguridad nacional. En consecuencia, por la naturaleza de las amenazas, el Estado dispone de menor capacidad para proteger a sus ciudadanos (Del Viso, 2008, p.5).

Una vez que la sociedad global aceptó la existencia de la crisis ambiental, pudo dedicar sus esfuerzos a buscar la forma de atender los múltiples problemas relacionados con la misma.

Es evidente que los países evalúan de distinta forma el deterioro ecológico, además la capacidad técnica y económica con que se pueda hacer frente a esta problemática es determinante. A pesar de esto y de las divergencias entre las naciones, la comunidad mundial logró establecer acuerdos para trabajar en la cuestión ambiental mediante un nuevo principio, mismo al que se le denominó Desarrollo Sostenible; esta idea habría de producir un gran impacto entre la comunidad científica así como en la sociedad civil, generándose una amplia literatura al respecto, además de que en adelante las reuniones, congresos y conferencias que se realizaron con el fin de dialogar acerca del medio ambiente tomarían como punto de partida esta tendencia.

> Tras más de treinta años de debates y de haberse instalado en el seno de la Modernidad la conciencia ecológica, la sociedad industrializada tiene al fin plena consciencia del deterioro ambiental que está ocasionando; de hecho, cada vez está más involucrada en la lucha contra la contaminación y el agotamiento de los recursos. Este florecimiento de la conciencia ecológica en la civilización industrial ha conformado una ligadura de pensamiento de orden planetario, que se suma a la macroestructura global que la preside. En este diseño pancultural que proyecta la globalización, esta

> conciencia se abre paso y plantea un nuevo reto a los gobiernos y la ciudadanía. En su seno surge un activismo ecológico constituido por múltiples enfoques, gran parte de ellos politizados, que persiguen un desarrollo sostenible en términos ecológicos y económicos. Aunque cuando se habla de desarrollo sostenible se quieren decir muchas cosas. Si bien, este concepto tiene como denominador común una actitud crítica ante un horizonte global dominado por la creencia de que la tasa de crecimiento industrial significa desarrollo económico y que éste, a su vez, encarna el progreso humano (Yustos, 2009, p.7).

En sus inicios, los esfuerzos que se realizaron contra la degradación ambiental se basaron sobre todo en el voluntarismo de los jefes de Estado, sin que se llegara a establecer una verdadera cooperación y muchos menos una coordinación entre los países para poder atender este grave problema. A finales de los años ochenta se logra concretar un nuevo postulado bajo el cual se habrían de englobar todas las iniciativas ambientales, a esto se le denominó Desarrollo Sostenible.

> La aparición del concepto de Desarrollo Sostenible se remonta a la presentación, en 1987, del informe Brundtland bajo el título de «Nuestro Futuro Común». A partir de este momento, los discursos institucionales se ven impregnados del mismo, pretendiendo indicar una declaración de intenciones dentro del ámbito del Medio Ambiente. Las ciencias sociales no son ajenas a esta moda, dando lugar a debates en los que el centro de atención es una sociedad sostenible. Esto aparece de manera especial en la Economía, donde algunos autores han puesto de manifiesto el carácter ambiguo del concepto Desarrollo Sostenible, lo que ha permitido que se convierta en una especie de conjuro para solucionar los problemas en el mundo y permitir a los países industrializados soslayar los problemas ecológicos que existen en la realidad, así como las connotaciones éticas que se derivan del crecimiento económico (Aragonés, Izurieta, & Raposo, 2003, p.221).

El concepto de sustentabilidad ha sido utilizado con distintas finalidades en función de los intereses de la entidad, grupo o clase social cuyos intereses se trate de defender o promover, el propio sistema capitalista ha logrado que bajo esta idea se le de continuidad al modelo de desarrollo vigente basado en la extracción de recursos naturales y en la fabricación masiva de productos; la meta de implementar una forma de vida sustentable se concibe cada vez más como una utopía, y esto porque las propias estructuras económicas naturalmente son resistentes a instaurar cualquier modificación que las desvíe de sus propósitos utilitaristas.

> En este proceso, la noción de sustentabilidad se ha ido divulgando y vulgarizando hasta formar parte del discurso oficial y el lenguaje común. Empero, más allá del mimetismo discursivo que ha generado la retórica de la sustentabilidad, no logra un sentido conceptual y praxeológico capaz de unificar las vías de transición hacia la sustentabilidad (Leff, 1999, p.29).

A pesar de todo lo que se le pueda criticar a la tesis del Desarrollo Sostenible, su impacto en la cultura moderna es innegable, pudiéramos decir que a partir del surgimiento de esta nueva concepción, la sociedad es capaz de establecer con mayor claridad el impacto que ocasionan las actividades humanas en la naturaleza, en adelante el hombre tendrá que asumir su responsabilidad como causante del deterioro ambiental e implementar acciones para tratar de remediar este; para el desarrollo sostenible es fundamental auxiliarse de la ciencia para contar con diagnósticos precisos sobre el deterioro ambiental, de la misma forma se han creado indicadores que evalúan la sostenibilidad, estos últimos son instrumentos valiosos para poder determinar si los países están cumpliendo las metas en ese rubro. El

desarrollo sostenible fue una propuesta positiva en tanto sugirió la necesidad de reducir el ritmo desenfrenado bajo el cual había operado la humanidad hasta esa época; tuvo el acierto de hacernos admitir no solo la imposibilidad sino la inconveniencia de mantener los mismos patrones de producción y de consumo, por primera vez se reconoció que habíamos generado una serie de daños al planeta que no solo afectaban a la generación actual al disminuir su calidad de vida, hacerla propensa a contraer enfermedades derivadas del medio ambiente nocivo o contaminado, sino que, de no implementar acciones urgentes, en pocos años la condiciones ambientales serían tan negativas que harían prácticamente imposible la continuidad de cualquier tipo de vida en la tierra.

> Los conceptos de sostenibilidad y desarrollo sostenible se han hecho populares en los medios de comunicación a raíz del documento titulado Nuestro futuro común, que fue elaborado en 1987 por la entonces primera ministra de Noruega, Gro Harlem Brundtland. En este documento se define como sostenible "aquel desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades". Esta definición recoge lo que desde algunos años antes se venía diciendo en la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de la ONU que estimuló la filosofía del desarrollo sostenible. De acuerdo con esta filosofía, la sociedad habría de ser capaz, efectivamente, de satisfacer sus necesidades en el presente respetando el entorno natural y sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las suyas. A partir de ahí se fueron asentando los principios básicos de lo que empezó a denominarse desarrollo sostenible, poniendo el acento, al menos en un principio, en la vertiente ambiental del mismo. En líneas generales estos principios básicos, que concretan algo la ambigüedad de la definición dada en Nuestro futuro común es: consumir recursos no-renovables por debajo de su tasa de substitución; consumir recursos renovables por debajo de su tasa de renovación; verter residuos siempre en cantidades y composición asimilables por parte de los sistemas naturales; mantener la biodiversidad; y garantizar la equidad redistributiva de las plusvalías (Buey, 2005, p.17).

Sin embargo, para poder evaluar el funcionamiento de la tesis del DS es preciso tomar en cuenta también los análisis que se han hecho fuera de los foros de la ONU, es decir, prestar atención a las voces críticas que han surgido en torno a este postulado:

> El concepto de desarrollo sostenible ha inundado las políticas ambientales y humanitarias de los países del mundo. Será necesario tener una información de las políticas de los organismos internacionales y de las organizaciones no gubernamentales –por lo general– más críticas hacia los sistemas económicos mundiales. En este marco hay que entender el concepto de "desarrollo sostenible". (Sequeiros, 1998, p.4)

El DS, por lo menos en sus inicios, fue un postulado hasta cierto punto revolucionario, ya que su intención fue, mediante la aplicación de diversos principios fundamentales, cambiar la inercia que estaba llevando a nuestro planeta a la catástrofe ambiental. Sin embargo, dichos principios estaban en franca contradicción con la libertad de la que históricamente ha gozado el sistema capitalista y el mercado en general; es elemental que a la economía no le conviene una disminución en el consumo, también es evidente que la demanda de recursos naturales para emplearlos como materias primas está por encima de la capacidad que tiene la naturaleza para regenerarse, y además, la conciencia sobre la importancia del manejo de los residuos que genera la sociedad industrial apenas se formó hace unas décadas, es decir, aún en su vertiente elemental la tesis del DS requiere, indefectiblemente, de ciertas condiciones para poder arrojar resultados importantes.

> La degradación ecológica adquiere su relevancia para las sociedades humanas al traducirse en un deterioro de los servicios de los ecosistemas en su proceso circular. Estos servicios nos ofrecen importantes beneficios: - de aprovisionamiento: alimento, madera, agua potable, caza, pesca, energía; - de regulación: polinización, control de plagas, purificación del agua, secuestro del carbono, mantenimiento de los suelos fértiles, calidad del aire, un clima adecuado; - culturales: recreativos, estéticos, turísticos, espirituales, sentido de identidad y pertenencia, entre otros (Del Viso, 2008, p.10).

En sus inicios, el contenido de la tesis del DS estaba enfocado netamente en incidir en la preservación del ambiente; se pensaba que mediante la cooperación y el esfuerzo de todos los integrantes de la comunidad mundial, se lograría detener los efectos más graves de la degradación ambiental. Sin embargo, paulatinamente el DS fue desnaturalizado y despojado de su carácter innovador cuando los grandes industriales se opusieron a modificar el ritmo del crecimiento económico, dicho cambio desde luego que era inaceptable para la estructura capitalista; no es tan difícil, por ejemplo, que la industria implemente procesos más eficientes para ahorrar energía, o que se emplee menos materia prima en la producción de mercancías, dichas políticas se han aplicado con relativo éxito en algunos países de Europa, en lo que no cabe esperar cooperación por parte del sector industrial es en reducir el volumen de bienes que se producen y en el ritmo frenético al que lo hacen las empresas transnacionales, ya que estos cambios irían en contra de la propia naturaleza de dicho modo de producción. "Una segunda tensión surge con las ciencias económicas. Las leyes de protección ambiental suponen en muchas ocasiones costos considerables, lo cual conlleva al dilema central del desarrollo sostenible"(CCC, Sentencia T-080/15,2015).

El mayor problema con el que se enfrentó el DS sin duda fue que la cuestión ambiental paulatinamente quedó relegada a segundo término o por lo menos no se le priorizó por encima de los intereses económicos, es decir, el sistema logró imponer la idea de que ecología y economía deberían atenderse conjuntamente, es decir, se consideró que mejorar un tanto el aspecto económico conllevaría la disminución del daño que la humanidad le ocasiona a la naturaleza.

> Si bien los aspectos económicos se pueden evaluar en términos de dinero, no sucede lo mismo con los temas sociales o ambientales. En cualquiera de ellos, concurren componentes diversos, susceptibles de ser evaluados por diferentes índices, asignar a los cuales un peso o relevancia específica entraña cierto grado de subjetividad. Así por ejemplo, el desarrollo social comprende aspectos tales como salud, vivienda y educación, entre otros. Para evaluar la salud se puede utilizar la esperanza de vida, la cantidad de niños nacidos vivos, y muchos otros criterios. ¿Cómo comparar estos criterios entre sí? Supongamos este problema pueda tener solución. ¿Cómo comparar después el estado de salud con la educación o la vivienda? (Gómez C, 2006, p.105).

En otras palabras, el DS quedó trunco cuando fue desprovisto de su carácter innovador, y de su capacidad de propiciar los cambios urgentes que requería la relación entre el ser humano y la naturaleza; el sistema económico logró convertir el DS en parte de la ideología imperante y así impidió que se atendieran las causas reales de la degradación ambiental, mismas que habría que buscar en el propio modo de producción capitalista.

> Hay una asimetría en la forma de tratar la depreciación del capital y el desgaste o pérdida de recursos naturales. Es distinto el tratamiento que se da al capital (es decir, medios de producción producidos, como máquinas de una fábrica o tractores de una granja), y el tratamiento que se da a los recursos naturales, ya que en el primer caso se

> aplica la amortización y en el segundo, no. Es decir, para pasar del cálculo del PIB (producto interno bruto), al PIN o ingreso nacional, se resta del PIB el valor de la depreciación del capital. Así tenemos una medida del ingreso, es decir (según la definición de Hicks), lo que podríamos dedicar íntegramente al consumo sin empobrecernos, sin descapitalizarnos. (Otra cosa es que dediquemos el Ingreso íntegramente al consumo, o que más bien dediquemos una parte a la inversión neta, para aumentar posteriormente al consumo. Pero podríamos consumir íntegramente el ingreso sin que la economía pierda sustancia, se descapitalice: ésa es la definición de ingreso) (Gómez C, 2006, p.105).

Dado que en las últimas décadas ha imperado la idea de que no existe un sistema que sea una alternativa real al capitalismo, y en virtud de que este último se vio fortalecido a raíz del derrumbe de la Unión Soviética, cabe preguntarnos hasta qué punto el capitalismo admite cambios o puede ser reformado. La respuesta es negativa; a pesar de todos los defectos inherentes a dicho sistema, a pesar de sus crisis recurrentes, a pesar de mantener a un amplio sector de la población mundial en la pobreza, el sistema ha encontrado la manera de prevalecer y por lo menos en el corto plazo, la humanidad parece incapaz de implementar un sistema económico en el que impere la justicia y por medio del cual se pueda garantizar la satisfacción de las necesidades humanas básicas de la totalidad de los habitantes de nuestro planeta.

> El desarrollo sostenible es una falacia. Ni garantiza la conservación de la Naturaleza ni es una posibilidad real para el progreso de la Humanidad a mediano y largo plazo. En realidad, lo único que pretende sostener el desarrollo sostenible es el desarrollo en sí, bajo los principios supercapitalistas de la economía de mercado y el consumismo. Aunque sea duro de aceptar, cualquier actividad de conservación de la biodiversidad, de ahorro de energía, de gestión de contaminación o desechos, de reciclaje, de remediación, etc. llevada a cabo bajo este modelo utópico de crecimiento, está dirigida a mantenerlo y así es como está programado. Todas son actividades paliativas para maquillar el daño visible y para que el desarrollo así entendido no se vea como algo tan contraproducente; o sea, de lo que se trata es de "cambiar todo para que nada cambie" (Valenti,2010, p.108).

El ser humano se ha vuelto rehén de un modo de vida en el que no le es suficiente con satisfacer sus necesidades primarias, en el momento en que obtener riqueza, poder y mayores comodidades se convierte en la aspiración de los individuos, se inicia una lucha cruenta por la apropiación de los recursos naturales, la sociedad se divide artificialmente entre poseedores y desposeídos, como consecuencia de esto, los bienes naturales serán el factor que determine cómo se ha de distribuir la riqueza producida, estos son utilizados en forma no planificada, sus propias características impiden que se conserven durante largo tiempo en almacenes, por ejemplo los árboles que son talados, el agua que es utilizada en diversos procesos industriales, tienen una doble naturaleza, representan una pérdida para los ecosistemas y a la vez son considerados como activos dentro del ciclo económico, sin embargo, la sociedad moderna determina que los patrones de consumo sean y se mantengan constantes, en otras palabras, aunque la estabilidad económica y el funcionamiento del mercado en el más estricto sentido dependen de la disposición de recursos, la economía no se preocupa por asegurar la disponibilidad futura de dichos recursos naturales, estos son utilizados en el momento, en el presente para generar riqueza sin atender a que no son inagotables.

Se ha insistido ya en la tergiversación del término "desarrollo sostenible", de lo que no cabe duda es que bajo esta perspectiva se considera que la economía debe seguir operando tal y como lo ha venido haciendo hasta el presente, bajo el argumento de que la demanda mundial de productos es alta y que solo un sistema como el vigente puede satisfacer esta; aun aceptando que la estructura económica tuviera la capacidad de cubrir las necesidades de todos los individuos, finalmente prevalecería la inequitativa o nula distribución de la riqueza y el uso intensivo de los recursos naturales, es decir, es imposible que el planeta continúe funcionando bajo las condiciones en las que lo hace hoy, ya que el objetivo del propio sistema no es la justicia, el progreso, la paz, la armonía entre el ser humano y la biodiversidad, sino la perpetuación de la estructura económica vigente.

> Dentro de las interpretaciones incorrectas se encuentran quienes consideran que sostenible significa que se puede mantener ilimitadamente un crecimiento económico en el tiempo. Algunos soslayan el hecho de que recursos naturales como el suelo y el agua, son limitados en un país o región concreta y piensan que la tecnología puede superar estas barreras. Otros utilizan el término como un sinónimo amistoso con el medio ambiente. No faltan críticas que le señalan su carácter muy general y poco riguroso, que trata de buscar un compromiso entre el pensamiento vigente de lograr a ultranza un crecimiento económico permanente y las preocupaciones medioambientales sobre el futuro de la humanidad, dando lugar a una mitología del desarrollo (Cánovas, 2002, p.354).

Los únicos límites que parece encontrar el capitalismo son aquellos que la propia naturaleza le impone:

> En definitiva, la naturaleza juega el doble papel de suministradora de recursos y receptora de residuos. Además, proporciona directamente servicios que van desde el disfrute de determinados paisajes hasta otros esenciales para la protección de la vida como la preservación de la capa de ozono absorbiendo los rayos ultravioletas. Todos estos servicios que la naturaleza presta a la economía humana (o que podría prestar con el tiempo, si, por ejemplo, se conserva la biodiversidad) no están bien valorados en el sistema de crematístico propio de la economía neoclásica (Cánovas, 2002, p.355).

Dado que los países se resisten a realizar cambios que pudieran afectar el sistema económico, la naturaleza constantemente se encarga de demostrarnos que tarde o temprano se producirá la tan temida catástrofe mundial, la naturaleza no puede permanecer impasible e inmutable ante los daños que se le ocasionan, dado que el ser humano se resiste a establecer límites precisos en el uso y aprovechamiento de los bienes naturales y en virtud de que no se está cumpliendo cabalmente con lo ordenado por el DS en el sentido de aprovechar los recursos naturales de tal forma que se garantice que las futuras generaciones gocen de estos, y como la naturaleza no pueda expresarse en la forma en que lo hacemos los humanos, podríamos considerar la escasez de recursos naturales o el agotamiento de los mismos como una reacción del medio ambiente ante la destrucción de la que le hemos hecho objeto.

> En dos palabras (desarrollo sostenible) se expresa un desarrollo económico que sea compatible con los recursos disponibles (que son finitos, limitados y mal repartidos) y con la conservación del medio ambiente. Por ello es necesario –evaluar los recursos disponibles (sobre todos los energéticos y de materias primas) para hacer previsiones del futuro. –y planificar un modelo de desarrollo compatible con la conservación del medio ambiente (Sequeiros, 1998, p.8).

Estamos de acuerdo con Sequeiros cuando expresa que el sistema económico debe planearse a partir de la disponibilidad de recursos y no en la forma en la que se hace en la

actualidad; el sistema ejerce una gran presión sobre la naturaleza, es decir, no se tiene ninguna consideración respecto a los ciclos de recuperación medioambientales, se extraen recursos sin considerar el hecho de que estos se generan gracias a la interacción de múltiples factores, una verdadera sostenibilidad debe construirse a partir de la aceptación de la finitud de los recursos naturales, solo entonces puede ser posible un uso racional de estos.

> El bienestar humano –basado casi exclusivamente en el crecimiento económico- se ha logrado a costa del capital natural. El Norte impone una carga desproporcionada a los sistemas naturales del planeta, y está convirtiendo al Sur se está convirtiendo en fuente de recursos y en sumidero de residuos. Así, se desplazan del Norte al Sur los costes ambientales del desarrollo, contrayendo lo que podemos denominar una "deuda ecológica" con el Sur. A su vez, esta situación produce un escenario proclive a la aparición de conflictos socio-ecológicos (Del Viso, 2008, p.11).

Tampoco es posible la consolidación del desarrollo sostenible en un mundo en el que prevalece una enorme desigualdad económica entre los países; las naciones altamente industrializadas parecen no encontrarse demasiado a disgusto con la forma en la que opera el sistema económico: ciertamente carecen de los recursos naturales que poseen los países más pobres, sin embargo tienen dos alternativas para obtener dichos elementos: o bien lo compran a precios irrisorios a estas naciones o en todo caso, con el consentimiento del gobierno en turno, logran instalar sus industrias en dichos territorios para realizar directamente la extracción de los recursos naturales, ya se trate de minerales, maderas preciosas o crudo; es decir, en una economía capitalistas los países más pobres no se benefician de su propia riqueza natural sino que esta nutre al propio sistema, creando mayor riqueza en los denominados países del norte, en otras palabras, la forma en la que se aprovechan los recursos naturales genera una nula distribución de la riqueza. De acuerdo con Nuria del Viso, el desarrollo sostenible no tiene ninguna posibilidad de éxito dentro del sistema capitalista debido a la forma en que se gestionan los recursos naturales, que, como ya dijimos, provienen sobre todo de los países pobres, cuyas poblaciones además son las que se encuentran más vulnerables em relación con el deterioro ambiental: "Cuestión distributiva: se centra en la gestión del capital natural y la desigual distribución entre grupos sociales, tanto de los recursos naturales como de los costes (residuos) generados por la actividad humana, lo que genera tensiones e incide especialmente en la grieta Norte-Sur" (Del Viso, 2008, p.12)

El capitalismo es incapaz de fijarse limites en el uso de los recursos naturales porque esto rompería su dinámica utilitaria, entonces, dichos límites los establece la naturaleza porque esta tiene sus propias leyes y sus propios ciclos de recuperación, cuando el hombre, en su afán de obtener beneficios económicos, atenta contra dichas leyes, rompe el equilibrio natural, produciendo las dolorosas consecuencias que todos conocemos.

> La economía neoclásica analiza los precios (es pues una crematística) y tiene una concepción metafísica de la realidad económica que funciona como un perpetuum mobile lubricado por el dinero. Las empresas venden bienes y servicios, y con esto remuneran los factores de producción (tierra, trabajo y capital) (Del Viso, 2008, p.12).

Nunca antes se le había puesto atención a la cuestión medioambiental; a partir del siglo XVIII se realizaron grandes estudios e investigaciones en el campo de las ciencias económicas, se logró determinar la importancia y la función de cada uno de los elementos del proceso productivo, sin embargo los mayores avances en cuanto a la teoría económica fueron los relacionados con la cuestión de la búsqueda de la justicia en la distribución de la riqueza generada, en tanto que la naturaleza, independientemente de si se trataba de economistas de tendencia liberal o socialista, no era analizada más que en su función primaria

de proveedora de materias primas. En la medida en que los efectos destructivos de la actividad industrial se volvieron más graves y más evidentes, se fue abriendo paso una nueva forma en la que se conceptuaba la naturaleza; la aglomeración de millones de ciudadanos en los grandes centros urbanos, los periodos de escasez de bienes, el encarecimiento de las materias primas, la acelerada pérdida de áreas forestales, fueron, la necesidad de reconstruir las ciudades devastadas como consecuencia de las guerras mundiales, fueron factores que lograron posicionar el ambientalismo como una nueva tendencia universal, misma que, desde luego, fue ensombrecida por los poderosos intereses económicos, pero que a partir de la década de 1960 ya no pudo ser ignorada:

> El descubrimiento más relevante que estos estudios han aportado al pensamiento contemporáneo es la idea de que existe un límite natural con el que inevitablemente ha de chocar, en su persistencia, la cultura expansiva del productivismo industrialista en todas las formas que hemos conocido durante el siglo XX, tanto en el capitalismo como en el socialismo. Con esto se quiere decir que la civilización industrial, por su manera de depredar la naturaleza y de esquilmar los recursos naturales no renovables, topa ya con un obstáculo fundamental: lo que se llama, precisamente, base natural de mantenimiento de la vida sobre el planeta Tierra (Buey, 2005,p.16).

El problema insalvable del capitalismo en relación con el medio ambiente es que el propio sistema se sustenta en la falsa premisa de que los recursos naturales son ilimitados y que, por lo tanto, no hay la urgencia o la necesidad de hacer un uso racional de los mismos; ciertamente la humanidad ha enfrentado épocas de escasez de algún bien, por ejemplo en la crisis del petróleo de los años setenta, sin embargo los problemas derivados de la misma no fueron un motivo lo suficientemente poderoso crear conciencia en la comunidad mundial sobre el peligro del agotamiento de los recursos naturales; entonces, al no darle prioridad a la conservación y recuperación del medio ambiente por encima de la generación de riqueza, es imposible lograr el objetivo de la sostenibilidad.

> Cualquier intento de definir las sostenibilidades económica y social independientemente del entorno biofísico está condenado al fracaso. Por mucho que se trabaje en la definición de conjuntos sofisticados de requisitos de sostenibilidad socioeconómica, aunque lleguemos a unas sociedades de rentas altas y con una gran integración social, nada se sostendrá si se deteriora el medio biofísico (Bermejo, 2007, p.51).

Debemos preguntarnos si en realidad la economía mundial necesita crecer constantemente y si ese crecimiento se traduce en mejores condiciones de vida para la población de los distintos países; ¿por qué se ha vuelto prácticamente una obsesión la meta de lograr que el producto interno bruto de los países crezca a tasas anuales de entre 3 y 5%? Para lograr estas ambiciosas metas se requiere que se realicen nuevas inversiones en la industria, y como ya se demostró con el ejemplo de China, es perfectamente posible concretar este objetivo e inclusive conseguir que los salarios se incrementen paulatinamente, es decir, se eleva el poder adquisitivo de la población y una parte de esta sale del umbral de la pobreza, sin embargo, ¿ qué tan beneficiosas resultan esas nuevas condiciones para la población si la economía crece a costa de sacrificar el medio ambiente, si la gente se ve obligada a vivir hacinada en grandes ciudades donde existen problemas de tránsito, de polución, donde escasea el agua potable y no se tiene acceso a áreas verdes? Desde esta perspectiva se vuelven contradictorios e incompatibles los términos crecimiento, sostenibilidad, desarrollo, bienestar, calidad de vida, equilibrio ecológico. Que una parte de la población disponga de

mayores recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas sin duda es positivo, el problema es que en la sociedad actual se trabaja ideológicamente al individuo para convertirlo en un consumidor, es decir, en alguien cuyas aspiraciones van más allá de satisfacer sus necesidades primarias y se le programa para adquirir bienes de acuerdo con las modas, las nuevas tendencias. Y por supuesto que detrás de esto se encuentran las grandes industrias que saben que deben producir bienes en cantidades estratosféricas, produciendo un impacto negativo en el medio ambiente al extraer de este recursos que, o bien tardarán años en regenerarse o en su caso son no renovables,

. El término sostenible, tal como fue enunciado por la Comisión Mundial para el Desarrollo y el Medio Ambiente (1987), tiene problemas de ambigüedad , lo que ha motivado que aparezcan diversas interpretaciones sobre el mismo, pero también presenta problemas de "generalidad", traducidas en operatividad, pues faltan, por ejemplo, referencias concretas sobre cuáles son las necesidades mínimas de satisfacción universal, con qué criterios deben satisfacerse o qué garantizar a las generaciones futuras (Marcote & Suárez, 2005, p.6).

Las leyes de la economía fueron desarrolladas o en su caso descubiertas a través de las aportaciones de los grandes pensadores, sin embargo pueden considerarse como un producto del intelecto humano, que o bien buscaba justificar la permanencia del capitalismo o encontrar la forma de que este se volviera más eficiente, la corriente marxista volcó sus esfuerzos en detectar las inconsistencias, defectos y vulnerabilidades del sistema capitalista con el fin de sustituirlo por otro modo de producción, cabe destacar que ninguno de estos sistemas económicos erige el cuidado, la protección y la conservación de la naturaleza como el principio rector de su teoría, es decir, el tema medioambiental es una cuestión de segundo orden en los sistemas económicos propuestos. "El discurso dominante de la sustentabilidad busca promover un crecimiento económico sostenido, y negar las condiciones ecológicas y termodinámicas que establecen límites y condiciones a la apropiación y transformación capitalista de la naturaleza" (Leff, 1999, p.31)

De acuerdo con Buey, el alcance y significado de la palabra sostenibilidad dependerá del contexto en el que esta se utilice; los partidos políticos pueden utilizar el término para atraer adeptos, las instituciones públicas normalmente lo incorporan a sus programas operativos y las grandes industrias se presentan ante el mundo como socialmente responsables y amigables con el medio ambiente, sin embargo, el sentido original del desarrollo sostenible, que por lo menos en sus orígenes tuvo un contenido mayormente ambientalista, se empezó a pervertir cuando se asoció con programas económicos y de urbanización:

Con el tiempo, las palabras sostenibilidad y desarrollo sostenible han ido apareciendo cada vez más reiteradamente en los estudios académico-científicos, en la agenda de los principales partidos políticos y en todas las propuestas normativas que tienen que ver con las políticas públicas, tanto cuando se trata de economía en sentido amplio como cuando se trata de medioambiente, urbanismo, sanidad o educación. Pero, como suele ocurrir en estos casos, la palabra no siempre tiene detrás un concepto, ni siquiera aquel al que, vagamente, alude la definición de G.O. Brundtland (Buey, 2005, p.17).

En los años sesenta, etapa en la que empieza a cobrar auge la conciencia ambiental bajo el temor de una catástrofe planetaria de grandes dimensiones, parecía existir también una urgencia por encontrar soluciones de fondo para evitar dicho cataclismo, ante este panorama los representantes de los Estados comenzaron a celebrar cumbres para dialogar sobre las cuestiones ecológicas, se generaron importantes investigaciones que arrojaron datos precisos sobre la magnitud de los daños ambientales infligidos a nuestro planeta, sin

embargo, con el transcurso de los años pareció disiparse el pánico que se tenía en un inicio al desastre ambiental; se cayó en una especie de letargo o bien se terminó por considerar que la situación ambiental era controlable, en estas condiciones, y ya iniciada la década de 1990, es cuando se adopta en el discurso oficial el termino "Desarrollo Sostenible"; es decir, transcurrieron más de dos décadas desde que se activó la voz de alarma ante el deterioro ambiental, tiempo en el cual, como ya se mencionó, la humanidad pasó de la visión catastrofista, que demandaba soluciones de fondo, a una visión en la que no solo se pensó que los daños ambientales se podían controlar sino que podían seguir coexistiendo el modelo de desarrollo económico con la preservación de la naturaleza, es decir, se logró identificar los factores que más estaban impactando a la ecología pero no se concretó una estrategia eficaz para detener la degradación ambiental.

En el origen del concepto de sostenibilidad había dos preocupaciones: la percepción de la gravedad de los desequilibrios medioambientales, ya observados en diferentes lugares del mundo, y la conciencia de la posibilidad de que tales desequilibrios desembocaran en una crisis ecológica global, con consecuencias imprevisibles (pero previsiblemente catastróficas) para el futuro de nuestro planeta y de la mayoría de las especies que habitan en él (Buey, 2005, p.17).

Una de las críticas que se le han realizado a la tesis del DS es el hecho de que implícitamente se propone la continuidad del sistema económico, no obstante que este ha demostrado ser altamente perjudicial para el medio ambiente; "Desde el punto de vista conceptual, la crítica más frecuente es que el concepto de DS resulta un oxímoron, porque desarrollo es interpretado como crecimiento ilimitado, lo que no es sostenible". (Bermejo, 2007, p.7). Las condiciones en las que se encuentra nuestro planeta nos revelan que este ha llegado prácticamente al límite de su capacidad de regeneración; el DS en ningún momento propone que se frene el crecimiento económico, en todo caso la idea central es que sin detener este, se garantice que las futuras generaciones dispondrán de suficientes recursos naturales que les garanticen su subsistencia. En esta época ya no cabe ninguna duda de que el hombre o la actividad humana es el principal factor que causa la degradación ambiental; el sistema económico y político no permite el más elemental cambio en la estructura productiva, es decir, a pesar de tener bien estudiados, inclusive con evidencias científicas la gravedad de los problemas ecológicos, el desarrollo sostenible es un método o una estrategia que pudiéramos considerar "suave" o que causa nulos impactos al sistema capitalista, es decir, si bien los países adoptan el DS a nivel legislativo e inclusive lo incluyen en sus políticas públicas, esto no ha evitado que se sigan produciendo daños al medio ambiente.

. Un caso que ilustra el círculo vicioso degradación ambiental - reducción de servicios - pérdida de bienestar - incremento de conflictos se observa en el fenómeno de un nuevo tipo de refugiados: los denominados "refugiados ambientales", que deben abandonar sus lugares de origen debido al agotamiento del medio natural y la desaparición de los medios de vida. Se calcula que actualmente hay 24 millones de refugiados o desplazados ambientales, y que, si no se toman medidas, pueden llegar a 50 millones al final de la década. Su llegada al lugar de recepción puede generar más tensiones sobre el ecosistema, generándose así una nueva fuente de conflictos (Del Viso, 2008, p.14).

En la medida en que los recursos naturales se vuelven escasos se agudizan los conflictos al interior de los países y se produce también tensión en las relaciones internacionales; grupos humanos, principalmente indígenas cuyo modo de vida se basaba enteramente en el aprovechamiento de la riqueza natural presente en sus territorios, son obligados a desplazarse debido a la extensión de las actividades extractivas, a la

contaminación de sus hábitats y en el peor de los casos a la desaparición de las condiciones propicias que hicieron posible su subsistencia a lo largo de la historia, esta ruptura los lleva a situarse en la periferia de las grandes ciudades, situación que lleva a la extinción de su modo de vida tradicional, es decir, se produce un etnocidio. De este modo se abren serias interrogantes sobre los verdaderos alcances u objetivos del DS, ¿cómo puede concebirse o lograrse este último en un mundo en el que el ser humano y sobre todo la naturaleza son elementos secundarios en relación con el desarrollo económico? A lo largo de la historia se produjeron conflictos armados debido al afán de expansión territorial de los distintos estados, grupos y culturas, posteriormente, en la fase de consolidación de la economía se subyugó al ser humano y se le convirtió en un factor más dentro de la producción, y se prevé que en un futuro cercano las grandes industrias estén totalmente automatizadas, es decir, el ser humano dejará de ser el eje alrededor del cual gira la producción; sin embargo, cualesquiera que sean los rasgos o la forma o la modalidad que adopte el sistema económico, este seguirá dependiendo de los recursos naturales, esta afirmación, pese a su simplicidad, nos lleva a pensar que el ser humano fue capaz de sobrevivir a sistemas como la esclavitud, el feudalismo, y aún al capitalismo en sus condiciones más adversas, pero es probable que no suceda lo mismo con la naturaleza, ya que esta última se sigue explotando desordenadamente e indiscriminadamente a pesar de todos los argumentos generados en la tesis del DS.

Esta nueva realidad ha sido analizada en prestigiosos informes y conferencias internacionales promovidos desde las instituciones internacionales. En ellos se subraya la importancia de las amenazas ambientales globales como riesgos a la seguridad. Los informes del PNUD sobre Desarrollo Humano o el de la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, conocido como "Informe Brundtland" (1987), son precursores en el establecimiento de vínculos entre problemas medioambientales y conflicto. El mencionado Informe Brundtland dedica el capítulo 11 a examinar las relaciones existentes entre paz, seguridad, desarrollo y medio ambiente, y distingue entre presión ambiental como causa de conflicto, y el conflicto como causa del deterioro ecológico y de desarrollo no sostenible (Del Viso, 2008, p.11).

El desarrollo sostenible no es un sistema que pueda ser instaurado de manera arbitraria o por decisión del propio Estado, aunque la presión social de los diferentes grupos ambientalistas lleve a este a incorporarlo dicho concepto al derecho positivo; de acuerdo con Sequeiros, se tendrían que conjuntar diversas circunstancias y cambios en el sistema económico- social vigente para que como consecuencia natural de los mismos se implementara el DS, es decir, la lucha de los grupos ambientalistas no debe limitarse a la mera exigencia de reformas a las leyes o al texto constitucional, o peor aún, creer que, por ejemplo el reconocimiento del derecho humano a gozar de un ambiente sano es suficiente para frenar la degradación ambiental; toda acción en favor del medio ambiente es válida, toda iniciativa que contribuya a mejorar la calidad de vida del hombre es plausible, todo cambio o innovación tecnológica que aminore el impacto negativo de la actividades humanas hacia la biodiversidad indudablemente es benéfico, sin embargo, no debemos perder de vista que se trata de cambios superficiales, es decir, de acciones importantes pero que no atienden ni atacan el fondo dl problema ambiental, que precisamente es el sistema económico inequitativo, exfoliador y destructivo del medio ambiente.

Marcote, Vega y Álvarez son aún más enfáticos cuando deslindan el concepto de Ds de su acepción original que identificábamos con la conservación de la naturaleza, dichos autores expresan que la sostenibilidad puede aplicarse a ámbitos tan diversos como la desigualdad social, los problemas demográficos, el análisis de las nuevas tecnologías, entre

otros. Estamos de acuerdo con lo afirmado por dichos investigadores y además consideramos, como ya expresábamos en líneas anteriores, que la preservación del medio ambiente tendría que ser el ámbito en el que se concentraran todos los esfuerzos humanos, culturales, científicos, políticos, y de cualquier índole, ya que, el ser humano depende por entero de la naturaleza y afectándose esta última, se compromete la subsistencia de nuestra especie.

No se debe confundir, por tanto, sostenibilidad con conservación de la naturaleza, pues el desarrollo sostenible tiene un carácter pluridimensional, siendo la variable ambiental una más entre otras muchas; de manera que la idea de sostenibilidad puede aplicarse a problemas tan diversos como la cuestión demográfica, los desastres ecológicos, la desigual distribución de los recursos o la paz en el mundo ; y con diferentes tipos de acciones coordinadas: técnicas (tecnologías menos impactantes), políticoeconómicas (priorización de inversiones para una mejor gestión de los recursos) y socio-educativas (ámbitos educativos y culturales) (Marcote & Suárez, 2005, p.7).

El DS parte de la premisa de que el mundo actual enfrenta una crisis ecológica, sin embargo, en ningún momento se plantea que se deba hacer un cambio radical en el modo de producción, tampoco se propone que la salvación de nuestro planeta tendría que lograrse a través de la implementación de una nueva relación entre el hombre y el medio natural, es decir, el DS tiene perfectamente identificadas las causas de la degradación ambiental, sin embargo considera que la solución a este problema se puede lograr sin alterar la esencia del sistema económico.

Se buscan soluciones a modo de parche sin enfrentarnos a la causa real que genera los problemas ambientales, esto es, el modo de vida y los valores que tiene asumida la actual sociedad de consumo en la que vivimos. Esta sociedad de consumo busca el máximo beneficio económico y la máxima rentabilidad y productividad a corto plazo pasando por encima de la salud y el bienestar de las personas. Su objetivo es el crecimiento económico por encima de todo olvidando que este no puede ser ilimitado y de que su fin es la mejora de la calidad de vida. Olvidándose incluso del resto de los hombres y seres vivos con los que comparte el planeta. Nos encontramos ante lo que se ha denominado desarrollo no sostenible (Cánovas, 2002, p.135).

Por otra parte, se considera que los países más pobres del planeta deben desarrollarse hasta encontrar una posición más o menos similar a la de las naciones altamente industrializadas, implícitamente se convalida que el modo de vida occidental no solo es correcto, sino que es el único válido, ¿pero realmente es posible esta idea homogeneizadora? ¿ es cierto que el desarrollo económico trae como consecuencia una mejor relación entre el ser humano y la naturaleza? ¿qué sucedería si se cumpliera la utopía de que no existiera desigualdad ni injusta distribución de la riqueza entre las naciones? En ese caso, los países pobres tendrán que decidir, sin injerencias externas, de qué forma hacer uso de sus recursos naturales, lo cual ya de entrada es difícil cuando el pago de su deuda condiciona sus perspectivas económicas, además de la nula capacidad de resolver su desorganización política y administrativa interna. Además, ya se ha insistido en que nuestro planeta no podrá sostener durante mucho tiempo este ritmo frenético de explotación al que se le ha sometido; los efectos de los daños ocasionados a la tierra han comenzado a producir fenómenos nunca imaginados como el calentamiento global, entre otros.

La mayoría de los trabajos dentro de estas disciplinas aceptan la definición del informe Brundtland de forma acrítica y parcial. Tan sólo se recoge de forma sistemática la primera parte de la definición , donde dice que «es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para

satisfacer sus propias necesidades» pero no se recogen los dos conceptos con los que continúa la misma, diciendo que «encierra en sí dos conceptos fundamentales: el concepto de "necesidades", en particular las necesidades esenciales de los pobres, a las que debería otorgar prioridad preponderante; la idea de limitaciones impuestas por el estado de la tecnología y la organización social entre la capacidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades presentes y futuras». La omisión de estos dos conceptos hace que se analice el concepto de Desarrollo Sostenible desde el aquí y el ahora y para una sociedad concreta, generalmente la occidental, y se olvida que sólo es posible el Desarrollo Sostenible, según el informe Brundtland, si se cumplen los otros dos conceptos (Aragonés, Izurieta, & Raposo, 2003, p.4).

El DS se convierte en parte de la ideología dominante, es tolerable inclusive la crítica hacia el capitalismo:

Se podría decir que, aunque no exclusivamente, la noción de sostenibilidad se ha ido elaborando en el marco de una filosofía crítica de la economía o, más propiamente, de una filosofía del economizar. No porque los economistas en conjunto hayan sido desde el principio más sensibles a los temas ecológicos que los filósofos, que no lo fueron, sino porque desde el primer momento esta noción de sostenibilidad enlazó con la oposición entre los conceptos de crecimiento y desarrollo que algunos economistas y sociólogos críticos estaban proponiendo ya en la década de los sesenta (Buey, 2005,p.18).

Sin embargo, esta crítica resulta inofensiva para el sistema, en los países económicamente desarrollados se ha logrado que los ciudadanos gocen de un cierto nivel de comodidad, en esta situación es inconcebible que dichos núcleos de población propongan el cambio de modo de producción, los individuos se encuentran suficientemente educados para captar la complejidad de los problemas ambientales, el nivel de participación social es tan elevado que puede obligar a los Estados a modificar sus políticas públicas, sin embargo, como en todos los casos, la limitación la constituye el propio sistema económico, que es capaz de adaptarse a los nuevos tiempos, en el caso del DS muchos de los intelectuales proponen soluciones interesantes a los problemas ambientales, por ejemplo la economía ecológica, el decrecimiento, entre otras, sin atender a que mientras el sistema capitalista se mantenga intacto, la demanda de recursos naturales y humanos tiene que ser constante, es decir, la presión sobre los ecosistemas no disminuye, con todas las consecuencias inherentes a esto.

Para Enrique Leff, la tesis del desarrollo sostenible no es más que un engaño que encubre el verdadero problema que enfrenta la humanidad; observando los fenómenos que ocurren a lo largo del planeta y que tienen como origen las actividades humanas, nos damos cuenta de que la única solución sería que estas cesaran inmediatamente, tan radical como pueda parecer esto, no existe otra manera de solucionar los graves problemas ecológicos más que darle otra orientación al modelo cultural, social y económico. Se tendría que abandonar la meta del crecimiento económico y proponer un nuevo sistema en el cual la máxima aspiración de los hombres dejara de ser la acumulación de riqueza, es decir, el ser humano tiene que reprogramarse y construir una sociedad sobre nuevas bases; se trataría de que, sin llevar los recursos naturales al límite del agotamiento, estos se distribuyan de tal manera que ninguna habitante de la tierra carezca de los medios para satisfacer sus necesidades elementales.

La ideología del desarrollo sostenible desencadena una inercia incontrolable de crecimiento. El discurso de la sustentabilidad aparece como un simulacro que niega los límites del crecimiento para afirmar la carrera desenfrenada hacia la muerte entrópica. La

posmodernidad pareciera apartarnos de la ley para dar curso a una metástasis del sistema, a un proceso que desborda toda norma, referente y sentido para controlarlo. Si las estrategias del ecodesarrollo surgieron como respuesta a la crisis ambiental, la sustentabilidad en cuanto discurso opera una estrategia fatal, una inercia ciega, una precipitación hacia la catástrofe (Leff, 1999, p.32).

El DS propone que se establezcan límites al crecimiento, “el desarrollo sostenible descansa sobre dos conceptos básicos, en la relación sistémica entre desarrollo y medio ambiente, el de necesidad y el de limitación". (Marcote & Suárez, 2005, p.7) en un principio esto parece razonable, sin embargo, el ritmo y los métodos de producción no se modifican en razón de que, como el número de habitantes crece constantemente, se considera que el sistema capitalista es la única forma en que se pueden satisfacer las necesidades humanas, esta premisa es falsa, en razón de que una de las características de dicho sistema es precisamente el generar constantemente nuevas necesidades en los individuos, algunas de ellas secundarias, entonces, el referido ritmo de producción no se determina en función del número de individuos que habiten el planeta sino en razón de las nuevas necesidades artificiales que se les imponen, en otras palabras, se cae en el absurdo de que sea las grandes industrias las que determinen las pautas de aprovechamiento de los recursos naturales. Sin embargo, el uso "juicioso" de los recursos que se propone si no se acompaña de medidas sociales más radicales, ni de cambios en profundidad de las instituciones, se corre el peligro de lo que este autor denomina la tentación ecocrática en referencia a que bajo la "excusa" del desarrollo sostenible se concentre el poder de gestión del planeta en unos cuantos "grupos". Es decir, que el discurso del desarrollo sostenible puede estar salvaguardando el mismo enfoque del desarrollo, de la cultura y de la política económica que han generado los problemas socioecológicos existente y, en definitiva, sería un modelo que pretende mejorar, sin cambiar, el actual sistema de mercado (Marcote & Suárez, 2005, p.7).

El DS, para alcanzar sus objetivos, precisamente requiere que se impongan restricciones al crecimiento económico, pero estas mismas no pueden dejarse en manos precisamente de los sectores que ocasionan la degradación ambiental. “Si el origen del problema es el actual sistema de valores que se impone en la sociedad parece claro que la solución a todos los problemas ambientales debe pasar por una modificación en la forma de pensar de la sociedad para conseguir una transformación en los comportamientos, y estas modificaciones sólo se conseguirán con la educación” (Cánovas, 2002, p.30).

De acuerdo con la tesis del DS, la pobreza es uno de los factores que agravan la crisis ambiental, entonces, habrá que procurar que los países menos desarrollados alcancen determinado avance económico y como consecuencia natural de esto, se frenará el deterioro ecológico. Esta hipótesis también se ha puesto en entredicho; en primer lugar la desigualdad es una condición inherente al sistema económico capitalista: ”No todos los humanos son igualmente afectados por el uso que la economía hace del medio natural. Unos se benefician más que otros, y unos sufren mayores costos que otros. De ahí surgen los llamados conflictos ecológico-distributivos o conflictos de "justicia ambiental", que con frecuencia ocurren fuera del marco del mercado” (Del Viso, 2008, p.13). Si todos los individuos fueran prósperos, sería inviable encontrar quien vendiera su mano de obra a cambio del pago de un salario, lo mismo sucede con los países, en la medida en que el comercio se ejerce en condiciones de desigualdad entre las naciones, es posible generar riqueza para unas a costa de la miseria de otras, por ejemplo, en el caso de los recursos naturales, ningún país ha logrado superar la pobreza explotando sus recursos naturales o permitiendo que otros países lo exploten o exportando sus recursos naturales convertidos a la vez en materias primas, a lo largo de la

historia se han visto numerosos ejemplos de países que obtuvieron numerosas ventajas gracias a la extracción de materias primas de otras naciones, como lo fue en la época del colonialismo europeo, este periodo les permitió a las potencias de aquel entonces, España, Portugal e Inglaterra acumular una riqueza inconmensurable en detrimento de la riqueza natural de los territorios colonizados.

En un mundo globalizado, continuar un modelo internacional desigual e injusto en que los países desarrollados explotan los recursos del Sur y les derivan los residuos del Norte, además de no ser ecológica ni socialmente sostenible, es una fuente continua de tensión y conflictos, que se manifiestan a diferentes escalas: local, nacional, regional y global (Del Viso, 2008,p.13).

El extractivismo, como se le denomina en la actualidad, puede generar un auge económico, por ejemplo si un país posee grandes reservas de crudo o de minerales, sin embargo estos periodos de bonanza por lo regular son efímeros y tienen efectos altamente destructivos para el medio ambiente. En otras palabras, el DS considera que todavía es viable el que la humanidad continúe con un modelo económico en el que tanto la naturaleza como el ser humano deben subordinarse a la dinámica del libre mercado; esta última resulta extremadamente perjudicial para el medio ambiente, debido a que se le obliga a proveer recursos naturales por encima de su capacidad, ocasionando su agotamiento.

Los conflictos socio-ecológicos mantienen estrechos vínculos con la forma en que se gestionan y distribuyen los beneficios y costes ambientales. Se relacionan pues, con opciones políticas, decisiones y prioridades. Por tanto, su resolución no debe buscarse en respuestas técnicas, sino sólo en soluciones políticas (Del Viso, 2008, p.14).

La hipótesis del DS no ha sido aceptada en forma unánime, casi tres décadas después de su adopción por parte de la comunidad de países, podemos observar que por una parte existen quienes defienden este postulado desde el ámbito académico, mientras que otro sector es sumamente crítico con el DS y proclama, que en virtud de los nulos resultados obtenidos, es indispensable solucionar de raíz la crisis ambiental, a decir de esta corriente de pensamiento, esto solo podrá lograrse si se modifica el sistema económico que vulnera el entorno. Como lo expresa Bermejo, el concepto de desarrollo sostenible pierde su efectividad y su función primordial se desvirtúa cuando se le relaciona con términos provenientes del campo de la economía, ya que dicha ciencia y la sostenibilidad son realidades antagónicas, intentar conciliar estos dos campos, como se ha pretendido hacer desde que se emitió el Informa Brundtland, sería un mero juego de palabras, tal vez una artimaña mediante el cual el capitalismo justifica su continuidad declarando que los problemas ambientales pueden solucionarse mediante pequeños ajustes pero que no hay necesidad de pensar en un modelo económico- social alternativo.

A pesar de que las instituciones de gobierno suelen comenzar sus informes aceptando el concepto de DS del IB, acaban definiendo conceptos que son contradictorios con el y entre sí. Y frecuentemente los utilizan conjuntamente. Todo ello crea una cacofonía barroca de términos que carecen de precisión, pero detrás de ella aparece un propósito central: la defensa del crecimiento ilimitado, aunque sostenible (adjetivo que cada vez se sustituye por el de verde que, como veremos, es más fácil de manipular). Así que la interpretación más común del concepto de DS del IB es "la de una estrategia de crecimiento económico sostenido, no el apoyo al florecimiento y mantenimiento de una vida natural y social infinitamente diversa (Bermejo, 2007, p.17).

Ninguno de los países desarrollados se ha planteado cambiar el modelo económico como la única alternativa para salvar a la vez a la humanidad y a la naturaleza; se han creado

nuevos instrumentos para combatir la degradación ambiental, algunos de ellos con la finalidad de prevenir daños al medio ambiente y algunos otros cuyo carácter es resarcitorio, todas estas herramientas indudablemente son útiles en el corto plazo, sin embargo el problema es que se insiste en sostener un modelo productivo cuyas características son totalmente incompatibles con el cuidado del entorno natural. Por ejemplo, ¿qué sucede con los ecoimpuestos? Se entiende que aquel sujeto que produce contaminación, debe pagar una cuota, una tarifa previamente determinada por las autoridades administrativas, se piensa, con acierto, que la contaminación tiene un costo y que forzosamente alguien debe asumir este, sin embargo, al paso del tiempo no solo no se desincentivan las actividades contaminantes sino que se produce una especie de mercantilización de los bienes naturales, es decir, llegamos al punto donde se permite producir contaminación, emitir gases de efecto invernadero a la atmosfera, verter aguas residuales a los ríos, mares y lagunas y el Estado tan solo determina el volumen máximo en que se permite realizar esto y en función ello el sujeto contaminador paga una cuota o impuesto, ¿ esto que implica? La aceptación de que no se puede dejar se contaminar, la aceptación de que la sociedad global no tiene más opción que continuar en la misma inercia que la ha colocado en el límite de la catástrofe ambiental, es decir, aún en los países en los que más se ha teorizado y trabajado sobre la cuestión ambiental, se da por hecho que el modelo económico debe continuar y que el único ajuste que es válido hacerle a dicho modelo es que las grandes industrias inviertan en instaurar procesos menos contaminantes.

La primera concepción pretende hacer frente a la crisis ecológica conformándose con internalizar las externalidades, ya sea mediante ecotasas, ya sea mediante un mercado de derechos de contaminación después de instaurar derechos de propiedad sobre los bienes comunes (es decir, después de privatizar estos). De ese modo, los mecanismos de mercado en peor situación son rescatados. La segunda concepción pretende preservar la condición de bien colectivo de la naturaleza y utilizar solo mecanismos económicos después de que la sociedad haya establecido normas al respecto. Con esa condición, la instauración de tasas sobre la contaminación (como la tasa general sobre las actividades contaminantes) puede ayudar a corregir el comportamiento de las empresas y de los consumidores para hacer que tomen más en cuenta los costes ambientales (Buey, 2005, p.20).

Es interesante observar las posturas en torno a la lucha por preservar el medio ambiente; en los inicios del movimiento ambientalista, en la década de 1960, se observaba el problema ecológico desde una perspectiva catastrofista, con el paso de tiempo se pudo comprobar que, a pesar de que nuestro planeta se encuentra en una situación grave, prácticamente al borde del colapso, la tan temida catástrofe ambiental no se producirá repentinamente sino como una conjunción de múltiples factores. Aquí es donde podemos ubicar el motivo de divergencia entre las diversas posturas ambientalistas;

Este problema tiene su origen en el doble uso que se viene utilizando de éste término, como se puede ver claramente en las referencias al mismo que se hacen en la Conferencia de Río y en el Foro Global Ciudadano (1992) que se desarrolló paralelamente a aquella. Así, mientras que en el Foro se habla de transformación de los sistemas sociales y económicos, en la Cumbre la idea dominante es la corrección de los desajustes para que el sistema pueda seguir funcionando sobre sus mismas bases. Esta diferenciación la denominan algunos autores como desarrollo sostenible “fuerte” (ir a la raíz de los problemas) y “débil” (basado en la limitación del impacto ambiental) (De Castro, 2001 y Naredo, 1999). Pero, en todo caso, la deriva hacia la insostenibilidad global, como señala Naredo (1999), propia de la civilización industrial es el fruto combinado del despliegue sin precedentes de una realidad

científica parcelaria y de una ética individualista insolidaria, por ello ir hacia la sostenibilidad global exigiría modificar el sistema de valores sociales y económicos, proponiendo metodologías que permitan reponer los recursos (Marcote & Suárez, 2005, p.9).

De acuerdo con lo que expresa Yustos, existen corrientes de pensamiento que trascienden la mera idea del desarrollo sostenible, tal es el caso del ecologismo, cuyo propósito es atender las verdaderas causas de los problemas ambientales, es decir, existen grupos que no se limitan a presentar sus posturas a favor de la biodiversidad en los foros internacionales sino que proponen cambios que se inicien desde el aspecto cultural, además, cuestionan si las condiciones bajo las cuales está funcionando la sociedad son propicias para la preservación ecológica.

En el "ecologismo" los debates teórico-filosóficos sobre la relación hombre-naturaleza, tradicionalmente, se han organizado en torno a dos grandes grupos. Por un lado está la línea menos dogmática y doctrinal, que se implica tanto en la búsqueda de soluciones directas para solventar los problemas ecológicos, como en la conservación de la biodiversidad. Por otro lado, está la línea más radical que también se interesa por estas consecuencias, pero se compromete además en la búsqueda intelectual de las causas que han propiciado la crisis medioambiental; en particular, esta última cuestión los conduce hacia una marcada hostilidad por el proyecto ilustrado (Yustos, 2009, p.7).

En la sociedad capitalista existen grupos o sectores cuyos intereses se contraponen, históricamente se ha demostrado que sus objetivos no solo son distintos, sino que, por ejemplo, la subsistencia de una clase social se hace depender del aprovechamiento que pueda obtener de la otra, ¿es realmente viable el desarrollo sostenible cuando existen estas divergencias? ¿cómo debería actuar un Estado para realmente hacer efectivo el desarrollo sostenible? ¿tendría que convertirse en un Estado dictatorial y represor que sancionaría cualquier conducta atentatoria contra el medio ambiente? ¿la población estaría dispuesta a permitir que se implementara un régimen jurídico que sancionara con la máxima dureza e daño ecológico? Eso en lo que respecta al papel del Estado como garante del derecho humano a gozar de un medio ambiente sano. Queda por ver qué sucedería con las grandes industrias cuya contribución al deterioro ambiental es considerable, ¿estarían dispuestas a realizar cambios en sus métodos de producción, estarían dispuestas a producir menores volúmenes de mercancías aunque esto mermara sus utilidades? Nos damos cuenta de lo difícil que resulta conciliar los intereses de todos los actores sociales involucrados en el tema medioambiental y tenemos que aceptar que el desarrollo sostenible se ha convertido en un concepto que puede ser interpretado según la conveniencia e intereses de cada uno de los grupos de poder. No tiene la misma implicación el desarrollo sostenible para los países escasamente industrializados y poseedores de grandes recursos naturales que para las naciones con economías de primer orden; el problema es que al desarrollo sostenible se le asocia con otros conceptos que desvirtúan su esencia original, que consistía en encontrar el equilibrio entre la conservación de la naturaleza y el desarrollo económico:

La confusión terminológica está facilitando la utilización fraudulenta del concepto de desarrollo sostenible por parte de los gestores públicos, del empresariado, etc. Hoy en día las políticas energéticas, de transporte, industrial, agrícola, etc. siguen siendo las tradicionales, pero ahora se las pretenden legitimar argumentando que constituyen aportaciones al desarrollo sostenible. Por otro lado, se utiliza el término «sostenible» en cualquier ámbito. El Consejo Europeo (2002) declara que el «carácter sostenible de las finanzas públicas» es una de las directrices generales de política económica. Un estudio sobre el desarrollo sostenible en Alemania realizado para la OCDE constata que el Ministerio de Finanzas lo utiliza para

describir el objetivo de conseguir a largo plazo un déficit presupuestario cero, y que el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales lo emplea para definir la seguridad del sistema de pensiones, la disponibilidad de «capital social», etc (Bermejo, 2007, p.51).

Si atendemos a que la especie humana sigue viva a pesar de encontrarse en medio de una crisis ambiental, pudiéramos deducir que la tesis del DS ha sido exitosa, sin embargo, al revisar las estadísticas sobre la cantidad de especies animales cuya extinción ocasionó el hombre, cuantas hectáreas de zonas selváticas y boscosas fueron deforestadas, cuantas miles de toneladas de dióxido de carbono se emitieron a la atmosfera y cuantas toneladas de desechos se vertieron a los mares, la sobrevivencia humana llega a parecernos más como una especie de milagro, dado que se ha roto el equilibrio entre los factores que integran la biodiversidad;

Catástrofes ecológicas y humanas inherentes a una civilización expansiva y depredadora de la naturaleza, de una civilización que se caracteriza por un uso abusivo de productos y mercancías contaminantes, así como de energías y tecnologías inapropiadas o que no han sido suficientemente experimentadas antes de su utilización a gran escala. La simple enumeración de algunas de es - tas catástrofes y la evidencia de la multiplicación de las mismas en los últimos treinta años será suficiente para hacerse una idea de la dimensión del problema al que se hace referencia cuando se habla de sostenibilidad (Buey, 2005, p.18).

Debemos tomar en cuenta que han transcurrido más de 30 años desde que se acuñó el término de desarrollo sostenible, ¿era viable realizar un cambio en la relación hombre-naturaleza en la época en que se empezó a utilizar dicho término? ¿qué cambios debió haber realizado la humanidad para frenar el deterioro ambiental? ¿realmente la sociedad global estaba consciente de la urgencia de modificar muchas de las practicas humanas que eran sumamente agresivas con el medio natural? Y yendo más allá, ¿es posible, hoy, dadas las condiciones en que se encuentra nuestro planeta, seguir teniendo expectativas en un paradigma que a todas luces ha demostrado su ineficacia o cuyo fracaso era previsible desde sus inicios? De acuerdo con Buey, el sistema económico es insostenible porque ha llevado a la tierra al borde del colapso; el desarrollo sostenible no tiene cabida en un sistema como el capitalista, basado enteramente en la explotación de los recursos naturales y en el que no considera como una posibilidad el agotamiento de estos últimos.

Nuestro planeta no podría soportar por mucho más tiempo la sobrecarga a la que se halla sometido por el actual ritmo del crecimiento industrial y de las formas de producción y consumo dominantes. Tres factores han contribuido poderosamente a que se creara esta situación: el crecimiento en términos absolutos de la población mundial; los hábitos dominantes de producción y consumo en los países industrialmente avanzados, y las opciones tecnológicas y energéticas propias de la sociedad industrial y postindustrial. De mantenerse invariables estos factores, antes o después acabará produciéndose un colapso ecológico de consecuencias difícilmente calculables (Buey, 2005, p.18).

La tesis del DS ha sido criticada no solo por las organizaciones ambientalistas o por gobiernos que pudieran ser calificados como “izquierdistas” sino que en el propio seno de la ONU se ha terminado por aceptar que los resultados obtenidos a raíz de la implementación de dicho paradigma no ha arrojado buenos resultados:

Otra de las críticas al concepto de “desarrollo sostenible” proviene de la UNESCO, y es conocido como Informe argumentando que ya no es defendible hacer del crecimiento económico el objetivo indiscutible de la política del desarrollo. Afirman los autores que los estudios anteriores sobre los límites ambientales al crecimiento se fijaron en lo limitado de los recursos (agotamiento del petróleo, minerales, agua potable...). Sin embargo la

experiencia muestra que lo que ellos llaman los límites por hundimiento (efecto invernadero, reducción de la capa de ozono, contaminación atmosférica y acuífera...) son los problemas más urgentes (Sequeiros, 1998, p.8).

Se puede caer en el error de pensar que los recursos naturales son finitos y que así como la naturaleza ha resistido los embates de la civilización hasta este momento, puede asimilar aún más, precisamente el desarrollo sostenible se fundamenta en esta premisa; la civilización debe decidir los límites en la utilización de los recursos naturales y hacer esto de tal manera que la generación actual pueda resolver todas sus necesidades y garantizar las condiciones adecuadas a los habitantes del futuro; "Si la supervivencia del planeta está en peligro, la eliminación de este riesgo constituye la tarea prioritaria e ineludible. Así que la dimensión ambiental (la sostenibilidad) es la determinante" (Bermejo, 2007,p.7). El DS, apoyándose en el principio de solidaridad intergeneracional, deposita la responsabilidad de la preservación del medio ambiente en la población del presente, aunque omite precisar los mecanismos a través de los cuales se habrá de concretar este propósito. El debate entre las dos visiones enriquece el conocimiento sobre los problemas ambientales, nos permite reconocer que estos son graves.

Existen varias interpretaciones de la sostenibilidad, algunas de ellas, como ya lo mencionamos, consideran que el desarrollo económico no debe frenarse, sino que, en la medida en la que se desarrollen mejores tecnologías la propia naturaleza se verá beneficiada al evitar su degradación, es decir, este postulado, denominado sostenibilidad débil, cifra la preservación de la naturaleza precisamente en los factores que han causado su deterioro, precisamente el grado de desarrollo de las técnicas humanas. Como refutación a este postulado, la denominada sostenibilidad fuerte ataca la raíz del problema al proponer que la responsabilidad de nuestra generación es preservar un medio ambiente en el que existan suficientes recursos naturales para nuestros descendientes y que además esto solo se logrará mediante acciones que frenen inmediatamente el deterioro ambiental.

La sostenibilidad ecológica tiene en la actualidad dos acepciones diametralmente opuestas. Una, llamada débil, es la de los economistas neoclásicos del medio ambiente, que postula que el progreso técnico siempre podrá proporcionarnos las técnicas y productos para sustituir los recursos naturales agotados, a condición de que se invierta para producir el capital físico de reemplazo. La otra concepción de la sostenibilidad, a la que se suele llamar fuerte, se opone a la hipótesis de que siempre existe la posibilidad de sustitución entre los factores de producción, y adopta, por el contrario, la de la complementariedad. Dicha concepción corresponde mejor a una opción ecologista, pues apunta a transmitir a las generaciones futuras un stock de recursos no degradados y no agotados a fin de perpetuar las condiciones de vida (Buey, 2005, p.20).

Existen tendencias como la economía ecológica que identifican perfectamente, mediante el método científico los factores que ocasionan la degradación ambiental, en este sentido proponen la implementación y el cobro de impuestos ambientales, la modificación de determinadas prácticas en el proceso productivo para hacerlo más eficiente y menos contaminante, dichas propuestas son perfectamente válidas, desde luego que en un principio pueden suscitar rechazo por parte de los grupos que se verán afectados, en este caso los grandes industriales y los contribuyentes. La economía ecológica puede considerarse como un ajuste menor al sistema capitalista y por ello gradualmente ha ido encontrado aceptación en diversos países.

Las preocupaciones ecologistas no son ajenas a la vida cotidiana ni a las necesidades básicas de la especie humana. Generalmente se ha visto al ecologismo o ambientalismo como

un lujo de los ricos más que como una necesidad de los pobres. Cuando ya se tiene de todo, uno se preocupa por las especies en extinción. Cuando la familia ya tiene uno o dos automóviles, se le ocurre a sus miembros pasearse en bicicleta los domingos. ese es el lugar común: los pobre son demasiado pobres para ser "verdes". Suele creerse que la riqueza proporciona los medios para corregir los daños ambientales y que la gente rica es, ambientalmente hablando, más consciente porque puede afrontar la preocupación por la calidad de vida (Alier, 1998, p.26).

De acuerdo a lo expresado por Alier, los beneficios que el medio ambiente le proporciona al ser humano no se limitan al hecho de proveerle alimentos para su subsistencia, sino que a nuestra especie también le es indispensable que en nuestro planeta exista una temperatura adecuada, que los ciclos ecológicos sean regulares, que nos sea posible respirar oxígeno, sin embargo ,paradójicamente la sociedad global, para lograr su desarrollo, ha afectado los ecosistemas, rompiendo el equilibrio natural indispensable para garantizar las condiciones antes descritas; y no es que se proponga que el hombre permanezca inmóvil, sin hacer uso de los recursos naturales, sino que, dado que el ser humano necesita tanto de estos como de los servicios ambientales que en su conjunto el planeta le proporciona, por lo menos debe existir una planificación para que se logre un uso racional y controlado de los mismos, es por esto que los autores mencionados insisten en la necesidad de trabajar en un esquema al que denominan economía ecológica.

Las necesidades humanas generan las demandas de consumo, y son estás (junto a las tecnologías) las que en último término explican los flujos de materiales y energía. El medio ambiente proporciona directamente "servicios" de muy diferentes tipos, que cubren ciertas necesidades humanas. Algunos son básicos para la vida. Las necesidades elementales de la especie humana no se reducen a la alimentación (que sólo es posible por los ciclos de la materia de los ecosistemas), también implican el mantenimiento de determinadas condiciones ambientales – de temperatura, lluvia, composición atmosférica, etc. -. La destrucción de estas condiciones no puede "sustituirse", en general, con el consumo de otros bienes y servicios (Alier, 1998, p.26).

De acuerdo con Yustos, uno de los mayores obstáculos con los que la comunidad mundial se encuentra para poder frenar el deterioro ambiental es precisamente la diversidad de criterios y de posicionamientos que los individuos, grupos y países asumen con respecto a la problemática ecológica, tomemos como ejemplo el caso de la adolescente sueca Greta Thunberg, quien en agosto de 2018 inició una cruzada contra el cambio climático, participando en diversas cumbres mundiales en las que exhortó a los países a realizar acciones urgentes para frenar dicho fenómeno. La aparición de esta joven ha sido llamativa y ha creado conciencia entre las nuevas generaciones sobre los peligros del cambio climático, sin embargo, a pesar de la relevancia que el surgimiento de personajes como Thunberg pueda tener, el sistema económico vigente sabe que se encuentra blindado ante cualquier intento de modificarlo. Mientras la humanidad se encuentre fragmentada es difícil lograr un cambio de fondo, ya que siguen existiendo organizaciones no gubernamentales que luchan por preservar el planeta pero no cuestionan la estructura económica, existen países pobres cuya esperanza de progreso se sustenta en la explotación de sus recursos naturales y a la vez existen países desarrollados que trabajan en perpetuar el sistema capitalista o el modo de vida vigente. Inclusive gobiernos que en el discurso se asumen como progresistas llegan a tener choques con ciertos sectores sociales por ejemplo los indígenas cuando se trata de llevar a cabo proyectos que involucran los territorios en que se asientan estos grupos o cuando, utilizando como justificación la necesidad de generar progreso social, se otorgan concesiones

que involucran la explotación de recursos naturales que se extraerán precisamente de esas áreas. En otras palabras, el sistema económico vigente se perpetúa porque cada integrante de la comunidad mundial trabaja en función de un proyecto de vida que difiere del de los otros seres humanos, ni siquiera la manifestación actual de los graves impactos ambientales ha sido una razón lo suficientemente poderosa como para obligar a la sociedad a trabajar de forma coordinada en un esfuerzo por rescatar el medio ambiente; de esta manera transcurre el tiempo y se agrava la situación ecológica, esfuerzo aislados como los que realiza la activista Greta Thunberg son importantes tan solo en el sentido de crear conciencia ante una realidad que nos afecta a todos los seres vivientes, sin embargo, ¿ que tan benéfico es que una familia deje de usar el automóvil o que miles de familias opten por transportarse en vehículos no contaminantes? ¿qué tan útil es que una comunidad aplique sanciones más duras contra los agentes contaminantes? Como contraste a estos avances sabemos que las grandes industrias no dejan de generar contaminación, que el verter aguas residuales a los cuerpos de agua es una práctica habitual en las zonas en las que se asientan las grandes fábricas, sabemos que se construyen más edificios de departamentos en lo que anteriormente eran zonas boscosas, todos estos factores tienen un gran impacto en la crisis ambiental que se vive actualmente, y ante este panorama tienen nula eficacia los exhortos que personas bien intencionadas, como lo es sin duda Greta Thunberg, hacen a la comunidad mundial para que se lleven a cambio acciones en favor del medio ambiente.

En cualquier caso, habitualmente, todos los grupos ecologistas suelen concretizar dicha sostenibilidad en una nueva construcción cultural de la naturaleza y en la activación de formas alternativas de vida en sociedad, articuladas en base a un nuevo corpus y praxis de relaciones con el ambiente. Sin embargo, precisamente en este punto el activismo eco-político se atomiza en militancias. Sabemos que, por un lado, están los que consideran que la crisis ecológica se resuelve reparando la actual civilización (ambientalismo) y, por el otro los que argumentan que son precisos cambios económicos y políticos de gran calado -que darían al traste con la actual civilización- (ecología profunda). Este último enfoque, como ya sabemos, atiende no sólo a las consecuencias, sino también -y principalmente- a las causas. Uno de los aspectos más interesantes que presenta -de cara a atajar la crisis medioambiental-, es un exhaustivo análisis político y social sobre el origen del problema ambiental. Para ello, se fija en los factores socioeconómicos y en el sistema político que los han producido. Por tanto, si en algún lugar el pensamiento ecologista radical se siente más cómodo, es en la crítica que lanzan contra la política y la economía actual (Yustos, 2009, p.9).

El DS postula que, a fin de erradicar gran parte de los problemas que agobian a la humanidad, es indispensable que las naciones pobres logren elevar su producto interno bruto (PIB), es decir, deben tomar como modelo a las naciones industrializadas;

Cuando se habla de crecimiento se entiende, por lo general, que el bienestar y la riqueza se identifican de forma casi exclusiva con un aumento cuantitativo en el volumen de las economías (más producción, más consumo, más riqueza); por este motivo, el indicador de crecimiento por excelencia es el producto nacional bruto (PIB), que mide el volumen de bienes y servicios producidos; lo que no quiere decir que el incremento del PIB vaya siempre acompañado de una mejora de la calidad de la vida humana. En cambio, con el término desarrollo se alude a que el bienestar y la riqueza han de asociarse a la mejora cualitativa de los servicios y de los recursos a los que tiene acceso una persona; en este caso, los indicadores de desarrollo aún no están completamente definidos (o se discute acerca de ellos), pero uno de los utilizados actualmente se denomina, sintomáticamente, índice de desarrollo humano

(IDH); el IDH ha sido elaborado por las Naciones Unidas y combina tres indicadores: esperanza de vida, alfabetización y PIB (Buey, 2005, p.21).

Estamos de acuerdo con lo manifestado por Buey cuando expresa que en las condiciones actuales en que se encuentra nuestro planeta, es catastrófico que los países pobres se vean forzados a seguir el modelo de desarrollo de las naciones altamente industrializadas, este propósito , que en un principio parecería lógico no lo es porque exigiría obtener del medio ambiente más recursos naturales, condición a todas luces insostenible; bajo la visión del capitalismo y del mercado, una sociedad ideal es aquella en la que la producción y el consumo aumentan constantemente, para producir mercancías es indispensable obtener materias primas en las mejores condiciones financieras, es decir, al menor precio. ¿qué sucedería si todos los países aumentaran su capacidad de consumo? Tal vez el mercado pudiera satisfacer la demanda de bienes durante un tiempo pero al final los recursos naturales se agotarían ya que no se establecen ni se respetan los ciclos de recuperación de la naturaleza. Es imposible que exista una comunidad mundial homologada en sus hábitos de consumo debido a que la capacidad de recuperación de la naturaleza no lo permite, además, ¿Qué porcentaje de lo que se consume corresponde a las necesidades primarias del ser humano? ¿qué porcentaje de lo que se produce corresponde a necesidades inducidas o creadas artificialmente? Las grandes corporaciones han alcanzado el éxito y la prosperidad determinando los ciclos de vida útil de las mercancías que producen, por ejemplo una computadora, un teléfono celular, no es que dejen de funcionar en un lapso programado, sino que son desplazados por productos de reciente fabricación a los que se les incorporan nuevas tecnologías, es decir, la fortaleza del sector industrial reside en inducir en la mente de los consumidores el temor de que las mercancías o bienes adquiridos caigan en la obsolescencia con respecto al ritmo vertiginoso en al que se producen nuevos bienes o mercancías. La consecuencia lógica y catastrófica de este acortamiento de los ciclos de vida útil de los productos es la necesidad de fabricar constantemente nuevos bienes, nuevas mercancías, ejerciendo una presión brutal sobre el medio ambiente para la extracción de recursos naturales.

Estimaciones más recientes han confirmado que no es posible universalizar el modo de vida característico de las sociedades industrialmente avanzadas, como Estados Unidos, Japón o la Unión Europea, sin que aumente todavía más el riesgo de crisis medioambiental global. Esta última constatación nos obliga a tener en cuenta la interrelación existente entre crisis ecológica y desigualdad socioeconómica entre las naciones y países en el plano mundial (Buey, 2005, p.16).

En los países pobres del mundo se presentan todo tipo de conflictos; por ejemplo en diversas naciones de África existe hambre, epidemias, conflictos internos por el control de los valiosos recursos naturales, en tanto que en diversos países latinoamericanos el principal problema es el modelo de desarrollo cuyo pilar es la extracción de recursos naturales, mismo que obliga a las comunidades indígenas a desplazarse, que desintegra comunidades, que produce altas tasas de contaminación y atenta contra la biodiversidad. Cada país presenta problemáticas distintas, mismas que no pueden ser resueltas a partir de lineamientos generales como los expresados en el Informe Brundtland o en otros documentos de carácter internacional, pero también es cierto que si el origen del problema ambiental es el modelo económico cuya obsesión es el crecimiento, los países deben tener la más amplia libertad para instaurar o crear un sistema que responda a sus propias características culturales, sociales y medioambientales.

Hemos mencionado que la degradación ambiental es un problema que afecta a toda la humanidad en distinta proporción, sin embargo a cada uno de los países le corresponde una función dentro de la crisis ambiental global, por ejemplo los países altamente industrializados, entre ellos Japón y Estados Unidos son los principales emisores de gases de efecto invernadero a la atmosfera, en el otro extremo se encuentra el conjunto de países pobres, cuyos territorios sirven como asentamiento para las grandes industrias provenientes del extranjero, mismas a las que se les otorgan toda clase de facilidades para que aprovechen los recursos naturales, principalmente el agua, además de que las autoridades locales ejercen poca o nula presión para que se les dé un destino seguro a los residuos tóxicos generados como consecuencia del proceso industrial. ¿realmente los países pobres no cuentan con la infraestructura y la capacidad para lograr el desarrollo en función de sus propios recursos naturales? ¿realmente es tan mala la situación de los países pobres que los haga depender de la llegada de inversiones extranjeras cuyo objetivo es la extracción y el aprovechamiento de los recursos naturales para la producción de mercancías? Un problema adicional es que los países pobres se convierten en receptores de tecnología que para las naciones desarrolladas ya resulta obsoleta, además de que en muchos casos no existen convenios entre países para prohibir el tránsito e importación de desechos altamente peligrosos.

Un problema adicional para la implementación del modelo de desarrollo sostenible es que la sociedad moderna se sustenta en la desigualdad económica entre individuos y entre naciones; es natural que exista nulo interés por parte de diversos sectores a que se lleven a cabo cambios en favor del medio ambiente, la humanidad está consciente de que nos encontramos viviendo ya en el presente las consecuencias de la catástrofe ambiental y sin embargo no parece existir demasiada preocupación o urgencia de frenar este proceso o tal vez tácitamente ya se dio la aceptación de que el daño causado a la naturaleza es irreparable. En el siglo XX se logró que millones de personas salieran de lo que la cultura occidental considera como pobreza. Sin embargo, este concepto no es tan fácil de entender, ¿debemos entender como pobreza vivir en una comunidad rural? ¿debemos considerar como pobreza el carecer de instrucción escolar, el carecer de acceso al suministro de agua potable, la falta de drenaje en una población, la imposibilidad de acceder a los servicios de salud? El problema es que en la sociedad occidental se considera pobreza todo aquello que no es compatible con los estándares impuestos por el modelo capitalista, por ejemplo las comunidades que producen sus propios alimentos y se sustentan en el autoconsumo no existen para el mercado, entonces, la cruel tendencia en nuestra época ha sido propiciar la desaparición de la autosuficiencia alimentaria, concentrar a la población en megaciudades y convertir a los habitantes en simples consumidores o compradores de los productos que ofrecen las grandes cadenas comerciales, esa es la forma en que funciona el modo de vida occidental; la personalidad del ser humano y su capacidad de decisión e incidencia sobre el medio que le rodea son borrados para convertirle en un consumidor, sin ningún interés o vinculación con el medio ambiente y sin que se despierte en su espíritu la menor sensibilidad o interés por preservar la naturaleza. La humanidad fue programada para reproducir el modo de vida occidental; este fue exitoso en los países que crearon dicho modo de vida; Estados Unidos, Francia, Reino Unido, sin embargo las naciones que llegaron tarde a esta especie de "occidentalización" ya se encontraban en franca desventaja con respecto a los países más avanzados, no solo no lograron consolidar sus economías sino que sufrieron crisis recurrentes que los condenaron a endeudarse y a no poder brindar a sus habitantes un nivel de vida satisfactorio.

Aunque el mundo parezca moverse hacia la sociedad del conocimiento, en realidad se dirige en dirección de la sociedad de consumo y de riesgo, en la que por supuesto no estamos todos siquiera considerados y mucho menos con equidad y justicia. Enormes contingentes de población humana y de biodiversidad sin precio en el mercado, son absolutamente prescindibles para esa tendencia, lo que implica que las seculares brechas socioeconómicas se abrirán todavía más con sus previsibles consecuencias y los problemas ambientales globales adquirirían mayor virulencia (González Gaudiano, 2009, p.66).

De acuerdo con Vega y Marcote, no todos los países tienen la misma capacidad de respuesta ante la crisis ambiental y tampoco es posible implementar un modelo de desarrollo sostenible rígido, sin atender a las características de cada una de las naciones, y además no todas tienen el mismo grado de responsabilidad en la crisis ambiental, inclusive existen comunidad indígenas u originarias en América del Sur que han aplicado desde hace cientos de años practicas ambientalmente sustentables; es interesante observar cómo estos grupos ancestrales, totalmente ajenos a los valores impuestos por la sociedad occidental, han desarrollado formas de vida que les permiten subsistir y a la vez garantizar la conservación de los elementos naturales que les rodean, el problema es que en la actualidad dichas culturas se encuentran seriamente amenazadas por el avance de la industrialización, esto implica que la humanidad, en lugar de tomar como ejemplo estos modelos de sustentabilidad, los ha llevado a la desaparición.

Se ha difundido la hipótesis de que si se mejoran las condiciones económicas de la población, será posible atender la cuestión ambiental. Este planteamiento opera bajo la siguiente lógica; en la medida en la que el ser humano encuentre satisfechas sus necesidades, se facilitará el manejo responsable de los recursos naturales. El problema de este postulado reside en que la propia dinámica de capitalismo está diseñada para generar constantemente nuevas necesidades, es decir el sistema está diseñado para crecer constantemente, si se llegara a presentar un periodo de estabilidad, el capitalismo entraría en crisis. Dado que dentro del capitalismo no es posible alcanzar la sostenibilidad ecológica, es imperativo llevar a cabo una transformación profunda de las estructuras sociales: "El requisito de la sostenibilidad es una condición ineludible del desarrollo y obliga, por tanto, a cambiar el modelo imperante." (Bermejo, 2007, p.18)

Las industrias producen mercancías en cantidades que superan la demanda, en este ciclo perverso se hace requiere utilizar materias primas para fabricar productos cuyo destino puede ser el no venderse, he aquí lo que algunos autores han denominado el desperdicio de mercancías, que a la vez es desperdicio de las materias primas con las cuales fueron elaborados dichos productos. Se pueden lograr avances mediante una política de desarrollo sostenible, sin embargo, la esencia misma del sistema económico consiste en producir mercancías de manera incesante, constantemente se crean en la mente del consumir nuevas necesidades, es decir, el capitalismo está diseñado precisamente para que en ningún momento se frene la producción, diversos autores hacen referencia al denominado "desperdicio de mercancías" es decir, cuando se producen mercancías más allá de la demanda, con el correspondiente uso de materias primas, si las mercancías, como sucede en muchas ocasiones, no se venden en su totalidad, se habrá utilizado en vano también la materia prima con la que se produjeron, es decir, se le causó un daño irreparable al medio ambiente sin obtener un beneficio.

Economía y desarrollo sostenible pueden llegar a considerarse inclusive conceptos antagónicos o por lo menos incompatibles; el objetivo de la economía consiste en estudiar la forma en que se desarrollan todas las fases (producción, distribución, consumo) que

conducen a la multiplicación del capital invertido, toda la teoría que existe alrededor de ese procedimiento no es más que una justificación que encubre todos los aspectos negativos inherentes al sistema capitalista, que como ya hemos expresado, son la explotación humana, la desigualdad social y la destrucción de la naturaleza. En un mundo en el que las desigualdades económicas son tan profundas y en el que el control de los recursos naturales genera feroces disputas, la sostenibilidad no pasa de ser un propósito irrealizable.

Que el desarrollo sostenible exige cambios de mentalidad y de paradigma económico parecidos (aunque en otra dirección) a los producidos en su momento por la revolución industrial. De hecho, su consecución también se fundamenta en varios cambios notables de nominación: en la consideración de lo que llamamos eficacia, en lo relativo a la fiscalidad y en lo que hace a la gestión del territorio. La idea principal aquí es que los procesos productivos propios de los países industrializados han incrementado sus requerimientos energéticos y de materiales de forma que dicho incremento no guarda proporción con el tipo de bien o servicio que producen, siendo ésta la razón del aumento de la ineficiencia del sistema económico existente. El problema es que de esta ineficiencia no suele quedar constancia contable, ya que los precios de las materias primas no reflejan los costes reales de su obtención, ni tampoco se contabiliza el coste de eliminarlas o reciclarlas. La sostenibilidad como objetivo aparece claramente en el horizonte cuando esta otra contabilidad se hace visible (Buey, 2005, p.21).

En las últimas décadas ha prevalecido la idea de que la única forma de satisfacer las necesidades de toda la población humana es mediante la constante expansión de la economía, ¿pero qué tan cierto es esto? ¿el hecho de que se produzca un mayor volumen de bienes es un factor que mejore inmediatamente la calidad de vida de las personas? ¿el hecho de que las empresas logren llevar las mercancías producidas a lugares cada vez más remotos es una situación positiva o por el contrario, nos demuestra que el capitalismo tiene la capacidad de generar nuevos consumidores, de abrir nuevos mercados en aras de expandir sus utilidades?¿ sería posible, como lo han sugerido diversos autores, beneficiar a la naturaleza haciendo más lento el crecimiento industrial? Quienes proponen la teoría del crecimiento cero tienen razón, dado que existe la urgencia de preservar los bienes naturales, mismos que son finitos y además indispensables para la subsistencia humana, y esto solo se lograría mediante el "sacrificio" de la economía, que al final de cuentas es una creación del hombre, un sistema o un conjunto de factores que él mismo creo y cuyos efectos han terminado por revertírsele, es decir, la humanidad, en su desarrollo, generó un sistema económico cuyos efectos podían considerarse como tolerables en tanto no comprometían la subsistencia de nuestra especie y de las otras formas de vida y condiciones ambientales que garantizaban la continuidad de la vida en el planeta, cuando el desarrollo industrial llegó al punto donde se abusa de los recursos naturales o se ataca directamente la naturaleza, ya no cabe esperar pequeñas concesiones o pequeños cambios otorgados o realizados por el propio sistema económico vigente, se hace indispensable una transformación de fondo; una nueva forma de organización social pensada a partir de la idea de la utilización racional , planificada y justa de los recursos naturales, es decir, el desarrollo sostenible no tienen ninguna posibilidad de éxito dado que se considera el crecimiento económico (más lento como se ha propuesto algunas veces) como el pilar de este postulado, en lugar de diseñar el sistema a partir del cuidado de los recursos naturales.

Estos autores, más radicales, dicen que las propuestas para un desarrollo sostenible – sobre todo a partir del Informe Brundtland han dado origen a dos reacciones opuestas: una es la de retornar a una definición de desarrollo sostenible como crecimiento habitual, si bien

a un ritmo más lento. La otra consiste en definir el desarrollo sostenible como desarrollo sin crecimiento, con una producción que no supere la capacidad de carga ambientalmente sostenible. A este propósito no viene mal recordar que una de las tesis más criticadas –por neomalthusianas – del I Informe al Club de Roma era precisamente la del crecimiento cero. Este último modelo, el de desarrollo sin crecimiento, se basa en una distinción entre crecimiento y desarrollo. Crecer significa aumento de tamaño mediante la asimilación o acumulación de materiales. Desarrollarse, significa expandir o utilizar la capacidad potencial, para alcanzar un estado más completo, mayor y mejor. Cuando algo crece se vuelve cuantitativamente mayor; cuando se desarrolla se vuelve cualitativamente mejor (o por lo menos diferente) (Sequeiros, 1998, p.10).

Las causas que generaron el fracaso del postulado del desarrollo sostenible, puede atribuirse, además, a que se trata de una propuesta surgida desde la propia estructura del sistema económico; se proponen una serie de medidas que los países deben implementar de acuerdo con su capacidad económica y administrativa, pero no se considera que la verdadera sustentabilidad tiene que empezar en la base misma de la sociedad, es decir, son los individuos, los grupos, las culturas originarias quienes conocen de primera mano y padecen los efectos las problemáticas medioambientales, del seno de estos sectores deben emanar las propuestas que tengan realmente un contenido de sostenibilidad; entonces, la sostenibilidad no tendría que ser algo impuesto por las estructuras de poder, al final de cuentas la función originaria del Estado debe ser el proveer seguridad y un nivel de vida decoroso para la población, la realidad es que en el capitalismo se pervierte la función del Estado y sobre todo los Estados modernos en las últimas décadas han actuado mayormente como garantes de la estabilidad económica, es decir, su principal preocupación ha consistido en evitar que el sistema financiero no se colapse; a mediados del siglo XX se vivió en el mundo el auge del denominado "Estado benefactor", una vez agotado este último como consecuencia de las frecuentes crisis económicas, el objetivo principal de las naciones deja de ser el mejorar las condiciones de vida de la población y el interés se traslada en lograr que el sistema económico sobreviva; se trabaja desde el aspecto ideológico difundiendo la idea de que no hay una alternativa viable al capitalismo, en la cuestión medioambiental se minimiza la gravedad de la situación y se hace implanta la idea de que la salvación del planeta se logrará realizando unos cuantos cambios en los hábitos de los individuos; disminuir el uso del automóvil, separar la basura, reciclar los residuos, es decir, implícitamente la responsabilidad de preservar la biodiversidad se traslada a los individuos, quienes efectivamente tienen una parte de responsabilidad en el deterioro medioambiental pero esta es insignificante en relación con el daño que causan las grandes industrias, son estas últimas, como pilar del sistema capitalistas, las que persisten en su destructiva labor de degradación del entorno y agotamiento de los recursos naturales, entonces, solo el surgimiento de un nuevo paradigma ambiental, cultural, social y económico podría constituirse como la solución para la grave situación que enfrenta nuestro planeta.

Hoy, además por lo general a nivel mundial, gran parte la legislación internacional, nacional, provincial y local vigente, apela a que las tareas de planeamiento o de ordenamiento ambiental o territorial gocen del consenso por parte la población involucrada en la intervención, quien previamente debe estar informada debidamente de todos los aspectos de la misma, lo cual se hace a través de audiencias públicas, la participación ciudadana, las consultas a asociaciones de vecinos (Vasconi, 2013, p.11).

Desde luego que es un reto enorme, aún y cuando se implementara una nueva cultura medioambiental, generar condiciones de vida digna para los miles de millones de personas

que habitamos el planeta, debemos tomar en cuenta que gran parte de la población mundial se concentra en megaciudades, ¿cómo se podría establecer una especie de equilibrio ambiental en nuestro planeta, cuando los centros urbanos van ampliándose en detrimento de las zonas boscosas y reservas naturales? ¿qué cambios se tendrían que realizar en la estructura social para que los recursos naturales pudieran distribuirse en función del principio de justicia? Todo lo anterior solo nos reafirma en la convicción de que el desarrollo sostenible no puede ser promovido, impulsado e implementado por el propio sistema económico que ha llevado a nuestro planeta a este grado de deterioro ambiental; el desarrollo sostenible entonces será un estado o un status, un nivel que se alcance cuando la propia sociedad, dado su grado de madurez e interés en las cuestiones medioambientales, coloque la conservación de la naturaleza en la cúspide de sus prioridades.

En la generación y en el desarrollo de los asentamientos humanos hay algunos indicadores sociales de sustentabilidad que deben ser monitoreados con gran rigurosidad, caso contrario, no lograrán alcanzar el desarrollo sustentable, ni su población gozar del mismo. Ellos, son los estrictamente demográficos y/o relacionados con la distribución y movimientos de la población, y deben observar equilibrio y correspondencia con la distribución de los recursos naturales, las fuentes de alimentos, la presencia de equipamiento, de la infraestructura, de los flujos de transporte, de los flujos energéticos, de los servicios de salud, de los servicios educativos (Vasconi, 2013, p.12).

Buey acierta al expresar que la equidad es una condición previa para lograr la sostenibilidad, sin embargo, como hemos insistido a lo largo de este capítulo, es imposible encontrar justicia y equidad dentro del sistema económico vigente; hasta este momento el capitalismo ha demostrado ser sostenible económicamente e inclusive benéfico para determinados grupos, pero esta sostenibilidad se ha logrado a costa de la explotación humana y de la depredación de la naturaleza, de esta manera, el sistema económico solo puede subsistir si continúa en la misma tendencia y bajo las mismas condiciones que lo han hecho posible , una especie de "moderación" o un cambio de velocidad del sistema no resolvería los graves problemas que padece nuestro planeta, por lo tanto, la única solución, que en un principio pudiera parecer utópica, consistiría en un cambio cultural en el que se priorizara la satisfacción de las necesidades de todos los seres humanos sin exclusión de ningún grupo, paralelamente al nacimiento de una nueva relación entre el hombre y la naturaleza, en esta nueva forma de organización el valor de las personas ya no se calcularía en función de la riqueza que poseen o de la fuerza de trabajo que sean capaces de aportar sino que, con fundamento en el derecho natural, cada ser humano, por el mero hecho de cumplir con esta condición, tendría acceso a los bienes naturales en la misma proporción que sus semejantes, en conclusión, equidad, igualdad, sostenibilidad, son valores que no pueden ser impuestos por la fuerza, por el poder del Estado sino que es la propia organización social la que debe decidir si posee las condiciones para llevar a cambio el cambio, que no solo es necesario sino urgente.

La sostenibilidad económica y medioambiental para ser realmente tal debe ir acompañada de la equidad. Se trataría, pues, de postular un desarrollo que englobe a todos los habitantes del planeta, que tenga en cuenta el consumo de recursos y la contaminación de todos ellos redistribuyendo a todos ellos las plusvalías. En este sentido, los límites del crecimiento y, por tanto, la inviabilidad de hacer crecer indefinidamente el PIB, resultan especialmente notorios cuando se considera que el consumo o la riqueza de algunos impide el disfrute de la mayoría. Dicho de otra manera: el fin (bienestar) no justifica los medios (consumo de recursos naturales) (Buey, 2005, p.19).

De esta manera, nos encontramos en un mundo en el que se propone una sostenibilidad pero se insiste en mantener las condiciones de desigualdad social que original gran parte de los problemas ambientales; se propone que los países desarrollados asuman una mayor responsabilidad en el combate a la degradación ambiental y asuman el compromiso de auxiliar a las naciones pobres a lograr el crecimiento de su producto interno bruto, todo este cumulo de contradicciones nos obliga a reflexionar y admitir que en el modelo económico vigente reside el origen de todos los conflictos que enfrenta la humanidad actualmente entre los que sobresale la crisis ambiental, misma que algunos autores califican como una crisis civilizatoria; en conclusión, se ha perdido un tiempo valioso, aproximadamente medio siglo, en implementar una verdadera solución a los grandes retos que implica preservar la biodiversidad, se ha postergado la implementación de un cambio de fondo, mismo que solo sería posible a partir de la construcción de una nueva sociedad en la que el ser humano cambie el orden de sus prioridades, es decir, el bien o el valor superior desde luego será la conservación de la vida humana pero se enlazaría esta con la preservación de todas las condiciones medioambientales que la hacen posible, en los siguientes capítulos analizaremos de qué forma el derecho, la ley y concretamente las sentencias de los más altos tribunales se han constituido en una herramienta a través de la cual, aunque sea a nivel local o regional, se ha hecho posible ese cambio que, como ya dijimos, es urgente.

El crecimiento cuantitativo y el mejoramiento cualitativo siguen diferentes leyes. Es el momento de trabajar por el desarrollo y no por el crecimiento de la Tierra. Todo esto tiene implicaciones radicales: los países del llamado Primer Mundo tendrían que comprometerse a liberar recursos aplicables al crecimiento y desarrollo de los países pobres, y por otra parte reducir el impacto ecológico per capita a un nivel sostenible para una eventual población mundial de –digamos– diez mil millones de habitantes. Dicho de otro modo: se tendría que recortar drásticamente el actual consumo de energía durante los siguientes 20 años. Muchos datos actualizados sobre desarrollo en todos sus aspectos pueden encontrarse en el último informe sobre Desarrollo Humano (Sequeiros, 1998, p.9).

Capítulo 2 La Constitución de 1991

2.1 Contexto en el que surge la Constitución Colombiana de 1991

La historia constitucional de Colombia se caracteriza por los cambios constantes de sus ordenamientos constitucionales. Prueba de ello son las múltiples constituciones que se adoptaron entre 1811 y 1886, esta última sometida a reformas en los años 1910, 1936, 1945, 1957 (mediante plebiscito), 1968, 1979 y 1986, y posteriormente derogada a finales del siglo. Por ello, el proceso constituyente que culminó con la expedición de la Constitución de 1991 no debería ser considerado como extraordinario, pues lo usual hasta ese momento era resolver los conflictos políticos y sociales con la expedición de cartas políticas. Sin embargo, los hechos que motivaron a los movimientos sociales que presionaron para la expedición de la actual norma constitucional sí podrían ser considerados diferentes en comparación con los motivos de las anteriores cartas constitucionales. Esta afirmación se fundamenta en dos presupuestos: el desconocimiento del procedimiento de reforma constitucional y el carácter deliberativo y pluralista que se presentó durante la creación de la Constitución actual (Sequeiros, 1998, p.9).

El nuevo constitucionalismo latinoamericano describe así el derrumbe del tradicional Estado de derecho para dar paso al surgimiento de un Estado constitucional o, en otras palabras, la sustitución del "principio de legalidad" por la prevalencia del "principio de constitucionalidad", lo que supone a su vez aceptar la activación, esta vez fortalecida, de todos los derechos que la Constitución consagra, su redefinición y la de sus garantías. Estamos pues hablando de un escenario donde la Constitución, sus principios, derechos y las garantías, lo "invaden" todo, arrogándose ahora el poder de exigir que toda expresión política, social, jurídica, pública o privada, se amolden necesariamente a ellos (Carrera Silva, 2011, p.73).

Las circunstancias políticas y las crisis económicas han obligado a algunos países latinoamericanos a crear constituciones nuevas, manifestando una especie de ruptura con respecto al marco jurídico anterior en tanto que otros se han limitado a realizar reformas al texto fundamental existente, en algunos casos hasta dejarlo prácticamente irreconocible. En este sentido se confrontan dos tendencias; por un lado la reformadora, es decir aquella que considera que la solución de las diversas problemáticas que aquejan a un determinado país pueden resolverse con apego a los principios, forma de organización y facultades de la administración pública ya presentes en el texto constitucional, es decir, consideran que es suficiente con ir realizando modificaciones a la carta fundamental para adaptarla o adecuarla a la realidad del momento. Los partidarios de este postura reformista aceptan que existen problemas de diversas índole, pero para ellos no es necesaria la celebración de un congreso constituyente que precisamente le de vida a una nueva carta magna; concluyen que al texto constitucional se le deben realizar cuantas reformas sean necesarias para evitar que se produzca una ruptura de la armonía social; saben, además, que una nueva constitución significaría un reacomodo de las fuerzas políticas cuya nueva configuración tal vez les dejaría fuera de cuadro. Contrario a este postulado reformista se encuentran quienes abogan o ven favorable la abolición del texto constitucional para dar vida a un nuevo marco jurídico; la justificación de esta postura se da en razón de que el país ha caído en tal estado de descomposición, crisis económica e incapacidad de las clases políticas para implementar soluciones efectivas ante los graves problemas, es decir, la propia realidad o la adversidad es la que parece empujar u orillar a los países en determinado momento histórico a apretar el botón de pánico en un último esfuerzo para impedir que o bien se produzca un indeseable golpe de Estado o estallen conflictos de carácter armado. No es un secreto que los países

latinoamericanos viven en una perpetua crisis económica, que en algunos periodos se hace más aguda y lleva a los grupos sociales a buscar soluciones radicales para salir de dicha situación. Colombia no es la excepción en este sentido, sin embargo la historia del Congreso Constituyente de 1991 nos demuestra que una sociedad es capaz de realizar grandes esfuerzos para darse una nueva constitución aún en medio de las circunstancias más adversas; inclusive los grupos antagónicos pueden trabajar conjuntamente si se antepone el interés del país a cualquier otro:

La historia colombiana muestra como una característica la tendencia a confiar en que los problemas pueden ser solucionados a través de reformas normativas. Ello se evidencia durante el siglo XIX con sus numerosas Constituciones, las cuales tenían una peculiaridad, como muestra Hernando Valencia Villa: eran "cartas de batalla", es decir, resultaban de la imposición de los vencederos sobre los vencidos en las diversas guerras que se presentaron (Ramírez & Lucía, 2011, p.124).

Resultan muy diferentes las constituciones que surgen a raíz o como consecuencia de una guerra civil, ya que, como lo expresa el autor, al final los vencedores, ya sin oposición, determinarán cómo habrá de operar el nuevo Estado; en este caso evidentemente no existirá una pluralidad de voces ni se tomará en cuenta a los grupos opositores que fueron doblegados por la vía de las armas; caso contrario sucede cuando existe consenso sobre la necesidad de emitir una nueva constitución, si se da esta concurrencia de voluntades y se produce un verdadero debate en el que se escuche la voz de todos los sectores, entonces tendremos una constitución que no solo es legítima sino también plural.

La complicada coyuntura vivida por Colombia en el período mencionado no puede pasarse por alto que en el mundo entero, en especial en Latinoamérica, se suscribía un nuevo modelo económico, exigente de variadas modificaciones, expresadas fundamentalmente en la apertura económica y la detracción del papel del Estado (Ramírez & Lucía, 2011, p.124).

Consideramos que la economía es el factor que subyace a todo cambio o reforma jurídica, en la medida en que la población de un determinado país ve deterioradas sus condiciones de vida, en la medida en que más personas se suman a las filas del desempleo, que crece el comercio informal, el subempleo y los índices delictivos, se empieza a cuestionar la eficacia del marco jurídico vigente, existen leyes ¿ pero se están cumpliendo? Y en un nivel intelectual más avanzado nos preguntamos si el conjunto de normas vigentes sigue siendo la respuesta a los conflictos sociales. Es decir, en la medida en que el nivel de vida de los ciudadanos se deteriora resulta normal buscar un culpable, en el caso de los países latinoamericanos la respuesta elemental e inmediata invariablemente es atribuir la responsabilidad de todos los males que aquejan a la nación a los gobernantes en turno, este análisis sesgado y parcial le permite a la suprestructura o a las elites mantener una postura muy confortable: si el problema o el causante de todos los problemas es el gobierno, que el pueblo, en ejercicio de su poder democrático, elija otro, esta solución alivia momentáneamente el descontento social pero desde luego que no ataca el fondo del problema: si indagáramos un poco más tal vez comprenderíamos que un alto porcentaje de los males que aquejan a nuestras naciones provienen o bien, de la deficiencia de las normas jurídicas, si es que estas existen o en todo caso se originan en la inaplicación de dicho marco normativo. Como primer paso, es preciso que existan leyes diseñadas para el contexto actual, y el complemento tiene que darse mediante el cumplimiento y la aplicación de las mismas. "El proceso constituyente colombiano de 1990- 1991, que culminó con la expedición de la nueva Constitución Política, actualmente vigente, fue producido por la

combinación de múltiples y variadas causas internas y externas, políticas, ideológicas, económicas y sociales." (Camargo, 2016, p.29)

Desde luego que Colombia es un país pionero dentro del neoconstitucionalismo latinoamericano, por ello es interesante determinar la forma en que esta escuela o tendencia jurídica logró abrirse paso hasta que logró anotarse sus primeros éxitos en la práctica judicial. La historia del neoconstitucionalismo colombiano desde luego que no estuvo exenta de situaciones y momentos que pusieron es riesgo su implementación, sin embargo, con el paso de los años esta escuela jurídica se levanta victoriosa como garante de los derechos humanos fundamentales. Recordemos que la mayoría de los países latinoamericanos han vivido periodos en los que fueron gobernados o bien por dictaduras o en todo caso, por sistemas presidencialistas, en ambos casos la división de poderes solo existía como un postulado porque en los hechos tanto el poder legislativo como el poder judicial se encontraban subordinados a las determinaciones del poder ejecutivo; el poder judicial cumplía con sus funciones emitiendo sentencias pero estas en ningún caso debían poner en entredicho las determinaciones, decretos y planes de gobierno del poder ejecutivo, es decir, si en determinado conflicto la Corte de justicia se encontraba en un disyuntiva entre resolver el conflicto en cuestión con apego a la justicia, al bien común, a los derechos humanos, a la estabilidad social o a cualesquiera otros bien, o bien obedecer los designios del presidente de la república, indudablemente el fallo o la sentencia debía ser a favor del poder ejecutivo. De tal modo que no se concebía la existencia de un poder judicial verdaderamente autónomo y mucho menos era posible que existiera un activismo judicial; los jueces efectivamente eran intérpretes de la constitución pero estaban obligados a ceñirse estrictamente al texto de esta, de tal modo que tampoco cabían interpretaciones progresivas como las que conoceríamos décadas más tarde; era impensable que el máximo tribunal se erigiera en el salvador de la nación aunque del sentido de su sentencia dependiera el destino del país. En dichos sistemas presidencialistas no cabía tampoco la posibilidad de acotar las facultades del poder ejecutivo mediante una sentencia del máximo tribunal, en otras palabras la jurisprudencia de la Corte Suprema no podía alcanzar su máximo desarrollo mientras existieran intereses o áreas en las que no contara con plena independencia y autonomía para decidir.

A lo largo de la historia a la Corte Suprema de Justicia de Colombia se le presentaron diversas oportunidades para emitir fallos trascendentales que pudieron haberle dado otro rumbo al país a través de la realización de diversas reformas constitucionales que fueron propuestas en diversas oportunidades, sin embargo, como ya lo mencionamos, se vivía bajo un régimen presidencialistas mismo que d ninguna manera podía avalar cambios al marco jurídico que se hubieran significado como una merma a su poder absoluto.

El 5 de mayo de 1978, cuando en ese entonces ejercía el control constitucional, la Corte Suprema de Justicia declaró la inexequibilidad del Acto Legislativo No. 2 de 1977 mediante el cual se convocó una "pequeña constituyente", como organismo derivado del Congreso, para reformar la Constitución Política, exclusivamente en materias relacionadas con la Administración de Justicia, la Jurisdicción Constitucional, el Ministerio Público y la Administración Departamental y Municipal. Así fracasaron los ingentes esfuerzos adelantados por la administración de Alfonso López Michelsen para introducir algunos cambios en nuestro estatuto constitucional (Figueroa, 2011, p.150).

En este caso particular la iniciativa para reformar la constitución provenía del poder ejecutivo, no obstante la Corte Suprema determinó como inexequible la realización de un congreso constituyente para reformar algunos contenidos de la carta magna, lo cierto es que cuando se plantea la celebración de una de asamblea constituyente, ciertos sectores de

gobierno, grupos de poder e inclusive partidos políticos temen a los alcances que esta pueda adquirir, se sabe que un cambio constitucional puede traducirse en afectaciones para diversos sectores que se encuentran bien acomodados y amparados bajo el régimen que impere en ese momento.

La siguiente administración, presidida por Julio César Turbay Ayala, después de intensos debates en la opinión pública y en el Congreso, logró de éste la expedición del Acto Legislativo No, 1 de 1979, reformatorio de la Constitución, después de haber sido discutido y aprobado en las dos legislaturas ordinarias en los años 1978 y 1979. Como ocurrió con la reforma de 1977, la del Acto Legislativo de 1979 también fue demandada ante la Corte Suprema de Justicia, corporación que igualmente lo declaró inexequible en sentencia proferida el 3 de noviembre de 1981. Esto representó una nueva frustración para el país (Figueroa, 2011, p.150).

La Corte Suprema de Justicia expresó que las reformas la constitución necesariamente debían ceñirse a un procedimiento, y bajo el argumento de que en este caso concreto no se cumplió con las formalidades del mismo, el acto legislativo carecía de eficacia para llevarse a cabo, es decir, estaba afectado de nulidad.

El estudio que se deja hecho sobre el trámite que tuvo en el Congreso el acto legislativo acu¬sado, lleva fatalmente a concluir que la acumulación reiterada de diversos proyectos de reforma constitucional, que se hizo tanto en la primera como en la segunda legislatura, quebranta de manera frontal e incontrastable lo estatuido por el artículo 81, inciso 7º, de la Constitución y, consecuencialmente además, los artículos 2° y 20 de la misma Carta Fundamental. Se vició, de esta manera, el intento de reformar la Constitución que hizo el Congreso como constituyente derivado o secundario, en las legislaturas de 1978 y 1979, por no haberse ceñido aquel cuerpo colegiado a los procedimientos establecidos en la misma Carta y en su propio Reglamento para el ejercicio de su potestad de modificar el Estatuto Fundamental del país. El referido vicio de forma conduce a la conclusión inexorable de que el Acto legislativo número 1 de 1979, fruto de aquellas acumulaciones de proyectos, actualmente prohibidas por la Carta Fundamental, es totalmente inexequible y así debe declararlo la Corte. (Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sentencia 786/1981)

Es decir, la Corte Suprema de Justicia en su momento se constituyó también como un obstáculo para que se produjeran importantes reformas constitucionales que probablemente hubieran impulsado la transformación de las instituciones políticas, en este caso le puso un freno al propio poder legislativo, aunque es cierto que este último, inexplicablemente, omitió cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento. En este caso en concreto la Corte Suprema de Justicia no tuvo que buscar argumentos retorcidos para poder justificar su fallo debido a que los propios legisladores proporcionaron los elementos para que la Corte Suprema pudiera emitir su sentencia. En los siguientes años y cuando le tocó al máximo tribunal decidir acerca de asuntos en los que nuevamente estaba en juego el futuro de la nación, optó por decidir lo más conveniente para el país, es decir, aunque dio la ligera impresión de que excedió sus facultades, en realidad se trató de lo que hoy en día se conoce como interpretación progresiva;

En la siguiente administración de Virgilio Barco Vargas, se contempló la posibilidad de utilizar "procedimientos alternativos" para reformar la Constitución. Hubo varios debates al respecto, que culminaron el 20 de febrero de 1988, cuando en acto solemne cumplido en la casa presidencial el primer mandatario Barco Vargas y el jefe del Partido Conservador Misael Pastrana Borrero, suscribieron un pacto político que bautizaron con el nombre de "Acuerdo de la Casa de Nariño". Se convino en él que el presidente de la República

convocaría al Congreso a sesiones extraordinarias, con el objeto de que éste creara una Comisión de Reajuste Institucional encargada de preparar el proyecto de reforma que más tarde sería presentado al constituyente primario, al pueblo, para su aprobación o rechazo, en la fecha del 9 de octubre de 1988. Cuando se aprestaba el presidente a darle cabal cumplimiento a la totalidad del acuerdo en referencia, salió otra vez, repito, como en la perrilla de Marroquín, lo que no se esperaba, pues sobrevino un insólito suceso que lo arruinó lamentablemente, ya que le cerró a Colombia la oportunidad de llevar a cabo por caminos democráticos las reformas exigidas por los nuevos tiempos. Tal suceso no se debió, como los comentados antes, a otro pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, sino al de otro organismo jurisdiccional como lo es el Consejo de Estado. Efectivamente, en una demanda presentada contra el "Acuerdo de la Casa de Nariño", el máximo tribunal de la jurisdicción de lo contencioso administrativo decretó, mediante auto proferido el 4 de abril de 1988, la suspensión provisional en prevención del mencionado acuerdo, con lo cual enterró la esperanza y la oportunidad de reformar democráticamente la Constitución Nacional (Figueroa, 2011, p.150).

Fueron innumerables los intentos de llevar a cabo reformas a la constitución por la vía legislativa, sin embargo en este ocasión fue el Tribunal Contencioso Administrativo quien le cerró la puerta a esta posibilidad, obligando al jefe del ejecutivo a buscar otras alternativas para poder llevar a cabo las mismas, cabe resaltar que la intención del presidente de la república que ocupaba el cargo en aquel entonces nunca fue reformar en su totalidad o abolir la constitución vigente, como al final sucedería, sino que fue la amplia participación de los ciudadanos el factor que obligó a que se llevara a cabo un Congreso Constituyente:

Ante esta decisión el presidente Virgilio Barco Vargas no tiró la toalla, utilizando esta expresión del argot boxístico, pues presentó al estudio del Congreso un extenso proyecto de reforma constitucional que exitosamente fue tramitado en el año 1988 en la denominada primera vuelta. El 20 de julio de 1989 el Congreso, como es tradicional, se reunió para iniciar el cumplimiento de una nueva legislatura, dentro de la cual se debía tramitar, en segunda vuelta, el proyecto de reforma aprobado el año inmediatamente anterior. Colombia entera volvió sus ojos hacia el Congreso Nacional, esperanzada con los posibles resultados de la reforma constitucional que estaba en discusión en cumplimiento de la segunda y definitiva vuelta (Figueroa, 2011, p.150).

El 15 de diciembre de 1989, viernes y último de sesiones del Congreso Nacional, el país todo estuvo pendiente, expectante, de lo que ocurriría en la sesión plenaria del Senado de la República, pues en ella se definiría la suerte de la Reforma Constitucional, ligada increíble y descaradamente a la disyuntiva de la prosperidad o fracaso de una consulta al pueblo del explosivo tema de la extradición de nacionales. Las cámaras de la televisión llevaron al país la deplorable imagen del increíble y bochornoso espectáculo. En forma franca y terminante, de manera enérgica y hasta con patente vehemencia, el señor ministro de Gobierno doctor Carlos Lemos Simmonds, notificó al Senado y al país que, de insistir la célula legislativa en la inclusión del tema de la extradición como materia de consulta al pueblo, el Gobierno preferiría el hundimiento definitivo de la Reforma, en defensa de una política y de unos principios morales sostenidos por la administración de que hacía parte. El Senado tranquilamente, sin inmutarse, se inclinó por la cómoda y no comprometedora, ante las fuerzas oscuras del tráfico ilícito, por la solución irresponsable e inmoral de clausurar sus sesiones sin hacer ninguna clase de pronunciamientos al respecto, frustrándose una vez más la esperanza colombiana de reajustar sus instituciones rectoras. Este melancólico episodio consolidó el desprestigio de la rama legislativa del poder público y colmó la medida de la

paciencia nacional, tal como lo comprueban los desarrollos posteriores de la vida política colombiana, que desembocaron en la desesperada utilización de un medio extraordinario para reformar la Constitución Nacional. Estando aparentemente obstruidas o cerradas las vías utilizables para reformar la Constitución de 1886, el ilustre escritor y brillante columnista del periódico El Espectador Ramiro de la Espriella comentó que al país solo le quedaba el camino de una Asamblea Constituyente, seguramente porque él sabía, como constitucionalista versado, que el poder constituyente es la capacidad que tiene el pueblo para darse su propia organización jurídico-política (Figueroa, 2011, p.151).

De acuerdo con lo anterior, al final el único que tuvo la capacidad de crear un nuevo marco jurídico fue el propio depositario del poder soberano, es decir, el pueblo, debido a que la legislatura determinó no llevar a cabo la reforma constitucional. Ante el fracaso de la democracia indirecta o representativa, donde el contacto, la comunicación el vínculo entre el legislador y sus representados realmente no existen, la consecuencia natural es que el pueblo ejerza su facultad de determinación, este instrumento, que pocas veces se pone en práctica o al que se le cierra el camino mediante diversos obstáculos, por sí mismo tampoco garantiza el progreso de un país o el tener una constitución perfecta, pero por lo menos es una vía para que la propia ciudadanía genere las leyes que considere que se adaptan a la realidad social.

Los colombianos hemos recorrido un largo camino de frustraciones en el acariciado propósito de reajustar el andamiaje del Estado, mientras en el país venía produciéndose un deterioro institucional y un acelerado proceso de descomposición social que nos tiene sumidos en una crítica coyuntura, reconocida por todos como la peor de su historia. “Los antecedentes relatados, son los que dieron lugar a que en el país, a principios de 1990, se conformara un formidable movimiento de opinión, con el liderazgo alegre y estimulante de la juventud universitaria colombiana, respaldada por gremios de trabajadores y empresariales, lo mismo que por algunos medios de comunicación encabezados por El Espectador, para procurar que se hicieran los ajustes o modificaciones que requerían nuestras instituciones jurídico políticas, no a través del Congreso Nacional al que con razón o sin ella no se le reconocía voluntad ni aptitud para emprender y concluir tan importantísima como inaplazable tarea, sino por el medio extraordinario de la consulta al pueblo, vale decir, al constituyente primario. “El mencionado clamor ciudadano se hizo presente, se concretó, durante las elecciones para corporaciones públicas del 11 de marzo de 1990, ya que los estudiantes confeccionaron y distribuyeron en el país una papeleta conocida en toda la geografía nacional como “la séptima papeleta” que fue introducida en las urnas libremente, sin control de las autoridades correspondientes pues no hubo disposición legal ni autorización oficial para ello. La citada papeleta tenía la siguiente redacción: “PLEBISCITO POR COLOMBIA. Voto por una Asamblea Constituyente que reforme la Constitución y determine cambios políticos, sociales y económicos en beneficio del pueblo” (Figueroa, 2011, p.152)

En las décadas anteriores a la de 1990 prevaleció entre las clases políticas una especie de dogma consistente en que solo mediante el modelo económico del libre mercado combinado con una Estado liberal se podría sacar a flote las paupérrimas condiciones en que viven las naciones latinoamericanas, para poder darle viabilidad a este modelo de desarrollo se redujo a la mínima expresión la participación del Estado en la economía a la vez que se autorizaba la inversión privada en sectores estratégicos; generación de energía eléctrica por ejemplo. Es decir, a partir de la instauración de este liberalismo extremo se entendió que la única responsabilidad del Estado era garantizar la estabilidad social y dirimir los conflictos entre los particulares: el Estado renunció a sus facultades de regir y determinar la política

económica, quedando sujeta esta al libre juego de las fuerzas del mercado. Al paso del tiempo dicho modelo económico incrementó las desigualdades sociales y se empezaron a manifestar las inconformidades de los grupos más afectados por las crisis económicas. Bajo estas condiciones el pueblo colombiano optó por ejercer directamente el poder y de manera legítima se convocó a la celebración de un congreso constituyente:

En Colombia el pueblo en general se ha manifestado de dos formas: directamente, o por representación: La Constitución Política de 1991 es un claro ejemplo del ejercicio directo del poder soberano del pueblo y este proceso está inmerso en los últimos cuarenta años de la historia del país. Su última etapa encuentra como expresión la séptima papeleta y culmina con la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente. (Ramírez & Lucía, 2011, p.124)

El pueblo puede, en todo momento, optar por elegir la forma de gobierno que más convenga o que mejor convenga a sus intereses; pero en algunas naciones la estructura política limita a los ciudadanos a que solo puedan hacer uso de dicha facultad mediante un proceso electoral, es decir, se trata de una democracia representativa. El pueblo colombiano, cualesquiera que hayan sido las circunstancias que lo llevaron a celebrar un congreso constituyente, tuvo el mérito de, en un momento determinado, arrebatarles el control político a los representantes de la vieja estructura para de esa forma crear una constitución sin ningún vínculo o reminiscencia de la anterior." La Constitución Política de 1991 surge como manifestación del pueblo en ejercicio de su poder soberano como constituyente primario". (Ramírez & Lucía, 2011, p.124)

Fueron multitud de sectores los que promovieron la celebración de una asamblea constituyente, en un primer momento la clase intelectual, formada por el conglomerado estudiantil, realizó diversas gestiones jurídicas para que dicho proyecto tuviera sustento legal:

En este marco, una semana después de la muerte de Luis Carlos Galán, en un escenario de dolor nacional y de crisis política, aproximadamente 20.000 jóvenes de distintas universidades de Bogotá participaron en la denominada "Marcha del Silencio'', con la que prometieron no volver a callar ante la situación colombiana. (Ramírez & Lucía, 2011, p.124)

Era claro que ya no bastaba con reformar el marco jurídico vigente para solucionar los graves problemas del país, la opinión mayoritaria era que la reconstrucción de la nación colombiana forzosamente debía darse sobre nuevas bases, es decir, se trataba de impulsar un nuevo proyecto nacional a partir de una constitución que fuera producto del consenso popular.

Una vez hundido el proyecto de reforma del gobierno Barco, en diciembre de 1989 y fruto del apoyo popular aparente, se buscó dar un impulso definitivo a la idea de reformar la Constitución mediante la fijación de un mecanismo de sondeo popular que Fernando Carrillo, asesor de los estudiantes, denominó la "séptima papeleta''(Ramírez & Lucía, 2011, p.124)

Por otra parte, la gran desconfianza que se tenía en la clase política provocó que se rechazaran las propuestas de reforma constitucional emanadas de dicho sector, en el entendimiento de que, si la intención era configurar una nueva sociedad, necesariamente se tenían que dejar en el pasado las viejas prácticas de cooptación, clientelismo y soluciones temporales que solo actuaban como paliativos ante las recurrentes crisis sociales y económicas. En un primer momento se pensó que las protestas sociales se terminarían en el momento en que se realizaran reformas a la constitución, y es cierto que quienes encabezaban las protestas tenían esto como propósito, sin embargo la intervención de la Corte Suprema de Justicia sería decisiva para poder ir un paso más allá y mediante su resolución, avalar la celebración de una Asamblea Constituyente.

El movimiento a favor de la reforma se denominó la "séptima papeleta". Se proponía que en las elecciones de cuerpos colegiados nacionales y territoriales se incluyera una séptima opción para que los ciudadanos votaran si estaban de acuerdo o no con reformar la Constitución. Ésta, en principio, no tendría carácter jurídico vinculante, por no estar autorizada por la Constitución como procedimiento para su reforma. Sin embargo, el presidente de la república, haciendo uso de sus facultades de excepción, expide el decreto de Estado de sitio 927 de mayo de 1990 y ordena a la Registraduría Nacional del Estado Civil contar los votos.17 El decreto consideraba que el orden público estaba turbado debido a la presión de grupos violentos, que había un clamor popular por fortalecer las instituciones, y que estas expresiones se habían hecho evidentes en las elecciones del 11 de marzo de 1990 cuando el pueblo manifestó su deseo de convocar a una asamblea nacional constituyente para reformar la Constitución. A juicio del gobierno, se debía facilitar el pronunciamiento popular permitiendo que la autoridad electoral contabilizara los votos (Sarría, 2006, p.141).

2.2 El decreto 927

Cabe destacar que el poder ejecutivo en Colombia en ese momento se encontraba en una encrucijada; por una parte resultaba imposible negar la situación de emergencia en el que se encontraba el país, la violencia ejercida por los grupos terroristas, por las guerrillas, la inflación era alta y el desempleo afectaba a gran parte de la población, se podía hacer uso de medidas represivas para disolver las protestas que se daban en las grandes ciudades pero esto no haría sino exacerbar los ánimos o bien, se podía intentar dar salida a la situación mediante instrumentos políticos, esto último fue efectivamente lo que sucedió, se convocó a elecciones presidenciales a la vez que estas servirían para conocer si los electores colombianos estaban a favor de que se realizara una asamblea constituyente.

El Gobierno Nacional del presidente liberal Virgilio Barco, apoyándose en la "Séptima papeleta", finalmente legitimada, expidió el Decreto Legislativo 927 del 3 de marzo de 1990, que en su Artículo 1º. estableció: "Mientras subsista turbado el orden público y en Estado de Sitio todo el territorio nacional, la organización electoral procederá a adoptar todas las medidas conducentes a contabilizar los votos que se produzcan en la fecha de las elecciones presidenciales de 1990, en torno a la posibilidad de integrar una Asamblea Constitucional", declarado constitucional por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, el 24 de mayo de 1990. (Camargo, 2016, p.37).

En el proceso electoral se incluyó la denominada papeleta siete, es decir, una hoja en la que se le preguntaba al votante si estaba o no de acuerdo con la celebración de una asamblea constituyente, al paso de los años podemos ver que de esta forma se le devolvió al pueblo la facultad de ejercer el poder de manera directa y decidir libremente el futuro del país y de sus instituciones. Este es un caso atípico no solo entre los países latinoamericanos sino inclusive a nivel mundial, debido a que normalmente existen una serie de restricciones que impiden que el pueblo ejerza plenamente su soberanía, en la mayoría se las naciones se utiliza la participación ciudadana tan solo para legitimar las votaciones o elegir a sus representantes, por eso enfatizamos que es un caso inusual ya que se la abrieron las puertas al pueblo, tal vez el propio gobierno tuvo que aceptar que la situación social era insostenible y por eso decidió permitir que se ejerciera la democracia directa.

El citado Decreto legislativo, en su artículo 2º. declaró: "La Tarjeta Electoral que contabilizará la organización lectoral, contendrá el siguiente texto: "Para fortalecer la democracia participativa, vota por la convocatoria de una Asamblea Constitucional con

representación de las fuerzas sociales, políticas y regionales de la nación, integrada democrática y popularmente para reformar la Constitución de Colombia SI NO". (Camargo, 2016, p.37)

El resultado que arrojó la consulta ciudadana fue abrumador, con un porcentaje de 88% a favor de la realización de un congreso constituyente, la ciudadanía hizo uso de este instrumento democrático para demostrar su voluntad de llevar a cambio un cambio pacífico, cabe resaltar que en dicho proceso también se eligió al nuevo presidente de la república, quien tendría que gobernar de acuerdo con las facultades que le fueran otorgadas por el nuevo texto constitucional. Lo interesante de esta situación es que el procedimiento normal es que se le de vida al nuevo texto constitucional y posteriormente, con fundamento en los preceptos del mismos, se convoque a la celebración de elecciones para elegir a los representantes populares; la forma o la secuencia en la que se produjeron los acontecimientos en Colombia rompe con los esquemas tradicionales, situación que no debe sorprendernos en virtud del entorno tan adverso que envolvía a dicho país y que les urgía a tomar medidas radicales antes problemas que no admitían dilación. Con el paso del tiempo fue inevitable que el presidente de la república y la administración a su cargo consideraran que sus facultades estaban acotadas, es por ello que debemos subrayar la relevancia que empezó a cobrar la interpretación constitucional que habría de desarrollar la Corte Suprema de Justicia a partir del año 1990, convirtiéndose en un verdadero contrapeso del poder ejecutivo, llegando a emitir fallos históricos, demostrando en los hechos que realmente existía una división de poderes, resultando muy saludable esta práctica para la sociedad.

El 27 de mayo de 1990, tres días después de haberse declarado laconstitucionalidad del Decreto Legislativo 927 del 3 de marzo de 1990 sobre la posibilidad de convocar la Asamblea Constitucional, se realizaron las elecciones del presidente de la República para el periodo constitucional 1990-1994, resultando elegido César Gaviria Trujillo, candidato del Partido Liberal en el Gobierno Nacional. Como estaba previsto, también se votó por la Asamblea Constitucional, con un resultado del 88% favorable a su convocatoria.(Camargo, 2016, p.37).

Efectivamente el gobierno hizo maniobras para apoderarse de la bandera de cambio que habían asumido los grupos estudiantiles, sin embargo, la intervención de la Corte Suprema fue decisiva para conducir hacia la celebración de la asamblea constituyente:

La Corte Suprema se pronunció sobre la constitucionalidad del decreto en la sentencia 59 del 24 de mayo de 1990. Allí afirmó que las instituciones no eran capaces de enfrentar las sofisticadas formas de violencia que sometían al país y amenazaban con agravarse. Además, encontró clara la conexión entre la turbación del orden público y las medidas del decreto para restablecerlo. También consideró que el juicio de constitucionalidad debía consultar la realidad social en donde se aplicaba la norma. Al mismo tiempo, la Corte señala que no se trata de un plebiscito o un referéndum, sino simplemente de un decreto que da una instrucción a la autoridad electoral para que contabilice una opinión, y que por tanto, no excede la facultad del presidente. Este fallo resulta de gran interés, al menos por lo siguiente: la Corte parece ceñirse al orden constitucional señalando que el decreto ordena a la Registraduría Nacional contabilizar los votos sobre una convocatoria a una asamblea nacional constituyente, pero que no se trata de un intento de reforma de la Constitución. Al mismo tiempo, alude a la importancia de consultar la realidad social en la aplicación del derecho y, bajo este argumento, invoca el clamor popular, la turbación del orden público y la necesidad de conseguir la paz, como aspectos fácticos que considera evidentes. Sin embargo, al decidir la constitucionalidad del decreto evita, dice, juzgar si éste es un medio eficiente para

restablecer el orden. Es decir, la Corte dice que aplica la normatividad constitucional (en estricto sentido literal), pero en su argumentación está decididamente comprometida en la valoración del contexto que precisamente posibilitó la toma de la medida extraordinaria (el decreto de estado de sitio) para superar la crisis. De esta manera, la Corte combina criterios consecuencialistaspragmáticos con literales (Sarría, 2006, p.30).

El hilo conductor de este trabajo es precisamente determinar la importancia que en determinadas circunstancias adquieren las resoluciones de la Corte Suprema, cuando analicemos algunas sentencias emitidas en materia de protección ambiental, podremos percibir precisamente que el máximo tribunal tiene que observar y valorar la realidad que subyace como causa del conflicto planteado ante ella, atrás quedó el limitarse a resolver únicamente con apego a la letra de la ley, en adelante los tribunales, ante situaciones que constituyan por sí mismas un peligro para los derechos humanos o para la subsistencia humana, tendrá que intervenir y procurar que estos bienes esenciales sean protegidos. Para el caso del decreto 927 la Corte Suprema fue capaz de vislumbrar que una simple reforma a la constitución (una más) poco ayudaría a reestablecer la armonía social, este hecho nos demuestra hasta qué grado el máximo tribunal puede encauzar también el futuro del país cuando esté se ve amenazado. Es relativamente sencillo ver o entender la función de la Corte Suprema como un intérprete de la constitución, pero solo el análisis de casos concretos nos hace conscientes de lo fundamental que ha resultado la intervención de este poder en el caso de Colombia, durante los tres últimas décadas, para evitar una ruptura social.

En este punto fue decisiva la intervención de la Corte Suprema de Justicia, ya que, en el momento en que la controversia llegó a su jurisdicción, determinó que ningún tema debía quedarse fuera de la discusión sobre la reforma constitucional que tramposamente había promovido el gobierno, esto abrió la posibilidad de que se produjera un texto constitucional nuevo, ya que la Corte Suprema expresó que la discusión no debía restringirse a determinadas problemáticas sino a analizar la constitución como un sistema.

2.3 El decreto 2480

El presidente Cesar Gaviria Trujillo, después de conocer el texto completo de la mencionada sentencia del 9 de octubre y de analizar y sopesar sus consecuencias, expidió el 19 de octubre de 1990 el Decreto 2480 “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1926 de 1990”. Dispuso en este Decreto el uso del llamado “tarjetón” en las elecciones del 9 de noviembre. E introdujo una completa modificación al texto de la papeleta señalado en el Decreto 1926, en el sentido de excluir aquello de que la Asamblea “estará regulada por lo establecido en el Acuerdo Político sobre la Asamblea Constitucional incorporado al Decreto 1926 de agosto 24 de 1990”. (Figueroa, 2011, p.154)

Nos encontramos ante un momento histórico para la historia del nuevo constitucionalismo latinoamericano, la Corte Suprema entendió bien dicha situación y no se limitó a pronunciarse acerca del carácter constitucional o inconstitucional del decreto 927 sino que decidió ir más allá; un nuevo estallido social se estaba gestando y limitarse a realizar una reforma constitucional parecía más un acto de las elites para poder darle un respiro a las instituciones que un verdadero esfuerzo para encaminar al país hacia las solución de sus problemas. La Corte Suprema no desaprovechó esta oportunidad e hizo su parte, no solo desde la interpretación del texto constitucional sino determinando la urgencia de crear un nuevo marco jurídico, es decir, haciendo uso de un análisis sistemático y progresivo de la

constitución junto con la valoración de las circunstancias adversas en las que se encontraba el país.

Como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia de su Sala Plena proferida el 24 de mayo de 1990, "los hechos mencionados demuestran a las claras que las instituciones tal como se encuentran diseñadas no son suficientes para enfrentar las diversas formas de violencia a las que tienen que encarar. No es que las instituciones se hayan constituido per se en factor de perturbación, sino que han perdido eficacia y se han vuelto inadecuadas, se han quedado cortas para combatir modalidades de intimidación y ataque no imaginadas siquiera hace pocos años, por lo que su rediseño resulta una medida necesaria para que las causas de la perturbación no continúen agravándose como hasta ahora ha venido ocurriendo, en los seis años de vigencia del Estado de Sitio (Colombia, Corte Suprema de Justicia Sentencia138/1990).

Es decir, Colombia había vivido en un Estado de sitio desde el año 1984 debido a las acciones violentas emprendidas por los grupos guerrilleros, en los seis años transcurridos hasta la resolución de la Corte Suprema de Justicia los problemas sociales se habían incrementado y las autoridades se vieron obligadas a reconocer que el país se encontraba atrapado en un callejón sin salida y que las instituciones existentes en aquel momento eran inoperantes dada la dimensión de los conflictos sociales.

La Corte Suprema de Justicia, que tenía que pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto, emitió sentencia el 9 de octubre de 1990, de la cual fueron ponentes los Magistrados Fabio Morón Díaz y Hernando Gómez Otálora. Mediante esta sentencia se declaró la constitucionalidad parcial del Decreto, parcialidad que, como se verá más adelante, en lugar de frenar la iniciativa, le otorgaría dimensiones más amplias y profundas (Ramírez & Lucía, 2011, p.125).

Es interesante analizar cómo se pueden producir cambios sociales a partir de resoluciones relevante del más alto tribunal; cuando las instancias administrativas se han visto rebasadas o simplemente han sido incapaces de generar beneficios sociales a partir del marco jurídico vigente, el pueblo, en ejercicio de su soberanía, debe ser capaz de realizar las gestiones correspondientes y asumir el poder para poder determinar el rumbo de la nación; pero en este caso específico nos enfrentábamos a diversas limitantes si solo nos hubiéramos atenido al texto del decreto 927 emitido por el ejecutivo, por ello se hizo necesaria la intervención de la Corte Suprema a partir de sus facultades de revisar los decretos emitidos por el ejecutivo.

La Corte Suprema de Justicia declara inexequible el temario de la Asamblea, no por estar en desacuerdo con la revisión de la mayoría de los temas, sino por considerar que un listado taxativo de asuntos restringiría el “ejercicio pleno de la soberanía” al constituyente primario. Con esto, se abría la posibilidad para que la Asamblea reformara la totalidad del texto constitucional, hasta el punto de crear una Constitución nueva y distinta. (Ramírez & Lucía, 2011, p.125).

Imaginémonos un congreso constituyente que al que previamente se le impongan limitaciones respecto a los temas que deberá incluir en la discusión; no alcanzaría a cumplir con sus objetivos, y más ahora, en una etapa en la que el constitucionalismo ha avanzado más y el texto fundamental es entendido, analizado y aplicado como un todo, como un sistema; en este sentido la Corte Suprema expresó que ningún tema debía quedar fuera de la agenda del Congreso Constituyente, para que este pudiera cumplir cabalmente con su cometido.

Dicho concepto lleva implícito igualmente el reconocimiento de la evolución del derecho constitucional y del papel de las constituciones en el mundo moderno. Si bien el derecho a darse una constitución jurídica, como reguladora de la organización política, surge inicialmente con la función primordial de limitar el ejercicio del poder, de atribuir competencias, también es cierto que hoy se le agrega la de integrar los diversos grupos sociales, la de conciliar intereses opuestos, en la búsqueda de lo que se ha denominado el consenso constitucional, por lo que el acuerdo sobre el contenido de la Constitución se conviene en una premisa fundamental para el restablecimiento del orden público, la consecución de la armonía social, la convivencia ciudadana y la paz, con todo lo que dicho concepto implica, como fin último de la organización estatal. El deber de guarda de la integridad de la Constitución incluye el de la preservación de los valores inmanentes de la organización política, para evitar un rompimiento del orden constitucional, permitiendo que por los cauces institucionales se introduzcan en la Carta las modificaciones necesarias para que en ella se sienta reflejada la sociedad.

La Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 9 de octubre 1990, declaró la constitucionalidad de la convocatoria de la Asamblea Constitucional como procedimiento para reformar la Constitución Política y la inconstitucionalidad de los temas de los Acuerdos políticos del 2 y 23 de agosto, en sus aspectos fundamentales (Corte Suprema, 1990b). Esta decisión polémica y controvertida, tuvo catorce votos a favor (54%) y doce en contra (46%), de los veintiséis Magistrados de la Corte Suprema. (Camargo, 2016, p.38)

Al Congreso Ordinario le corresponde proponer iniciativas de ley y llevar a cabo reformas del marco jurídico, pero no se encuentra entre sus facultades el limitar el poder soberano depositado originalmente en el pueblo, este último puede decidir en todo tiempo su forma de gobierno, en este entendido la resolución de la Corte Suprema no hace más que reconocer un principio constitucional y aclarar que existe una diferencia de fondo entre un Congreso Ordinario y un Congreso Constituyente, la convocatoria para celebrar este último se convirtió en un mandato cuando el 88 por ciento de los electores que acudieron a sufragar votaron por el "sí" a la realización del mismo, este mandato rebasa la competencia o las facultades del legislador ordinario, y este no cuenta con ningún recurso legal para impedir la celebración de un Congreso Constituyente.

En síntesis, la Asamblea Constitucional tenía como función reformar la Constitución política de la Nación a fin de fortalecer la democracia participativa, en ella deberían tener representación las fuerzas sociales, políticas y regionales de la nación, y debería integrarse democrática y popularmente. La medula de tales limitaciones seria pues el fortalecimiento del sistema democrático-participativo, a través de un mecanismo representativo. Conviene, por lo tanto adentrarse en la noción de democracia-participativa e indagar si esa finalidad última es congruente con el carácter representativo que se da a la propia Asamblea. La democracia es una forma de gobierno en la cual la Nación adopta las decisiones, en oposición a otras, como la monarquía, en la cual una persona, llámese rey, emperador o de cualquier otra manera, es quien las toma. La democracia puede ser directa o indirecta. En la primera actúa toda la nación; en la segunda, representantes de ella. La primera es práctica cuando el número de los miembros de la asamblea es reducido, pero ciertamente no se acomoda a Estados como Colombia, con una población de 30 millones de habitantes, aproximadamente. Por lo tanto, debe entenderse que la "democracia" a la cual aludió el constituyente primario, es la indirecta y que el término "participativa" alude a que esta efectivamente represente a la nación, por ejemplo, perfeccionando el sistema de votación, el funcionamiento del Congreso

y la accesibilidad a este por parte de los ciudadanos. Tal interpretación, por lo demás, se ajusta al carácter representativo que el propio constituyente primario quiso darle a la Asamblea Constitucional. No escapa a la Corte la trascendencia y alcance de la decisión que ahora profiere y los riesgos que algunos señalan en forma premonitoria; pero también considera que dentro de la tradición política y jurídica de la Republica que arranca desde los albores de la Independencia, existe un plexo de convicciones y principios que legitiman la validez del sistema democrático y que de seguro obligaran a los ciudadanos a proceder con la mas elevada responsabilidad, y a la Asamblea Nacional Constitucional a interpretar las necesidades y esperanzas de la Nación que tiene derecho a buscar nuevos caminos que garanticen un mejor proyecto de vida de normal convivencia, paz, libertad y justicia social. Como se ha comprobado históricamente el Constituyente no decide en el vació sino que recoge sus soluciones en lo que ha sido, lo que es y lo que debe ser la Nación en una interpretación racional y responsable de su destino jurídico, político, económico y social (Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sentencia 138/1990).

En diversos países la celebración de un proceso constituyente sirvió como una válvula para liberar presión ante los estallidos sociales y protestas que comprometían la continuidad del Estado y por ende, la permanencia de las élites económicas, es decir, este proceso, impensable e inimaginable en una situación de armonía, estabilidad y crecimiento económico, fue ideado como una mecanismo que, a la vez que otorgaba espacios de participación a los sectores tradicionalmente marginados, evitaba el colapso financiero de las naciones. Sin embargo y sin tener que recurrir a la vía armada o a llevar a cabo golpes de Estado, se logró conformar constituciones que efectivamente venían a constituir un cambio significativo en virtud de los temas que se incluyeron en las mismas y que anteriormente ni siquiera figuraban dentro de la agenda política, es decir, en ninguna de las naciones latinoamericanas se derrocó al capitalismo como lo hubiera sugerido la más furiosa teoría marxista y mucho menos se implantó una dictadura del proletariado, sino que por medio del nuevo texto constitucional se gestaron cambios institucionales, se reorganizó el Estado y en algunos casos se logró limitar el ejercicio del poder público; todos estos cambios sin duda son positivos y tiene un gran mérito el que se hayan logrado sin que en ningún caso se desataran interminables guerras civiles, por supuesto que tarde o temprano se manifestarían las desventajas de haber permitido que subsistiera el modo de producción capitalista con su insaciable apetito por los recursos naturales pero en una segunda fase de este proceso serían determinantes las resoluciones de las Cortes o Tribunales de Justicia cuando dicha voracidad comprometiera los derechos humanos o la conservación de la naturaleza. Las nuevas constituciones latinoamericanas produjeron una especie de Estados híbridos en los que, sin expropiar los bienes de las elites se pretendió limitar el poder de las mismas, determinando nuevas formas de aprovechamiento de los recursos naturales, además las clases marginadas no salieron de forma inmediata de la miseria pero fueron apoyadas mediante subsidios gubernamentales, a pesar de estos inconvenientes en ninguno de los países latinoamericanos del nuevo constitucionalismo se ha permitido que las clases antes dominantes realicen el proceso inverso de generar un nuevo texto constitucional que nos lleve a la forma de Estado de las décadas de 1960, 1970 y 1980; repetimos que una Constitución o el promulgar una nueva constitución no es suficiente para transformar radicalmente un país y sobre todo con los niveles de rezago que padecen los países latinoamericanos, pero si el intérprete de la Constitución, en este caso la Corte Suprema o el Tribunal de Justicia asume posiciones progresistas en el contenido de sus fallos, indudablemente estamos más cercanos de lograr la equidad social, la igualdad ante la ley y el respeto de los derechos humanos fundamentales.

El Estado-comunidad-ilusoria. Es el conjunto de reformas recientes que buscan devolver alguna centralidad al Estado en la economía y en las políticas sociales sin comprometer la lealtad a la ortodoxia neoliberal internacional, pero usando todo el campo de maniobra que, en el plano interno, les concede coyunturalmente: redistribución de riqueza por transferencias directas y focales a los grupos sociales más vulnerables; inversión en la políticas de educación; las políticas sociales son vistas como una cuestión técnica de reducción de pobreza y no como principio político de cohesión social; evaluación de la acción del Estado definida por criterios de eficiencia derivados de las relaciones mercantiles y los ciudadanos son invitados a comportarse como consumidores de los servicios del Estado; simplificación y desburocratización de los servicios; búsqueda de asociaciones público-privadas en su producción; promiscuidad entre el poder político y el poder económico; cambios en la estructura política con aumento del poder del Ejecutivo (en especial del Ministro de Finanzas) y la autonomía del Banco Central; recuperación tímida de la regulación del capital financiero; descentralización y desconcentración; despolitización del derecho; promoción de formas de transparencia, como los presupuestos participativos, siempre al nivel subnacional; una retórica nacionalista o incluso antiimperialista que, a veces, coexiste con el alineamiento con los designios imperiales (De Sousa Santos, 2010, p.66).

La historia de los movimientos sociales latinoamericanos suscitados a partir de la década de 1990 no es un proceso que se pueda considerar como concluido cuando se promulgaron las nuevas constituciones, hablamos del caso de Ecuador, Bolivia y Colombia, considerar la entrada en vigor del texto constitucional como el final de la historia puede llevarnos, como lo consideró durante mucho tiempo la doctrina, a creer que el texto constitucional es un producto acabado, una norma cerrada a cuyo texto deben ceñirse rigurosamente tantos los individuos como el propio gobierno, es decir, nadie estaría facultado para cuestionar la validez de los preceptos constitucionales, lo que en la práctica equivale a regirnos al más estricto positivismo jurídico, esto sería asumir una postura peligrosa, ya que, la sociedad es una entidad que se transforma, los hombres experimentan cambios, las relaciones humanas evolucionan, con el paso del tiempo surgen conflictos que el constituyente quizá no vislumbraba, es entonces cuando advertimos que una constitución, sin dejar de tener el carácter de ley suprema, también constantemente es objeto de revisión, es un hecho que, salvo los derechos humanos fundamentales (cuya ampliación está permitida por la constitución pero jamás cualquier reforma que implique su supresión o menoscabo) el resto del texto constitucional puede ser reformado.

De los movimientos constituyentes gestados en Latinoamérica durante las últimas décadas llamaron la atención de la comunidad internacional por su innegable carácter revolucionario y sus notables reformas en materia de participación política ciudadana como manifestaciones de una nueva forma de materialización de la democracia en estos territorios, dentro del modelo de estado social, en los términos que cada uno adoptó dentro del texto constitucional, dando como resultado los Estados reconocidos como plurinacionales, interculturales y postcoloniales, es decir, Estados donde ciertamente se reconoce la diversidad cultural y étnica de las comunidades ancestrales allí asentadas durante tiempos inmemorables. Estos nuevos modelos de Estados, regidos por nuevas formas de constitución que desde la academia se han acogido bajo la teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, son constituciones qué, con sus propias características, rompen con la tradición teórica eurocéntrica que venía influenciando la tradición jurídica global y que durante mucho tiempo fue perdiendo su potencial emancipador. Sin embargo, los nuevos movimientos emancipadores que inspiraron los movimientos latinoamericanos se han

caracterizado por ser más una práctica jurídico-política que realmente el producto de una nueva corriente teórica y es en este sentido que se habla de constitucionalismo experimental (Hincapié & Muñoz, 2017, p.77).

A lo largo del siglo XX el mundo conoció formas de organización como lo fue el Estado de Bienestar, el Estado Socialista, entre otras, sin embargo ninguna de ellas era una creación propia de los países latinoamericanos, cuyos gobernantes simplemente se dedicaban a tratar de replicar o de adaptar a naciones con realidades diametralmente distintas lo que en otras latitudes se había llevado a cabo con relativo éxito, el resultado no se limitó al fracaso de dichas políticas sociales y económicas: lo más dramático de todos estos experimentos fue la exclusión social, la marginación de millones de individuos de cualquier oportunidad de poder mejorar sus condiciones de vida, en los años siguientes este factor incentivaría la búsqueda de modelos de organización y de gestión autóctonos; la riqueza y la legitimidad del nuevo constitucionalismo latinoamericano reside precisamente en la inclusión de todos los sectores cuyas demandas jamás habían sido atendidas; es decir, hasta hace dos décadas la democracia representativa tenía validez dentro del Constitucionalismo Europeo dado que en países como Alemania, Italia y Francia realmente no existía una diversidad étnica, los legisladores no tenían ninguna dificultad para interpretar las demandas de sus comunidades; esta situación ha dado un giro de 180 grados debido a las altas tasas de migrantes que se vieron forzados a trasladarse a Europa y que en la actualidad ya representan un porcentaje de la población que no se puede ignorar ni se debe excluir. Entonces, el nuevo constitucionalismo latinoamericano finca sus probabilidades de supervivencia precisamente en su origen plural y multicultural: debido a que en el proceso constituyente se consideró la participación de todos los sectores, el texto que resulto del mismo necesariamente tuvo que considerar la promoción y protección de estos, por consiguiente, el aspecto practico de la constitución o la práctica constitucional que hacen los Cortes Supremas de Justicia necesariamente implica la defensa de los derechos fundamentales de los sectores vulnerables.

Durante los años 80 y 90 del siglo pasado y la primera década del siglo actual otros fenómenos ocurrieron en Latinoamérica que pasaron totalmente al margen de esta literatura canónica de las transiciones y que, sin embargo, la cuestionan radicalmente en sus fundamentos. Me refiero sobre todo a los movimientos indígenas, afrodescendientes y campesinos. Estos movimientos subvirtieron los fundamentos de las transiciones "canónicas" en tres dimensiones distintas: a) el inicio y el término de la transición, b) el concepto de tiempo que gobierna la transición y c) las totalidades en cuyo seno ocurre la transición (De Sousa Santos, 2010, p.70).

Inclusive cuando nos referimos al termino bienestar este tiene un significado distinto para cada cultura, para la mayoría de los países occidentales el bienestar va más allá de asegurar la satisfacción de sus necesidades primarias, el libre mercado nos ha educado bajo la lógica del consumo, la acumulación y el tratar de ubicarnos en un determinado nivel social. Para las culturas ancestrales de Ecuador, por ejemplo, el bienestar reside esencialmente en mantener un Estado de armonía con la naturaleza, es decir, reconocer que el final de todo, esta es la proveedora, aceptar que si el hombre atenta contra ella también se inflige un daño.

Cuando la Constitución de Ecuador habla de los derechos de la Pachamama configura un mestizaje conceptual entre el mundo moderno de los derechos y el mundo andino de la Pachamama a quien nadie "puede dar derechos" una vez que ella sería la fuente misma de todos los deberes y de todos los derechos si tales conceptos perteneciesen a su cosmovisión. Asimismo, cuando las constituciones de Ecuador y de Bolivia establecen "el buen vivir" (Sumak Kawsay o Suma Qamaña) como principio orientador de la organización económica,

política y social, recurren a un dispositivo conceptual y normativo híbrido que junta en el texto jurídico matricial de la modernidad occidental –la Constitución política– recursos lingüísticos y conceptuales no coloniales y no occidentales. ¿Cómo incluir en las comunidades de los beneficiarios de políticas públicas y derechos humanos a los antepasados, los animales y la Madre Tierra? (De Sousa Santos, 2010, p.75).

La consolidación de los cambios sociales depende en buena medida de cuales sean los grupos sociales que están impulsando este movimiento, si los actores sociales se manifiestan de manera aislada, naturalmente serán ignorados por las entidades que concentran el poder; no es este el caso de las luchas cívicas que se dieron en Colombia, Ecuador y Bolivia, países donde el componente indígena representa un porcentaje significativo de la población, cuando este sector logra tejer alianzas con otras capas sociales cuyos derechos han sido vulnerados históricamente, por ejemplo los obreros, es inevitable que se produzca una reacción por parte de quienes ejercen el poder, pudiera producirse represión hacia los manifestantes, pudieran maquillarse también los problemas o postergarse mediante la convocatoria a nuevas elecciones presidenciales, en el caso de los tres países antes referidos, el Estado, dado el carácter multitudinario de las manifestaciones en algunos casos alcanzado números históricos de participantes, tuvo que ceder espacios de participación y permitir la celebración de un congreso constituyente.

Para todos ellos la duración de la transición es mucho más larga que la duración de las transiciones democráticas. Para los pueblos indígenas la transición tiene la duración más larga: comienza con la resistencia a la conquista y al colonialismo y solo terminará cuando la autodeterminación de los pueblos sea plenamente reconocida. Para los movimientos afrodescendientes la transición comienza con la resistencia a la esclavitud y a la profundización del colonialismo y del capitalismo hecho posible por la esclavitud y solo terminará cuando acaben el colonialismo y la acumulación primitiva, que por ahora sostienen la permanencia del racismo y de formas de "trabajo análogo a la esclavitud". Finalmente, para los campesinos en sentido amplio (cholos, mestizos, pardos, ribeirinhos, caboclos, pescadores, indígenas o afrodescendientes), la transición comienza con las independencias y con la resistencia al saqueo de las tierras comunales, a la concentración de tierras en las manos de las oligarquías, ahora libres del control imperial, y al patrimonialismo y coronelismo, y solo terminará cuando la reforma agraria sea finalmente cumplida (De Sousa Santos, 2010, p.75).

La voluntad constituyente de las clases populares en las últimas dos décadas se manifiesta a través de una vasta movilización social y política que configura un constitucionalismo desde abajo, protagonizado por los excluidos y sus aliados, con el objetivo de expandir el campo de lo político más allá del horizonte liberal, a través de una institucionalidad nueva (plurinacionalidad), una territorialidad nueva (autonomías asimétricas), una legalidad nueva (pluralismo jurídico), un régimen político nuevo (democracia intercultural) y nuevas subjetividades individuales y colectivas (individuos, comunidades, naciones, pueblos, nacionalidades). Estos cambios, en su conjunto, podrán garantizar la realización de políticas anticapitalistas y anticoloniales. (De Sousa Santos, 2010, p.77).

En el caso de la Constitución colombiana se determinó dar vida a un nuevo instrumento jurídico que sirviera de base para la reorganización del país y que fuera lo suficientemente amplio como para ofrecer respuestas a los nuevos temas de la agenda: en el aspecto político, económico y ambiental, principalmente. El constituyente colombiano tuvo la enorme virtud de dar cabida a las voces de distintos grupos, clases y sectores que

anteriormente habían estado marginados de cualquier influencia o reconocimiento en la constitución, como fue el caso de los grupos indígenas y los afrodescendientes, quienes hasta antes de la Constitución de 1991 vivían prácticamente en una especie de invisibilidad y carecían tanto de instituciones jurídicas como de instrumentos legales que tutelaran sus intereses.

El NCL, al ser una tendencia y teoría propia y adaptada a las necesidades particulares de los países latinoamericanos, busca solucionar problemáticas ancestrales de necesario estudio para el progreso de los Estados y su desarrollo como sociedad. Esta es la razón por la cual aquel, como teoría de la constitución, merece ser estudiado y socializado en la comunidad académica latinoamericana para tener una mejor comprensión de la evolución jurídica y social de la región (Hincapié& Muñoz, 2017, p.70).

No podemos entender el neoconstitucionalismo latinoamericano sin hacer referencia al contexto que rodea al nacimiento de este : en el caso de Colombia, durante los años en que fue una colonia española y también ya en su calidad de país independiente se han presentado recurrentemente conflictos relacionados con la minería, la problemática se da cuando esta actividad se realiza o se pretende realizar en territorios en los que históricamente han estado asentados grupos étnicos cuyas condiciones los colocan en una situación de gran vulnerabilidad; a la par de las violaciones a los derechos humanos de estos grupos se producen graves afectaciones al medio ambiente; se obliga a que las culturas autóctonas abandonen el lugar en el que viven o si deciden permanecer en él deberán enfrentar graves enfermedades ocasionadas por la contaminación de los ríos en lo se vierten sustancias tóxicas producto de las actividades mineras, esto además de la tala de bosques y la pérdida de biodiversidad al extinguirse especies animales y vegetales. Estas circunstancias por sí mismas ya constituyen un estado de emergencia y es entonces, que, en Colombia se produce una respuesta a nivel constitucional, lo cual constituye un hecho histórico puesto que ningún país latinoamericano había situado la protección al medio ambiente como el eje alrededor del cual deben girar o en todo caso subordinarse las políticas públicas, inclusive aquellas de índole económica. Ninguna nación en el mundo había tenido la osadía o el atrevimiento , si así pudiéramos denominar al hecho de incorporar la protección del medio ambiente dentro del texto constitucional, por supuesto que este gran avance no podía quedar completo ni alcanzar su plenitud sin las interpretaciones posteriores que hizo la Corte Suprema de Justicia en los años posteriores a la emisión de la Constitución de 1991, queremos subrayar esto porque la inclusión de la protección del medio ambiente se hubiera convertido en simple doctrina o en letra muerta sin el aspecto práctico o material que significaron y significan las resoluciones o los fallos de la Corte Suprema.

Es bastante utópico considerar que todas las contingencias y problemáticas futuras podrán ser reguladas o, al menos, consideradas en su totalidad por el texto constitucional, producto de una Asamblea Nacional Constituyente. Y es en este sentido que Boaventura de Sousa Santos propone el ejercicio del constitucionalismo experimental para clarificar dichas temáticas que, en principio, hayan quedado incompletas o confusas desde su creación en la Constitución, a través de la jurisprudencia (Hincapié& Muñoz, 2017, p.78).

En Colombia, gracias a la base de consenso político que existió para la convocatoria y composición de dicha Asamblea constituyente, el país pudo evolucionar posteriormente en forma democrática, como hoy lo constatamos.

En el proceso constituyente colombiano de 1991 en el cual, aún sin reformar previamente la Constitución para regular la institución de la Asamblea Nacional Constituyente como mecanismo de reforma de la Constitución, se pudo hacer prevalecer la

soberanía popular sobre la supremacía constitucional mediante una interpretación de la entonces Corte Suprema de Justicia (Brewer Carías, 2011, p.4).

El neoconstitucionalismo latinoamericano con sus notables diferencias con respecto al constitucionalismo europeo, es una corriente que ha tenido auge a partir de la década de 1990: en este caso nuestro objeto de estudio es la constitución colombiana de 1991 y específicamente lo que concierne a la protección del medio ambiente en el texto constitucional punto al cual nos haremos referencia en un capítulo posterior, ya que primero consideramos fundamental determinar las razones por las cuales consideramos que la constitución colombiana es innovadora en diversos sentidos y puede ser un espejo en el cual se observen las restantes legislaciones de américa latina.

La Constitución Política de 1991 fue producto de un pacto consensuado entre diferentes corrientes políticas, donde el constituyente como soberano, reconoció el pluralismo, la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana; abandonó el Estado derecho y la primacía de la ley, para dar paso a un Estado Constitucional, reemplazando la hegemonía del principio de legalidad, por la supremacía de la constitucionalidad (Hernández, 2012, p.37).

La ineficacia de las políticas públicas implementadas hasta la década de 1990 en Colombia colocó al país en situación grave; al lado de los notables rezagos económicos se producían constantes pugnas por el poder, a pesar de todas estas circunstancias prevalecía en la mayoría de los ciudadanos la confianza en que, por la vía democrática dar solución a todas las situaciones que afectaban a la nación. ” La CP (es decir, su definición, alcance y puesta en marcha) en un campo de pugna en el que se encuentran el proyecto neoliberal y multicultural y cuyos resultados muestran luchas de poder y dinámicas conflictivas.” (Hillón Vega, 2014, p.89)

No se puede hablar de procesos democráticos cuando el pueblo o ciertos sectores son excluidos en la toma de las grandes decisiones para la nación, es por ello que, independientemente de enfatizar que la soberanía y el poder originario residen única y originariamente en el pueblo, el texto constitucional debe establecer los mecanismos para que en la vía de los hechos los ciudadanos organizados ejerzan tales atribuciones, de lo contrario nos encontramos con un principio constitucional totalmente abstracto, es decir, si se le reconoce a la voluntad popular una atribución pero no se establece la forma de ejercerla.

Frente a la democracia y la participación ciudadana, la Corte Constitucional colombiana establece: “[l]os instrumentos de participación democrática garantizados por la Constitución no se limitan a la organización electoral, sino que se extienden a todos los ámbitos de la vida individual, familiar, social y comunitaria”. [Esto implica que] el principio de democracia participativa no solo informa el ejercicio del poder público y social, sino que además penetra ámbitos de la vida privada, anteriormente excluidos de la regulación estatal (Hincapié & Muñoz, 2017, p.78).

2.4 El Estado Social de Derecho

El Estado social de derecho hace relación a la forma de organización política que tiene como uno de sus objetivos combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección. Exige esforzarse en la construcción de las condiciones indispensables para asegurar a todos los habitantes del país una vida digna dentro de las posibilidades económicas que estén a su alcance. El fin de potenciar las capacidades de la persona requiere de las

autoridades actuar efectivamente para mantener o mejorar el nivel de vida, el cual incluye la alimentación, la vivienda, la seguridad social y los escasos medios dinerarios para desenvolverse en sociedad. (Rentería, 2016, p.9)

El principio del Estado social de derecho "constituye el punto de partida de partida y, a la vez, condicionante, formal y sustancial, de la totalidad de la actividad y de las funciones del Estado cuyo desarrollo, en consecuencia, debe cumplirse atendiendo a los elementos cardinales de la noción de Estado de Derecho, vale decir, los principios de legalidad, prevalencia del interés general, de responsabilidad de las entidades públicas, de prevalencia y respecto de los derechos fundamentales, de división de los poderes y de control -de diversa índole pero, fundamentalmente jurisdiccional- de los poderes públicos".(CCC, Sentencia C-400/13,2013)

Una de las características del nuevo constitucionalismo colombiano es el mandato de deberes muy concretos para el Estado; si la Constitución colombiana de 1886 enunciaba solo de manera general las obligaciones a cargo del Estado, el nuevo texto constitucional obliga a este último a cumplir con una serie de deberes con respecto a los ciudadanos, el punto fino de esta cuestión es que también en el texto constitucional se establecen diversos mecanismos mediante los cuales el pueblo puede reclamar el cumplimiento de tales prestaciones, de este modo la nueva constitución, a diferencia de otras cartas magnas latinoamericanas, además de especificar que el Estado es el sujeto obligado a cumplir con una serie de prestaciones (si estuviéramos en materia civil hablaríamos del deudor) y el pueblo es el acreedor en esta relación causal, por ello tiene la facultad de exigir por parte del estado diversas prestaciones consagradas constitucionalmente. Si muchas constituciones latinoamericanas fueron omisas en determinar cómo el pueblo puede exigir el cumplimiento de estas obligaciones a cargo del Estado, la Constitución colombiana se erige en un ejemplo al incorporar mecanismos precisos para hacer valer esos derechos, ese solo hecho convierte a la Constitución colombiana en una constitución de vanguardia.

El Estado social de derecho hace relación a la forma de organización política que tiene como uno de sus objetivos combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección. De este principio se deducen diversos mandatos y obligaciones constitucionales: primariamente, el Congreso tiene la tarea de adoptar las medidas legislativas necesarias para construir un orden político, económico y social justo. Por otra parte, el Estado y la sociedad en su conjunto, de conformidad con los principios de la dignidad humana y de la solidaridad, deben contribuir a garantizar a toda persona el mínimo vital para una existencia digna". (CCC, Sentencia T-462/92,1992)

El Estado Social de Derecho tiene como una de sus finalidades el mejoramiento de las condiciones de vida de aquellos sectores cuyas condiciones vulnerables les colocan en desventaja con respecto al resto de la población; el Estado social de derecho entiende que la forma de lograr esto no es afectando directamente el sistema económico o provocando su colapso, lo cual ahondaría la desigualdad social, sino fortaleciendo las instituciones para que estas puedan brindarle una mejor atención a dichos grupos. "conecta el Estado social de derecho con las condiciones de vida de los estratos más pobres del país, porque su origen está unido a las políticas sociales que en los sistemas políticos de occidente se dictaron con miras a inducir cambios de fondo dentro del sistema económico y social". (CCC, Sentencia T-565/95,1995)

La cláusula del Estado social de derecho tiene el poder jurídico de movilizar a los órganos públicos en el sentido de concretar, en cada momento histórico, un modo de vida público y comunitario que ofrezca a las personas las condiciones materiales adecuadas para gozar de una igual libertad. No puede pretenderse, que de la cláusula del Estado social surjan directamente derechos a prestaciones concretas a cargo del Estado, lo mismo que las obligaciones correlativas a éstos. La individualización de los derechos sociales, económicos y culturales no puede hacerse al margen de la ley y de las posibilidades financieras del Estado. El legislador está sujeto a la obligación de ejecutar el mandato social de la Constitución, para lo cual debe crear instituciones, procedimientos y destinar prioritariamente a su concreción material los recursos del erario (CCC, Sentencia SU-111/97,1997).

Ciertamente existen limitaciones financieras que le impiden al Estado llevar a cabo todas las acciones que serían necesarias para disminuir los índices de pobreza y acabar con la marginación, en otras palabras el Estado no tiene la capacidad financiera para resolver todos los problemas inherentes al sistema económico: sin embargo el Estado Social de Derecho, al asumirse como tal, si puede reorientar el gasto público y priorizar la atención de los sectores vulnerables: no es una tarea sencilla dado que los países latinoamericanos llevan muchas décadas viviendo al borde de la quiebra financiera y dicha asistencia tampoco debe ser vista como un regalo que generosamente otorga el Estado sino como un deber que le impone la propia constitución, es decir, para alcanzar la optimización de los derechos fundamentales es indispensable conducir a la sociedad hacia un punto de equilibrio, atenuando los factores que provocan las desigualdades. Por ejemplo, cuando una comunidad vive en condiciones en las que no tiene acceso a agua potable, servicios de sanidad o acceso a servicios médicos, en los hechos se está produciendo una violación a sus derechos fundamentales, recordemos que esta puede producirse también por una conducta omisiva; en este caso concreto se le estaría impidiendo a las personas el goce de su derecho a disponer de agua potable en cantidad suficiente, el derecho a la salud y también se estaría atentando contra la dignidad humana. Le corresponde al Estado atender este tipo de situaciones y los ciudadanos tienen la posibilidad de interponer diversos recursos cuando adviertan que se están cometiendo actos que restringen sus derechos fundamentales.

Esa trascendencia suprema que le otorga la Constitución a la dignidad humana supone el reconocimiento del hombre como un fin en sí mismo y no como un objeto manipulable al que hay que buscar y encontrarle su fin fuera de sí. Por lo tanto, respetar la dignidad será tener en cuenta que el ser humano es anterior, lógica y sociológicamente al Estado, y por ello los procedimientos operativos y las normas que el propio Estado utilice en sus actividades, han de ser lógica y sociológicamente adecuados a la índole personal de los seres humanos. De lo expuesto fluye que cuando el Estado, independientemente de cualquier consideración histórica, cultural, política o social, establece normas sustanciales o procedimentales dirigidas a regular las libertades, derechos o deberes del individuo, sin tener presente el valor superior de la dignidad humana, serán regulaciones lógica y sociológicamente inadecuadas a la índole de la condición personal del ser humano y, por contera, contrarias a la Constitución, en la medida en que se afectarían igualmente los derechos fundamentales, dado que éstos constituyen condiciones mínimas para la "vida digna" del ser humano; en efecto, cuando se alude a los derechos fundamentales se hace referencia a aquéllos valores que son anejos a la dignidad humana. De lo anterior se concluye, que en nuestro sistema jurídico político la misión del Estado como del Derecho es la de consagrar y proteger la dignidad humana, "porque ambas instituciones se justifican y tienen razón de ser sólo en la medida en que sean

instrumentos al servicio de la promoción, realización y elevación del conjunto de valores supremos que trascienden al ser humano y a su dignidad (CCC, Sentencia T-521/98,1998).

El Estado Social de Derecho supone un avance u otro nivel más allá del Estado de Derecho, en este último lo que se pretendía era que se cumpliera lo estipulado en el marco jurídico, con independencia de su contenido, ciudadanos y gobierno debían ceñirse a la ley, si por fortuna, por acierto o previsión del legislador constituyente la ley suprema le concedía una serie de prerrogativas al pueblo y consignaba una serie de deberes para el Estado y si además contábamos con un sistema de gobierno dedicado a velar por el bienestar de la ciudadanía, entonces se daban las condiciones ideales para que el país avanzara en todos los rubros. Desafortunadamente la historia de los países latinoamericanos nos dice que efectivamente en todos ellos han existido leyes, un texto constitucional, pero que la regla era que el gobierno en turno operara al margen de la ley, favoreciendo en la mayoría de los casos los intereses de las grandes industrias nacionales y extranjeras, en detrimento de las necesidades de las clases bajas de la sociedad.

Cabe resaltar que la normativa constitucional colombiana actual establece en su artículo 1º que Colombia es un Estado Social de Derecho, el cual está organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. De acuerdo a su propia normativa, Colombia se vislumbra como un Estado que atiende a los derechos, garantías, libertades de los ciudadanos, enmarcados en principios rectores que alude a la atención prioritaria de la condición humana, la preponderancia de la labor desempeñada, la ayuda y el bien común. (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.91)

Recordemos que a principios de la década de 1990 la propia realidad se había encargado de demostrar la inconveniencia de implantar Estados de carácter socialista, la Unión Soviética con todo y que tuvo algunas aportaciones positivas, finalmente había terminado por desintegrarse; esto llevó a los países del tercer mundo, en este caso a los latinoamericanos, a aceptar el sistema capitalista como una realidad a la que era inútil combatir, y en virtud de la ya conocida agresividad inherente a dicho sistema, la única posibilidad era moderar un poco sus efectos negativos; nuevamente es destacable en este sentido la Constitución colombiana de 1991; reconoce que el país requiere de la participación del capital económico para poder avanzar, es decir, cierra la puerta a que se realicen expropiaciones masivas y demás acciones que pudieran ahuyentar la inversión privada, pero a la vez reconoce que el Estado no puede operar como lo ha venido haciendo, es decir, dejando actuar libremente a las empresas a pesar de los daños que le ocasionan al medio ambiente, a la propia clase trabajadora, es decir, el Estado tiene que actuar de manera mucho más enérgica para tutelar los derechos fundamentales consagrados en el propio texto constitucional; de esta forma se le pone fin al Estado omiso o probablemente cómplice del capitalismo depredador; el capitalismo seguirá existiendo en Colombia mientras no haya otro sistema económico viable pero tendrá que ser un capitalismo sobre el cual el Estado ejerza una vigilancia permanente.

Cabe considerar que este concepto del Estado Social de Derecho no se manejó durante la vigencia de la constitución de 1886, reformada por la de 1991; es decir, que la Constitución Política de Colombia de 1991, en el Titulo 1, sí lo establece al disponer textualmente: Artículo 1. Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la

solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.85)

Existen una serie de condiciones sin las cuales los individuos no pueden logra su pleno desarrollo; tales como la libertad, la seguridad, el derecho a la salud, el derecho al trabajo, el goce de un medio ambiente sano, entre otras; la Constitución Colombiana de 1991 consigna el papel del Estado como garante de todos estos bienes jurídicos, que precisamente al elevarse a rango constitucional, se coloca en una relación de jerarquía con respecto a cualquier otro bien; por supuesto que al Estado le significará un alto costo económico, por ejemplo, el otorgar atención médica gratuita a todos los ciudadanos o simplemente el desarrollar la infraestructura necesaria para que dicho derecho sea una realidad, pero el Estado Social no puede excusarse de cumplir con sus obligaciones por limitaciones de índole presupuestal, una vez que el Estado Social de Derecho asume el deber de garantizar la protección de los derechos fundamentales, no puede realizar acciones que signifiquen el menoscabo de los mismos o permitir que otras personas, ya sea físicas o morales, violen estos.

Se destaca igualmente en su artículo 2 que las autoridades de la República colombiana están fundadas para la protección de todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, demás derechos y libertades, y con la finalidad de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. En tal sentido, el Estado colombiano prevé una serie de condiciones sociales de atención, tutela, para el bienestar de los gobernados. (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.85)

A partir de la lectura del texto constitucional, podemos observar que Colombia decreta que, a partir de la entrada en vigor de la nueva carta magna de 1991, se asume como un Estado Social de Derecho, ¿pero ¿qué significa declararse como tal y cuáles son sus implicaciones?

Las actuales constituciones democráticas del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano respecto de la intervención del Estado en la economía han dedicado importantes desarrollos y regulaciones que son propios y originales de las construcciones normativas constitucionales, alejándose de la tesis defendida por el Estado de Derecho donde el Estado no debe tener ninguna participación en la economía puesto que esta sólo debe ser regulada por las dinámicas propias de una economía de mercado, donde los acuerdos y costumbres comerciales fungirían como el único medio regulador de la misma. Por el contrario, han acogido la tesis contrapuesta defendida por los fines y principios básicos del Estado Social que promueve la intervención del Estado en la economía con el ánimo de generar mayor desarrollo social desde la equidad, la redistribución con equilibrio de los frutos del desarrollo, la actividad económica estatal y la garantía de protección a la empresa privada como mecanismo generador de desarrollo. (Hincapié, Martínez, & Muñoz, 2017, p.79)

En párrafos anteriores expresamos que la Constitución Colombiana surgió sin que existiera una ruptura social o un golpe de Estado; esto nos lleva a pensar que los distintos sectores y grupos tuvieron que establecer un acuerdo para llevar a cabo este proceso; las corrientes más radicales que tal vez pretendían la implementación de un régimen de corte socialista tuvieron que ceder en virtud de que no existían las condiciones histórico-materiales para llevar a cabo esto y tampoco la mayoría de la población apoyaba dicha alternativa; el pueblo se había manifestado pidiendo cambios a partir de la democracia y finalmente esta se impuso. Para evitar la agudización de la crisis económica era conveniente no adoptar medidas radicales, es decir, se tenía la confianza de que las condiciones del país mejoraran como producto de una nueva constitución y de contar con nuevas instituciones públicas. ” Las

constituciones que dieron origen a las primeras formas del Estado Social se fundamentaron en el pacto capital-trabajo" (Hincapié & Muñoz, 2017, p.83).

2.4.1 Estado Social de Derecho y Estado Socialista

El Estado Social de Derecho no debe confundirse de ninguna forma con el Estado Socialista, ya que este último pretendía la instauración de una dictadura del proletariado, para lo cual se requería expropiar los medios de producción que se encontraban en poder de los capitalistas. En el Estado Social de Derecho la finalidad no es derrocar a la burguesía ni que el Estado asuma el control total de la economía, sino encontrar una especie de equilibrio en el cual sigan existiendo las empresas privadas y las inversiones nacionales y extranjeras pero que el propio Estado sea capaz de establecer los límites para estas cuando como producto de sus actividades puedan producirse violaciones a los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional. Es decir, en este hibrido que es el Estado Social de Derecho tendremos un Estado que no pretende expropiar bienes de los particulares y tampoco se plantea convertirse él mismo en empresario, pero sí intervendrá en la economía buscando que la misma se desarrolle en condiciones de justicia, de tal forma que los sectores marginados de la sociedad tengan oportunidades de progresar.

El caso colombiano es igualmente interesante toda vez que, si bien la constitución colombiana del año 1991 fue la primera de las nuevas constituciones latinoamericanas en ser expedidas, su desarrollo, en cuanto a la estructura estatal y las atribuciones del mismo, guarda una muy estrecha similitud con las constituciones sociales, principalmente del modelo francés de 1971; además, su desarrollo, en materia de intervención económica, se ha dado principalmente a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia (Hincapié & Muñoz, 2017, p.83).

Podemos decir que la Constitución expresa los términos generales bajo los cuales se habrá de producir la convivencia social así como el intercambio económico, pero sabemos que estas relaciones rara vez son armónicas, por el contrario, en un país que se proclama como un Estado Social de Derecho y en el que conviven las clases industriales con los grupos que históricamente han estado al margen del progreso, lo natural es que constantemente surjan conflictos, en este complicado tejido social la Constitución es un instrumento de gran trascendencia pero cuyos preceptos tendrá que interpretar la Corte Constitucional en situaciones en las que se presenten problemáticas o actos presuntamente violatorios de los derechos fundamentales.

Los estados y diversas organizaciones sociales son soluciones comunitarias a la provisión de bienes públicos, como justicia, defensa nacional, equidad y buen funcionamiento de los mercados. La gran fortaleza del Estado y de las organizaciones sociales, es que pueden anteponer el interés general al interés privado más fácilmente que los mercados. En particular, el Estado puede dedicar recursos considerables a la provisión, de bienes públicos -y al control de males públicos -, con más facilidad que los agentes privados. Desafortunadamente, los estados y las organizaciones sociales también tienen fallas. Dentro de las mismas están la corrupción; la falta de información; problemas técnicos complejos en el diseño y en la aplicación de políticas públicas; y la captura de sus decisiones por parte de grupos de interés privados (Vallejo, 2014, p.8).

En un Estado de Corte socialista los conflictos sociales serían de otra índole, toda vez que el capital privado sería gradualmente eliminado de la economía, pero dado que en el Estado Social de Derecho no se persigue ese propósito sino hacer convivir en armonía el

capitalismo con los derechos humanos y los restantes derechos fundamentales, es inevitable que se produzcan constantes colisiones entre los actores o grupos sociales. De tal forma que en esta nueva construcción social el Estado asume la responsabilidad de tutelar los derechos fundamentales a la vez que promueve el fortalecimiento de la economía; dichos fines pudieran parecer contradictorios pero en realidad las formas de Estado que se implementaron anteriormente también tenían puntos débiles; en el caso del Estado de Derecho, contábamos con un marco jurídico e instituciones para hacer cumplir la ley, a pesar de ello la corrupción rebasó a la mayoría de los países latinoamericanos, el Estado de Derecho entró en descomposición porque las propias instituciones o quienes las dirigían violaban todo el tiempo la normatividad. Además, la constitución colombiana de 1886 no obligaba al Estado a cumplir con el otorgamiento de una serie de prestaciones a favor de los ciudadanos, a diferencia del Estado social de Derecho, en el que el pueblo cuenta con diversas herramientas para exigir que el Estado cumpla con lo que el propio texto fundamental le ordena.

La Constitución de 1991 es explícita en que el gasto social tiene prelación sobre cualquier otro tipo de gasto. En particular, el artículo 366 del capítulo 5, en el Título XII de la Constitución, establece que el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los colombianos, son finalidades sociales del Estado. En particular se preocupa por la solución de las necesidades insatisfechas de "salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable." Por último, establece que el gasto público para estos efectos tiene prioridad sobre cualquier otro tipo de gasto (Vallejo, 2014, p.28).

Esto constituye un cambio radical en cuanto a la forma en la que tradicionalmente había operado el Estado; este se encargaba de construir infraestructura, generar condiciones para atraer la inversión extranjera y asignar un porcentaje no tan significativo del producto interno bruto a atender las necesidades de la colectividad. El Estado Social de Derecho significa que las prioridades del Estado han cambiado, en adelante se entiende que la única forma de lograr el progreso es precisamente atendiendo los rubros a los que hasta ahora se les había puesto poca o nula atención, cuyo abandono o descuido se atribuía a la falta de fondos presupuestales; en adelante no será así, el Estado Social de Derecho deberá considerar como una obligación ineludible el atender la salud humana, la educación, la vivienda y todas aquellas cuestiones que tengan un impacto directo sobre la calidad de vida de la población. En el Estado Social de Derecho el eje de las políticas públicas es el ser humano; y en función de las necesidades de las colectividad se habrán de diseñar las políticas públicas; es cierto que Colombia, al igual que el resto de los países latinoamericanos, arrastra una fuerte carga de deuda externa y un deficiente sistema de recaudación de impuestos, pero ello no justifica, en ningún caso, que se desatiendan las áreas que constituyen la esencia del bienestar humano, como veremos en posteriores capítulos, el derecho a gozar de un medio ambiente sano también constituye una parte fundamental del desarrollo del hombre ya que precisamente la naturaleza le provee los elementos que requiere este para subsistir, de ahí que la jurisprudencia de la Corte Constitucional haga énfasis en el alto valor de los bienes naturales.

Se señala como otro de los fines la tutela de los más vulnerables, desde el punto de vista social, político e ideológico-simbólico; además de la intervención en el plano laboral, de seguridad social, salud, vivienda, educación, economía; reforzando el amparo constitucional a los más débiles, sin desmejorar a los sectores más fuertes, tratando de armonizar sus relaciones políticas y socioeconómicas, impidiendo desafueros e injusticias en la sociedad intervenida. Se hace hincapié, sobre todo a los fines de la hermenéutica jurídica, que la intromisión de esta variable del Estado Social no fue abolir el derecho de propiedad ni

de libre empresa, sino propiciar el desarrollo de áreas de interés social (Bueno & Morales Manzur, 2012,p.55).

A lo largo del siglo XX la palabra socialismo tuvo una connotación negativa: se le relacionaba con expropiaciones a la propiedad privada, restricciones a las libertades humanas, regímenes dictatoriales entre otros males; por eso es importante recalcar las diferencias entre este sistema y el Estado Social de Derecho; en este último no se pretende atentar contra la propiedad privada y tampoco que el Estado monopolice las actividades económicas; si el eje del Estado Social del Derecho es el bienestar de los individuos, se buscarán los mecanismo o las formas de lograr esto sin que como consecuencia de ello se rompa el equilibrio social y económico. Quizá en esto radique la principal diferencia entre Estado Social de Derecho y Estado Socialista: este último pretende la ruptura del régimen económico capitalista y la implantación de otro tipo de régimen, con todas las consecuencias y los perjuicios inmediatos que sobrevendrán con motivo de este cambio; el Estado Social de Derecho acepta que el sistema capitalista ha colocado en una situación insostenible de pobreza extrema tal vez, a un amplio porcentaje de la población, ese solo hecho justifica la necesidad de conformar un Estado que, tutelando los derechos fundamentales de los grupos necesitados, logre establecer el equilibrio e imponer la justicia social.

La asociación entre el cumplimiento del régimen democrático estatal, con la indispensable implantación de un orden económico, de seguridad social, de beneficios, de prestaciones sociales que deberán emerger de ese mismo Estado hacia la solución de situaciones problemáticas de los estratos sociales más vulnerables de un país (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.55).

El Estado Social de Derecho tiene como prioridad la protección de los sectores que tradicionalmente han estado relegados u olvidados dentro de los programas de gobierno. El Estado Social de Derecho implícitamente reconoce que existen grandes desequilibrios sociales, disparidades económicas, exclusión social, marginación, en otras palabras, si una sociedad no padeciera todos estos males, no requeriría implementar el Estado Social de Derecho; este modelo no tendría razón de ser por ejemplo en economías avanzadas como la alemana, pero en virtud de que en los países latinoamericanos sin excepción alguna existen millones de personas que han permanecido ajenas al progreso, se hace indispensable una forma de Estado que priorice la tutela de los grupos vulnerables; y es el Estado quien está obligado (ahora por mandato constitucional) a llevar a cabo esta ardua tarea, ya hemos mencionado que la forma de Estado que se implementó en una multitud de países de américa latina fue el liberalismo económico en el cual gobierno intervenía poco en regular a las fuerzas el mercado, y por supuesto que la intención de este último es maximizar las utilidades, no mejorar las condiciones de vida de las clases marginales. El libre mercado no solo no sacó a los sectores vulnerables de su miseria, sino que en tres décadas profundizo los problemas sociales, y no es que el mercado sea negativo por sí mismo pero si se requiere que el Estado cumpla con su responsabilidad social hacia los sectores vulnerables.

En el Estado Social de Derecho existe sometimiento del Estado a la legalidad social, desde la posición jurídica asumida; asimismo, en el orden político, se da la primacía del Ejecutivo y la ampliación y universalización del sufragio; en el aspecto social la consagración de los derechos sociales de los ciudadanos, y en el orden económico, intervencionismo del Estado, el cual se muestra como conformador de la vida económica y social, más la implantación de la economía de bienestar (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.55).

Es decir, el Estado necesariamente tiene configurarse a partir de las nuevas necesidades y demandas de la sociedad, es difícil, en el siglo XXI y dada la velocidad con la

que se presentan, se reproducen y la dimensión que adquieren los conflictos sociales, enfrentar estos a través de un Estado dogmático y anclado en el pasado; entonces la evolución de la forma de Estado no es un decisión caprichosa de los gobernantes sino un producto natural de las circunstancias; la presión de los distintos actores sociales, la situación económica y política del país, entre otros factores.

En el desarrollo político de los Estados ha surgido la necesidad de generar una serie de figuras o instituciones sociales que, de manera definitiva, sean capaces de darle cumplimiento a los fines sociales de fortalecimiento de la unidad de las naciones, asegurando a sus habitantes el derecho a la vida, a la convivencia armónica, el trabajo justo y bien remunerado, la justicia, la equidad, la igualdad de sujetos para evitar la discriminación; así como la generación y transferencia de conocimiento, el desarrollo de la libertad y la paz, tal como lo prevén diversos marcos constitucionales latinoamericanos, en especial el de Colombia; todo ello, dentro de un plano político bajo la égida de la democracia y la participación, que garantice un adecuado y justo orden político, económico y social (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.56).

En un primer momento, es preciso definir en qué consiste el Estado Social de Derecho – ESD-, esté de acuerdo con Heller, se configuró en un principio realizando una limitación a los órdenes económicos liberales para abrir espacio a reivindicaciones sociales en el campo laboral, económico y los órdenes de producción. De esta forma y bajo un proceso de transición se hablaría de un Estado Democrático que hace transito al Estado de Derecho; empero, es necesario.

En el caso colombiano se encuentra una disyuntiva paradigmática dado que la constitución de 1886 consagro el país como Estado de Derecho – ED, pero debido a la crisis social, política y económica en 1991, el Estado Social de Derecho- ESD, representará la posibilidad de fortalecimiento de los valores democráticos y sociales. No obstante, en la práctica y en el discurso de los actores del campo jurídico, económico y político los postulados del ED siguen siendo predominantes (Lozano, 2011, p.181).

Recordemos que el Estado de Derecho se concretaba cuando los individuos cumplían con los mandaros impuestos por la ley y las autoridades tenían plenas facultades para obligarles a cumplir en caso de que su conducta no se ajustara a la normatividad. Con el paso del tiempo se ha comprobado que ningún texto legal, aunque esté escrito con la mejor técnica jurídica, es suficiente, por sí mismo, sin el auxilio de otros instrumentos, para garantizar la convivencia armónica entre los individuos, así como el progreso, el desarrollo social y el respeto de los derechos fundamentales. De tal forma que se evoluciona desde el Estado de Derecho en su acepción más simple, al Estado de Derecho democrático y posteriormente, como en el caso de Colombia, al Estado Social de derecho; en un inicio fue suficiente o se pensó que sería suficiente con instituir un marco jurídico que comprendiera o regulara todos los aspectos sociales relevantes, después se consideró el abrir más espacios para la participación social y la construcción de un régimen democrático, en la actualidad se admite que no es suficiente con el hecho de que se incorporen a la constitución los derechos fundamentales, sino que se deben incorporar al texto constitucional los mecanismos o las herramientas que posibiliten ejercer la defensa de los mismos. Recordemos que históricamente, la economía de los países latinoamericanos se ha sustentado en la explotación de los recursos naturales presentes en sus territorios, Colombia no es la excepción sino que es un ejemplo de la gravedad que pueden alcanzar la lucha por dichos bienes; es un hecho que se producen graves conflictos sociales cuando ni el marco jurídico vigente ni la propia administración pública ponen límites a la forma, velocidad y modo en que se explotan los

recursos naturales, en Colombia la presión de los grupos sociales logró doblegar la resistencia de las élites e hizo posible que se generara una nueva constitución política, a pesar de ello el modelo económico no sufrió ninguna variación en las décadas posteriores, ya que desde la administración pública se siguió alentando o fomentando o permitiendo o tolerando la práctica de la actividad minera con escasa regulación, los grupos sociales tuvieron que seguir luchando, no limitándose a las movilizaciones en las calles sino invocando la justicia por parte de la Corte Suprema de Justicia, obteniendo algunos logros relevantes a nivel jurídico.

El Estado debía atender un plano constitucional, normativo, que consistiría en las garantías, los derechos que debían ser tutelados para los ciudadanos en materia de libertad y de bienestar social, que igualmente debía estar implementado por el Estado para su ejecución por las oficinas administrativas dependientes de el; es decir, se debía configurar una administración social a través de la cual el ciudadano pudiere ejercer libremente sus derechos, atender a sus obligaciones, al amparo de la protección gubernamental. El Estado debía ser capaz no solo de evitar el riesgo, la amenaza de la ausencia de libertad en los individuos, derivado de acciones propias o de los mismos agentes públicos, sino de ser cuidadoso en la determinación de medidas socioeconómicas, evitando cualquier ilegalidad o injusticia (Bueno & Morales Manzur, 2012, p.57).

Vivimos en un mundo en el que la economía es globalizada pero esto no quiere decir que todos los países concurran en condiciones de igualdad a esta especie de competencia: la globalización no propende hacia la justicia ni el equilibrio entre las naciones, por el contrario, algunas de ellas han sido condenadas a desempeñar el papel o la función de proveedores de materias primas, son casos dramáticos los de los países africanos, que en la mayoría de los casos no poseen una infraestructura que les permita desarrollarse pero no es menos triste lo que ocurre con los países de américa del sur y américa central, mismos que en términos generales han logrado desarrollar una infraestructura encaminada a la explotación de sus vastos recursos naturales, ya se trate de petróleo, de minerales, de aves y animales con alto valor comercial; en la medida en que dichos países están agobiados por la deuda externa e interna y que determinan su política económica en función de los intereses de sus acreedores o cuando menos de acuerdo a las leyes del mercado, a las leyes de la oferta y la demanda de bienes, asumen que es imposible establecer una política económica medioambientalmente sustentable, se justifican con el argumento de que nuestros países jamás, a largo de su historia, han trabajado en base a un modelo económico que no sea la explotación intensiva de los recursos naturales, por ejemplo, si el petróleo es un bien que se sigue vendiendo en el mercado, agotemos hasta la última gota de este, las finanzas publican dejaran de depender de la extracción y venta de derivados del crudo hasta que de verdad no quede ni un pozo más por explotar, mientras tanto se promueve esta actividad con toda la carga medioambiental negativa que esto conlleva.

La integración sistémica que comprende la economía y la política consiste en rendimientos de autogobierno, es decir, en operaciones con que el sistema procura reducir la complejidad de su ambiente por medio de la producción, la cual aprovecha los recursos naturales y transforma las energías disponibles en valores de uso, generando con ello procesos de adaptación a su medio externo. Los procesos de complejización de la economía se presentan por mayor división del trabajo. Con el desarrollo del tráfico económico en las sociedades modernas la integración sistémica se caracterizó por la complejización de la racionalidad teleológica, en la cual los mercados de bienes, capitales y trabajo obedecen a su propia lógica independiente de las intenciones de los sujetos. La integración social, que corresponde a la cultura, la sociedad y la personalidad discurre a través de valores, normas y

entendimiento intersubjetivo; por medio de los procesos de socialización forma a los miembros de la sociedad como sujetos capaces de lenguaje y acción, lo que permite a estos individuos entenderse y llegar a acuerdos para coordinar su acción -existiendo también la posibilidad del disenso-. A su vez la integración política discurre por medio de la formación de una ciudadanía democrática (Londoño, 2015, p.209).

Sin embargo, el camino para que una ciudadanía pueda ejercer o defender plenamente sus derechos no es fácil; la construcción o la consolidación de una democracia requiere precisamente de la existencia de individuos no necesariamente con una educación formal, pero si con una conciencia bien desarrollado que les capacite para luchar por sus derechos de forma organizada, mediante acciones que sean eficaces. Entonces, indudablemente requerimos la existencia de una constitución en la cual se determine de manera precisa la forma que adoptará el Estado, además, deberá garantizarse el catálogo de derechos fundamentales, expresando de manera enfática que ningún plan o programa de carácter económico puede transgredir los derechos fundamentales de las personas, debiéndose incluir también dentro del texto constitucional los medios o mecanismos de defensa de dichos derechos fundamentales aunque posteriormente sean objeto de regulación por parte de una ley secundaria. Como lo hemos reiterado, la existencia de una ley no es garantía de que el bien jurídicamente tutelado quede automáticamente protegido y menos cuando los países latinoamericanos, cualquiera de ellos, han vivido perpetuamente en una dinámica donde imperan la desorganización política, la ineficiencia administrativa, la corrupción y el caos económico; en este contexto tanto el ser humano como el medio ambiente han sido víctimas que han resentido los efectos de formas de Estado y modelos de gobierno que no solo no funcionan sino que han comprometido la viabilidad y el futuro de los países. “La crisis de integración social y de integración sistémica que manifiesta la tensión entre capitalismo y democracia se presenta por el surgimiento de una esfera de intercambios económicos entre particulares autónomos, que operan sin la intervención del Estado” (Londoño, 2015, p.209).

A partir de los años ochenta, agobiados por el peso de la deuda externa y la amenaza de estallamiento de los conflictos sociales, los países latinoamericanos optaron por instaurar una economía de libre mercado a la vez que el Estado era reducido a su mínima expresión, bajo esta lógica las grandes industrias, sobre todo las petroleras y mineras pudieron actuar con total libertad, aprovechándose de la inexistencia o en todo caso de la laxitud de las legislación medioambiental; es cierto que al Estado, en el caso de la constitución colombiana de 1957, le correspondía determinar el uso y aprovechamiento de los bienes naturales, pero estábamos muy lejos de considerar el valor intrínseco de esto y mucho menos las repercusiones o los efectos nocivos o negativos que su pérdida o deterioro pueden ocasionarle al ser humano, en este sentido no existía un derecho ambiental ni siquiera en estado embrionario y tampoco los derechos fundamentales que se protegen o que son inherentes o no pueden existir sin que se priorice la tutela jurídica del medio ambiente: el derecho a la salud y el derecho a la vida. Es fácil imaginarnos la magnitud del desastre ecológico en Colombia durante los años en los que el Estado no asumió una postura enérgica en materia ambiental o simplemente fue omiso porque consideró que dada la dimensión de los problemas económicos, no había otra opción más que permitir que actuaran libremente las fuerzas del mercado, en este sentido, como la experiencia nos lo demostró de manera clara, la teoría de Adam Smith que expresaba que en la medida en que los grandes capitalistas acumularan mayor riqueza automáticamente las restantes capas sociales verían mejoradas sus condiciones por lo menos no se replicó en el caso colombiano, por el contrario, en las dos décadas del Estado irresponsable no se generó bienestar para las clases trabajadoras ni

se hizo un aprovechamiento racional de los recursos naturales y mucho menos la riqueza derivada de la actividad minera potenció la economía del país.

De esta manera los empresarios y sujetos competidores toman sus decisiones según máximas de la competencia orientada hacia la ganancia y reemplazan a la acción orientada por los valores o el entendimiento por una acción regida por el interés. Con lo cual el desarrollo económico es incompatible con una ética comunicativa, fundamentada en principios, normas y valores (integración social), que permita poner límites a la sociedad capitalista. En el caso colombiano, objeto de la presente investigación, se presentó una tensión entre el Estado social y democrático de derecho y el neoliberalismo a principios de la década de los noventa del siglo XX (Londoño, 2015, p.210).

Los factores anteriormente descritos pudieron ser el caldo de cultivo perfecto para el surgimiento de más grupos armados o guerrillas como las que ya existían en Colombia desde los años sesenta, mismas que controlan extensas zonas del país, sin embargo la ciudadanía organizada optó por tratar de resolver los graves conflictos existentes mediante la proclamación de una nueva constitución: queremos resaltar esto porque algunos países centroamericanos desafortunadamente no tuvieron alternativa y se vieron envueltos en sangrientas guerras civiles: tenemos el caso de Nicaragua, Guatemala y el Salvador. Si bien la Constitución colombiana de 1991 tendría que recorrer un largo camino donde las interpretaciones de la Corte Suprema de Justicia fueron el instrumento que destrabo y resolvió conflictos sociales, hay que recalcar su espíritu pacifista y el ejemplo de que las problemáticas sociales podían ser atendidas jurídicamente y no necesariamente por la indeseable vía de las armas.

En 1991 la Constitución Política de Colombia definió al país como un Estado social de derecho y como un Estado democrático, participativo y pluralista. Simultáneamente, durante los primeros años de la década de los noventa, el gobierno de César Gaviria Trujillo (1990 – 1994) desarrolló la apertura económica bajo los principios del modelo económico neoliberal. Pero estos dos hechos eran contradictorios principalmente porque ambos se fundamentaron en principios sobre el Estado y la economía diferentes(Londoño, 2015, p.210).

La experiencia nos ha demostrado que el libre mercado no solo es incompatible con el desarrollo pleno del ser humano sino que también entra en conflicto con los derechos humanos fundamentales; en este sistema el ser humano solo es un factor más dentro del ciclo productivo, lo único que importa es que produzca y que a la vez se vea obligado a consumir, de tal modo que el ciclo económico no se interrumpa, inclusive hemos llegado al extremo de la brutalidad con la robotización de las industrias, ya que el desarrollo de los trabajos irá dependiendo cada vez menos del ser humano, todas aquellas empresas cuya capacidad económica se los permita, incorporarán maquinas en los lugares que anteriormente ocuparan los trabajadores, de este modo se acabarán para siempre las huelgas, el pago de la seguridad social, los accidentes de trabajo, las pensiones por jubilación y por vejez, etc, pocos fueron los teóricos que previeron esta situación; en este escenario las personas deberán luchar por obtener los pocos empleos donde se requiera la mano de obra o la intervención del ser humano y sobre todo, estar dispuestas a aceptar condiciones de trabajo infrahumanas; jornadas de trabajo extenuantes, salarios raquíticos, ninguna expectativa de tener una jubilación; todo eso por lo que se refiere al futuro del ser humano en el mundo globalizado o en el libre mercado, muy lejos quedaron los principios constitucionales que determinaban que el trabajo no es una mercancía, cuando la propia realidad ha colocado al trabajador en una situación en la que carece de opciones. Por otra parte ¿en dónde reside la

incompatibilidad del libre mercado y de la conservación de la naturaleza, porque no pueden comulgar estos dos postulados? Hemos repetido que los recursos naturales son finitos y que en algunos casos son no renovables, si no se les usa racionalmente, tarde o temprano acabarán por agotarse. Eso, por una parte, y si le añadimos el ingrediente de que el proceso por el cual se obtienen dichos recursos naturales compromete y en muchos casos destruye la naturaleza, tenemos el caldo de cultivo perfecto para el desastre ecológico que vivimos en la actualidad. La industria requiere un suministro constante de materias primas para poder producir, la propia dinámica del mercado nos dice que la industria no puede frenarse, no puede entrar en hibernación seis meses o un año para permitir que la naturaleza tenga tiempo de regenerarse, de tal forma que las materias primas deberán estar disponibles, inclusive almacenadas, inclusive no importa si es por años, con tal de que cumplan con su función en el momento en el que se les requiera. Se sabe que la sociedad del siglo XXI es una sociedad de consumo, internet, radio e inclusive la televisión abierta (que se encuentra en agonía) generan tendencias y fomentan hábitos de consumo; las personas quieren comprar el producto nuevo aunque el anterior no haya terminado su ciclo de vida, ahora bien, debemos decir que todos los productos que se consumen, por ejemplo un producto electrónico, una prenda de vestir, el acero, el cristal y el plástico que componen un automóvil, todos incorporan elementos que anteriormente formaron parte de la naturaleza, y cuya obtención tal vez costó sacrificar un bosque, dinamitar un cerro para poder explotar una mina, desviar el curso de un río para que las industrias instaladas en los alrededores pudieran aprovechar el agua para sus propios fines. La existencia de estas industrias no sería por sí misma un problema a menos, que se de, como en el caso de Colombia y de tantos otros países latinoamericanos, sin que exista una legislación rigurosa junto con un proyecto de conservación y recuperación ambiental y claro, una autoridad administrativa que aplique las medidas coercitivas necesarias para que no se cause un daño irreversible al medio natural; es decir, el libre mercado llega a ser dañino para el medio ambiente cuando las industrias se establecen en países ricos en recursos naturales pero que a la vez son laxos e ineficientes en la aplicación del marco jurídico ambiental, pensemos en el antecesor del Estado Social de Derecho, como lo fue el Estado de Derecho, si por lo menos este se hubiera aplicado a cabalidad ¿ cuántas catástrofes ambientales se hubieran evitado en las décadas de 1970 y 1980?

Por un lado, el Estado social y democrático de derecho promueve el desarrollo del Estado de bienestar y reivindica los principios de dignidad humana, trabajo, solidaridad de las personas y prevalencia del interés general (integración social). Con el objetivo de preservar estos principios el Estado debe intervenir en el orden social para garantizar los derechos económicos y sociales, esencialmente el mínimo de condiciones materiales para una vida digna como son la salud, la educación, la vivienda, la alimentación, el salario, entre otros (Londoño, 2015, p.210).

Que existan derechos humanos, sociales y ambientales en la Constitución, es extraordinario, que en la Constitución se decrete que el Estado será un Estado Social, Multicultural etc., es sin duda un avance comparable al que se tuvo en Francia con la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, pero estos logros necesariamente se han consolidado, como veremos a lo largo de este capítulo, en virtud de la intervención de la Corte Suprema de Justicia, cuyas resoluciones han sido progresistas en el sentido de dejar en claro que los derechos fundamentales forman una unidad, un bloque, y que la violación de cualquiera de estos derechos conlleva la violación de los restantes: por ejemplo el derecho a la salud va de la mano con el derecho a la vida y sin la protección de ambos no existe el derecho de la dignidad humana.

Por otro lado, el modelo económico neoliberal promueve el desarrollo de un Estado mínimo y reivindica los principios de libertad individual, propiedad privada, libre comercio y no intervención del Estado en la economía (integración sistémica). El Estado mínimo que promueve el neoliberalismo tiene principalmente las funciones de proteger las libertades de los ciudadanos de la violencia interna y la amenaza externa, la administración de justicia, es decir, preservar la ley y el orden, fomentar los mercados competitivos y proteger tanto la seguridad individual como la propiedad privada. Esta tensión entre Estado social de derecho y neoliberalismo puede entenderse como una crisis tanto de integración social como de integración sistémica que pone de manifiesto determinadas relaciones de poder imperantes en el país (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.9).

2.5 La constitución Ecológica

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 (CCC, Sentencia T-251/93, 1993).

Ya sea que hagamos referencia a la protección del medio ambiente y de los elementos que le conforman o al derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, estamos obligados a pensar la historia del derecho ecológico- ambiental como una lucha en la cual inevitablemente se confrontan intereses irreconciliables: por una parte encontramos a las grandes industrias, sobre todo aquellas que pertenecen a los sectores primario y secundario de la economía cuyas actividades dependen por entero de la disposición de materias primas, en el otro extremo se encuentra el resto de la humanidad, aquí se aglutinan grupos conservacionistas con una preocupación sincera por el medio ambiente, partidos políticos que, por lo menos nominalmente declaran ser ambientalistas, e individuos que perciben la gravedad de la crisis ambiental o sufren en su persona los estragos del daño ecológico. Como lo expresamos en el primer apartado de este estudio, las dos visiones que se tienen sobre la relación que debe establecer el ser humano con el medio natural son irreconciliables; la industria no está dispuesta a ver reducidas sus utilidades disminuyendo el ritmo de la producción, y la postura ambientalista considera que solo un cambio radical en este sector puede contribuir a frenar la afectación ecológica. Entonces, dado que las dos posturas están destinadas a no encontrarse, es necesario que los juristas presentemos nuestra propuesta desde el ámbito que nos corresponde y que en realidad es lo que ha venido sucediendo en los últimos cincuenta años; impulsar reformas a las leyes que de una un otra forma se relacionan con el medio ambiente, y que a mediano plazo contribuyan a crear una nueva relación entre el ser humano y el medio ambiente así como entre el Estado y el medio ambiente. Reconocemos que en virtud de la gravedad de la crisis ambiental lo pertinente sería hacer un giro de 180 grados en todos los ámbitos; político, económico, cultural, social, educativo, tecnológico, pero sería una ingenuidad pensar que todos aquellos grupos cuyos intereses económicos están en juego aceptarán dócilmente estos cambios, es preciso aceptar la imposibilidad de transformar de la noche a la mañana la superestructura fuertemente afianzada, fuertemente anclada y que además dispone de todos los medios ideológicos para

conservar la lealtad de millones de personas en su función de consumidores. Es cierto que la degradación ambiental ha llegado a un extremo peligroso, pero también se debe admitir que desde hace varias décadas la humanidad ha ido tomando conciencia del problema y que en este proceso se ha logrado la firma de convenios internacionales de gran relevancia por ejemplo el de Estocolmo en 1972 entre otros y que a estos mismos orientaron la política medioambiental de los Estados suscribientes. Puede afirmarse que el derecho, la ciencia jurídica, se ve obligado a evolucionar para poder responder a los nuevos retos que la realidad le plantea, en el caso de la cuestión medioambiental, no nos afecta el reconocer que durante mucho tiempo el derecho ha estado rezagado con respecto a los graves problemas ecológicos; en el momento en que los Estados suscriben el convenio internacional ya el problema que se pretende atender por medio de dicho acuerdo se encuentra produciendo sus efectos, es decir, poca intervención se le ha otorgado a la ciencia jurídica en su carácter de instrumento preventivo en los problemas ambientales; lo deseable sería que toda la actividad humana se realizara en función de la preservación del ambiente, dado que en este momento eso resulta utópico, como juristas nos vemos en la obligación de contribuir desde nuestro ámbito de competencia a atender la problemática ambiental, lo cual se puede realizar a través de los instrumentos jurídicos correspondientes; cabe hacer mención, en el caso de Colombia, de los avances que se lograron en materia ambiental gracias al constituyente de 1991 y de la misma forma es notable la labor de la Corte Constitucional, misma que a lo largo de tres décadas ha emitido diversas sentencias que pueden considerarse, sin ninguna duda entre las más relevantes a nivel mundial en materia de protección al medio ambiente y acceso del ser humano a un medio ambiente sano.

Podría pensarse que en Colombia el medio ambiente pasa por uno de los mejores momentos en cuanto a su protección jurídica, pero esto no es así, existe una política impulsada desde el propio gobierno nacional y algunos sectores de gremios económicos, como el sector de hidrocarburos, minero energético e infraestructura para desarticular el proceso de licenciamiento y los mecanismos de participación ciudadana, nacidos desde la Declaración de Río, la Constitución del 91 y la ley 99 de 1993 (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.13).

El derecho es un instrumento que regula la convivencia humana, la conducta del hombre en sociedad, el sistema económico crea desigualdades entre los hombres, los divide en clases sociales , como es natural, cada clase lucha y defiende sus intereses, hasta mediados del siglo XIX nadie cuestionó el papel del Estado con respecto a esa lucha o confrontación de clases, ahora se ha aceptado que el Estado interviene para conservar el orden vigente, en este caso el modo de producción capitalista, sin embargo en la medida que la población fue tomando conciencia de la necesidad de tener una mayor participación social y de limitar los abusos que cometen las autoridades, se logran conquistar espacios y la ciudadanía logra intervenir en ámbitos que anteriormente le estaban vedados. Debemos dejar claro que el objetivo de esta investigación no es promover la implantación de una economía socialista o marxista, aceptamos que vivimos en el capitalismo y que en el corto plazo no se ha presentado una alternativa viable para sustituir a este, pero el aceptar este sistema no significa resignarse a padecer todos sus efectos, en este caso el nefasto impacto ambiental que las actividades industriales causan, por otra parte consideramos que cada sentencia de la Corte Constitucional cuyos efectos son proteger el medio ambiente es una victoria sobre el propio sistema depredador que mercantiliza los bienes naturales sin considerar que estos son finitos y también sobre la propia red de intereses que involucra a representantes de las instituciones públicas mismos que realizan sus funciones en contravención del Estado Social de Derecho.

"Con la entrada en vigor de una serie de principios de protección ambiental, orientadores de la acción de los Estados y los ciudadanos en el desarrollo de sus actividades económicas, surge una tensión clara entre los principios ambientales, el desarrollo y las necesidades sociales insatisfechas" (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.13).

Hemos expresado que el desarrollo o en todo caso la expansión del derecho ambiental se ha enfrentado con una multitud de obstáculos, entre ellos el propio papel o la función que desempeña el Estado o la propia orientación política que asume el Estado, por ejemplo si se trata de un Estado cuyo objetivo central o prioritario es atraer a los inversores extranjeros para que se instalen en el país y generen fuentes de empleo, si además el Estado es laxo o en todo caso omiso en la aplicación del marco jurídico para hacer que dichas empresas paguen impuestos, cumplan con sus obligaciones en materia de seguridad social, respeten la normativa medioambiental, entonces se trata de un Estado en el que la prioridad no es el desarrollo humano y la conservación de los elementos que conforman el medio natural sino el mejorar la estadísticas como el producto interno bruto, la tasa de desempleo etc. A partir de la Constitución de 1991 Colombia fue caracterizado como un Estado Social de Derecho, en términos concretos esto significa que las políticas económicas y sociales debían buscar ante todo el mejoramiento de la calidad de vida de las personas; implementar lo anterior no ha resultado sencillo en el caso de Colombia así como no lo sería para ningún país latinoamericano en virtud de que tienen un déficit enorme, un rezago histórico en temas como la vivienda digna para las personas, el acceso al agua potable, la atención médica, la infraestructura entre otros. Esas deficiencias que son producto de muchas décadas de desatención por parte de las instituciones públicas y por otra parte la fuerte influencia que tienen los grupos económicos significan obstáculos para la concreción de un verdadero Estado Social de Derecho y en lo que atañe a la cuestión medioambiental impiden que esta sea colocada en el lugar que le corresponde, es decir, como el eje alrededor del cual deben girar todas las otras políticas.

Las políticas ambientales de los Estados deberían estar encaminada a aumentar el potencial de crecimiento actual y futuro de los países en desarrollo y no deberían coartar 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 a un acuerdo para hacer frente a las consecuencias económicas que pudieran resultar, en los planos nacional e internacional de la aplicación de las medidas ambientales. (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.17)

Se nos plantea el falso debate en torno a cuál de los elementos se debe favorecer o buscar, el desarrollo económico o la conservación del medio ambiente. Es cierto que el ser humano necesita de los recursos que le provee el medio natural para poder subsistir, lo mismo que las otras especies que habitan el planeta, es decir, no se puede concebir al ser humano fuera de la naturaleza, lo que no cabe es el uso indiscriminado del medio natural como vehículo para el enriquecimiento personal, la sociedad actual no solo ha permitido este tipo de prácticas sino que ha llegado a considerar como algo normal el cambio de cauce de los ríos, el desecamiento de presas, la construcción de viviendas en cerros, en cañadas, en otras palabras se nos piden que aceptemos que la sociedad solo puede desarrollarse a partir de la explotación del ambiente; como ya lo expresamos, no creemos que en lo inmediato el sistema capitalista vaya a cederle su lugar a otro sistema, lo que se si debe impulsar es moderar o combatir los propios efectos que dicho sistema está causando sobre el planeta, en esta especie de acuerdo o pacto tácito las empresas podrán llevar a cabo sus actividades pero lo deberán

hacer bajo una normatividad estricta, es decir, bajo ninguna circunstancia se debe permitir que le ocasionen daños permanentes al medio ambiente, para lograr lo anterior es necesario que tanto el Estado, a través de las instituciones públicas, como los propios habitantes de las república asuman su responsabilidad y tengan una mayor participación en todas las decisiones que conciernen al medio ambiente.

Es evidente entonces que cualquier medida ambiental genera unas consecuencias económicas que exigen entonces una ponderación en su adopción, para evitar consecuencias peores que las que se pueden derivar del desarrollo. Dicho en términos filosóficos, se podría afirmar que por más que se pretenda y busque proteger el medio ambiente, no por ello se puede sacrificar al Hombre, el antropocentrismo sigue guiando, como única manifestación moderna de la racionalidad, las políticas y acciones de los Estados en la protección del medio ambiente (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.17).

Hemos expresado que todos los individuos y organizaciones sociales que pretenden realizar acciones a favor de la preservación del medio ambiente se enfrentan a una multitud de obstáculos, ya sea porque entre las prioridades del Estado no figura la sustentabilidad ambiental o porque la política del Estado se basa en fomentar actividades económicas extractivas y altamente perjudiciales para el medio ambiente. En el caso de Colombia, en el periodo histórico anterior a 1991, existían leyes ambientales que de manera dispersa protegían algún elemento natural, por ejemplo la ley 09 de 1979 que creó el Código Sanitario y la Ley 23 de 1973 que le otorgó facultades extraordinarias al gobierno para la creación del Código de Recursos Naturales. Es pertinente expresar que el modelo económico que estuvo vigente durante décadas en Colombia estaba enfocado a mantener la crisis financiera bajo control, además, a pesar de que ya existía un marco normativo ambiental así fuera rudimentario, el Estado era tolerante y permisivo con respecto a los efectos contaminantes que tenían las actividades extractivas. Este factor y la nula conciencia sobre los graves efectos de la contaminación ambiental en todas sus manifestaciones serían objeto de debate al interior de la asamblea constituyente de 1991, fue un gran mérito del legislador no solo el reconocer que los problemas ecológicos habían alcanzado un nivel peligroso para el ser humano sino el incorporar al nuevo texto constitucional diversos artículos de corte ambientalista pero además acompañarlos también de instrumentos jurídicos para ejercer su defensa ante las instancias judiciales; en este sentido se puede afirmar que Colombia fue un país pionero en materia de protección jurídico- ambiental, es por ello que a la Constitución Colombiana de 1991 se le ha denominado Constitución ecológica ya que fue la primera en América Latina en superar la fase del mero reconocimiento de la cuestión ambiental a nivel constitucional sino que también dotó a las personas de los medios de defensa adecuados para ejercer la defensa del medio natural en forma pacífica, esto es trascedente si regresamos la vista sobre lo que ha sido la historia de los conflictos ambientales en los últimos cincuenta años, produce incomodidad el pensar que el problema ecológico ha estado presente desde hace por lo menos cien años, y que hasta antes de 1991 no se contaba con herramientas que permitieran frenar la devastación ambiental y confrontar a las instituciones públicas en cualquier situación donde se advirtiera que estas actuaban en franca contravención a las leyes ya fuera que se tratara de una acción o de una omisión, es decir, quien pretendiera impedir el deterioro ambiental se veía obligado a caminar solo y a enfrentar a la autoridad con pocas perspectivas de obtener una resolución favorable. No resulta temerario afirmar que se han logrado mayores resultados a partir de las sentencias con alto contenido ambiental que la Corte Constitucional ha emitido a partir de 1991 que en todo el periodo anterior de vida independiente de Colombia, y expresamos lo anterior porque antes de que existiera la

Constitución ecológica y los medios de defensa contenidos en ella, las personas se encontraban prácticamente en un estado de indefensión con respecto a los daños que las actividades económicas sobre aquellas del sector primario le causan al medio ambiente y como derivación al propio ser humano, es decir, no se disponía de medios para combatir los actos de gobierno por la vía judicial y las manifestaciones multitudinarias que se pudieran dar en las calles eran el único medio para presionar a las autoridades y estas podía atender o no los reclamos populares. Debemos hacer énfasis en que la Constitución colombiana de 1991 o constitución ecológica abre una nueva etapa en relación con los conflictos medioambientales y la forma en que estos son resueltos a través de las vías judiciales; "La Constitución de 1991 es señalada como una de las más avanzadas del mundo por su reconocimiento al medio ambiente y al desarrollo"(Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.17).

No existe ninguna justificación para que otros países latinoamericanos de condiciones económicas similares a las de Colombia y que de la misma manera que esta nación padecen problemáticas ecológicas graves, hasta la fecha, así fuera por imitación, no hayan adaptado su marco jurídico para atender una cuestión de la cual depende ni más ni menos que la sobrevivencia de nuestra especie. Si existe abundancia de normatividad para prevenir a afectación del patrimonio de las personas, si todas las cuestiones relacionadas con el estado civil han sido legisladas, ¿cómo es que el derecho ambiental, que está indisolublemente vinculado a la existencia humana carece de una legislación propia, tribunales propios, etc.? todo esto le otorga un mayor mérito al constituyente de 1991 en el sentido haber tenido una visión clara sobre el peligro ambiental que desde aquella época de cierne sobre la humanidad y desde ese momento instituir los mecanismos para ejercer la defensa del medio ambiente. "La constitución ecológica es un conjunto de disposiciones superiores que contiene los presupuestos a partir de los cuales se deben regular las relaciones de la comunidad con la naturaleza" (Parada & Mora, 2021, p.74).

Son numerosos los artículos de la Constitución de 1991 cuyo contenido es eminentemente ambientalista, en este sentido el constituyente de 1991 logró darle vida a un texto cuyo contenido ha trascendido a lo largo del tiempo y que refleja en forma fidedigna una de las mayores preocupaciones de los colombianos como lo es no solo el uso y aprovechamiento que se les da a los recursos naturales "Los artículos 8º,79 80, 81, 82 y 226 buscan proteger la diversidad, un medio ambiente sano, el desarrollo sostenible de los recursos naturales y la conservación de las áreas de especial importancia ecológica"(Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.9).

Una de las transformaciones conceptuales más importantes de la constitución de 1991 consistió en que los derechos fundamentales de los ciudadanos pasaron de ser meros derechos formales, a convertirse en exigencias reales, inmediatas y garantizadas, traducidas éstas en la dotación de los ciudadanos de medios materiales y jurídicos para la defensa de los mismos (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.10).

Hasta hace unos años pensábamos que la constitución era un conjunto de principios y que los mismos cobraban vida en el mundo material a través de la promulgación de sus respectivas leyes secundarias; en el siglo XXI esta forma de ver o entender el texto fundamental ha tenido que evolucionar: el auge que han cobrado los derechos fundamentales, ya sea que algunos teóricos los dividan en generaciones o que se les considere como interdependientes e indivisibles, como un todo; el sistema jurídico y la forma de analizar este y por supuesto la necesidad de defender dichos derechos de forma eficaz e inmediata ha llevado a la ciencia jurídica a reconocer que en todo sistema jurídico deben existir medios

para hacer en forma pronta la defensa de la constitución. Hay autores que consideran como un imperativo la creación de tribunales ambientales, es decir, que se instituyan órganos cuya especialidad sea dirimir los conflictos relacionados con esta materia:

Las obligaciones que se acuerdan en el plano internacional necesitan por regla general de actos posteriores de implementación en el ámbito nacional. Ellas pueden provenir del poder legislativo, de la administración o del juez. Precisamente, el rol que le cabe a los tribunales nacionales en la implementación y cumplimiento del derecho internacional del medio ambiente no ha recibido especial atención por parte de nuestra doctrina y jurisprudencia. Ello obedece a múltiples razones que van desde la falta de especialización en la materia hasta cierta reticencia por parte de los tribunales cuando se trata de aplicar directamente el derecho internacional para resolver un caso específico de contenido ambiental (Urrutia Silva, 2013, p.476).

La realidad es que en Colombia el derecho ambiental ha logrado importantes avances a partir de la Constitución de 1991 y sobre todo a raíz de las numerosas sentencias que ha emitido la Corte Constitucional y que han delineado y definido los alcances de esta materia; lo ideal sería que se considerara el derecho ambiental como una rama judicial autónoma, así como lo es el derecho penal, el derecho civil, pero a lo largo de tres décadas parece que el sistema de protección ambiental ha logrado buenos frutos, es decir, en Colombia los conflictos ambientales primeramente pertenecen a la rama del derecho administrativo, sin embargo cuando existe el riesgo de que el daño ecológico vulnere los derechos fundamentales de las personas, el conflicto puede escalar hasta convertirse en una controversia de carácter constitucional y que deba ser resuelta, como veremos más adelante, por el juez de tutela y en fase de revisión por la Corte Constitucional.

Los nuevos tribunales ambientales pueden convertirse en una oportunidad para que el derecho internacional del medio ambiente reciba un análisis más profundo, en especial, respecto de obligaciones internacionales asumidas por Chile y que dicen relación con acciones que deben adoptarse o evitarse dentro de los espacios sujetos a la soberanía nacional (Urrutia Silva, 2013, p.476).

A partir de 1991 Colombia asumió la modalidad de Estado Social de Derecho, esto significa que las instituciones públicas tienen una misión mucho más trascendente que la que tenían en la época del positivismos jurídico, en el que lo único a lo que estaban obligados era a cumplir fielmente lo que les ordenara la ley; el Estado Social de Derecho coloca al hombre y como consecuencia a todos los aspectos que atañen al bienestar de este como la meta hacia la que deben estar orientados todos los esfuerzos gubernamentales, en este sentido no existe duda de que el medio ambiente es el factor del que depende la vida del ser humano, la supervivencia de nuestra especie; el hombre desarrolla sus actividades en el entorno natural, en este caso en la biosfera y también ella le provee de los elementos que requiere para alimentarse.

Esta constitución ecológica está compuesta por 34 normas constitucionales de derecho ambiental, que, como principios y disposiciones abstractas, no solo instan al Estado a diseñar e implementar estrategias para la protección y garantía del derecho a un ambiente sano (artículo 79, CP), sino que además han tomado forma a través de decisiones de la Corte Constitucional, actos administrativos y nuevas leyes de protección ambiental (Parada & Mora, 2021, p.74).

Con el advenimiento de la revolución industrial la relación armónica entre el ser humano y la naturaleza se rompió y a lo largo del siglo XIX y prácticamente también de todo el siglo XX la única aspiración humana fue extender su poder, dominar la naturaleza,

convertir el planeta en un lugar en el que nuestra especie tuviera aseguradas todas las comodidades. Solo a finales de la década de 1960 y de manera muy tenue se empezó a formar una conciencia ecológica; se propuso que había que buscar una alternativa al modelo de gestión utilitaria del medio ambiente y en virtud de que para este es imposible sobrevivir sin hacer uso de los bienes que le suministra la naturaleza, se tenía que encontrar una solución intermedia, es decir, una nueva cultura en la que fuera posible encontrar un punto de equilibrio entre el sistema económico productivo vigente y el cuidado de la naturaleza; a esto se le denomino sustentabilidad. El desarrollo sustentable no pretendía solucionar de fondo los grandes problemas ecológicos a los que se enfrentaba la humanidad en la década de 1970,en todo caso se trataba de establecer una especie de tregua con respecto al ritmo acelerado con el que venía trabajando el sector industrial, la sustentabilidad era una propuesta permisiva en cuanto proponía que el ser humano siguiera utilizando la naturaleza o en su caso mercantilizándola siempre y cuando esto se realizara en una forma en la que no se pusiera en riesgo el futuro de las próximas generaciones de seres humanos. ”En la nueva constitución la persona es el centro y el Estado debe estar en función de garantizar la prestación de los servicios vitales requeridos por ella” (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.11). En el sistema económico vigente la prioridad no es el bienestar de las personas sino la maximización de las utilidades, objetivo alrededor del cual deben alinearse todos los factores, supeditarse todas las voluntades. Desde luego que esto entra en conflicto con la dignidad humana, ya que el ser humano de ninguna forma puede ser reducido o considerado como una pieza más dentro de la estructura económica; es por ello que la Constitución ecológica cumple con la función de contrapeso con respecto al sistema económico: “El reconocimiento de la calidad del individuo como ser social ha sido el punto de partida en la búsqueda de una necesaria regulación tanto de sus relaciones entre pares como frente a la relación con su entorno y recursos” (Parada & Mora, 2021, p.75), es imposible, en virtud de la afectación ambiental que se le ha causado al planeta hasta este momento, seguir ignorando este problema y más aún, pensar que el hombre es ajeno a la misma, por el contrario, son las actividades humanas las que mayor incidencia tienen dentro de la crisis ambiental, el ser humano sin duda es el primer responsable del deterioro ecológico pero no tiene utilidad que simplemente asuma la culpa, sino que en vez de ello debe realizar cambios en su comportamiento, y en virtud de la gravedad de la situación, no cabe esperar que de manera voluntaria los hombres y las instituciones dejen de realizar actividades que dañan el medio natural, en este sentido el constituyente de 1991 logró darle vida a un texto en el que se coloca el bienestar y la dignidad humanas como la finalidad principal de todo el sistema político económico y jurídico, pero el legislador tuvo la visión para prever que esto no pasaría de ser una utopía sino se contaba con las herramientas o instrumentos jurídicos para materializar dicho principio.

La constitución de 1991 ha sido conocida por su innovación y visión progresista frente a múltiples asuntos en materia de derechos y garantías. Entre sus avances y promesas esta carta política ha sido nombrada: la constitución ecológica, en virtud del reconocimiento de una serie de derechos y disposiciones relacionadas con el cuidado, conservación y protección de la naturaleza, que surgieron con base en el anhelo del constituyente por consolidar un Estado social de derecho respetuoso de la justicia material, encaminado al logro de soluciones que respondan a la especificidad de las realidades por encima de las formas de los textos y normas legales (Parada & Mora, 2021, p.75).

No se puede considerar el sistema económico y las variables que lo integran como si fueran elemento autónomos, ajenos por completo al ser humano, precisamente ha sido la

obsesión por hacer que el producto interno bruto se mantenga en constante crecimiento lo que propiciado un fuerte desequilibrio ambiental, no se ha respetado el ritmo de recuperación de la naturaleza, por el contrario se ha tratado de adaptar la naturaleza a las necesidades humanas o en todo caso a un sistema económico que demanda un suministro ininterrumpido de materias primas.

La Constitución Nacional dotó al ciudadano común y a la comunidad de nuevas herramientas para garantizar el cumplimiento de sus derechos fundamentales, tanto individuales como colectivos; pero la participación de la comunidad es el más importante de los instrumentos para la defensa de los derechos colectivos, en especial, del derecho a gozar de UN AMBIENTE SANO (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.13).

Como lo expresamos anteriormente, en América Latina la democracia es un elemento que se sigue construyendo, no obstante lo anterior, algunos países han vivido procesos o fases en lo que la voluntad popular se ha plasmado en reformas a las leyes vigentes o en todo caso en darle vida a una nueva Constitución, como fue el caso de Colombia en 1991; "la constitución es un proyecto de Estado que contempla, desde estas distintas perspectivas, los ejes de desarrollo sobre los cuales la sociedad pretende sentar sus raíces a futuro" (Parada & Mora, 2021, p.74). En este caso el constituyente actuó en su carácter de mandatario y logró reflejar la voluntad popular en una constitución que es inclusiva, que considera la pluralidad de culturas y grupos que existe en el país, que reconoce los graves problemas de la nación y que expresa que el ser humano es el único motor de la transformación social, y que para que esta última se pueda llevar a cabo por la vía pacífica e institucional es preciso que se garantice la participación de las personas y por esta razón el texto fundamental debe incluir diversos instrumentos, además del sufragio directo, por los cuales aquellas ejerzan la democracia.

Dado que una constitución es el resultado de todo un proceso político, en el que convergen múltiples variables sociales, culturales, históricas y económicas, en la Constitución de 1991 prevalece un modelo de sociedad específico, compuesto y estudiado desde distintas áreas, donde identificamos la existencia de una constitución ecológica, una constitución cultural y una constitución económica, que parten de una misma carta de derechos que fija los límites y determina el programa de lo que el Estado debe hacer en la búsqueda de condiciones más justas en la comunicación entre el derecho y la sociedad (Parada & Mora, 2021, p.76).

El constituyente de 1991 logró entender que la mayoría de los colombianos no solo no estaban conformes con el quehacer gubernamental, sino que además desconfiaban de las instituciones. En este sentido y para que la democracia no fuera una falacia ni una cuestión transitoria el constituyente decidió incorporar a la constitución la acción de tutela, la acción de inconstitucionalidad y la consulta popular, entre otros, de esta manera el texto fundamental propone que se establezca una nueva relación entre el ser humano y el medio ambiente: el hombre depende por entero de la disposición de recursos naturales, en la medida en que estos se deterioran la calidad de vida de las personas se ve afectada, es decir, existe una relación profunda y de interdependencia entre nuestra especie y el medio en el que habita, y es por ello que en la carta magna de 1991 se incorporó un conjunto de disposiciones legales para que los colombianos puedan ejercer la democracia no solo en su aspecto político sino también en el ambiental, así como se reconoce el carácter ecológico de la constitución de 1991 y que inclusive se le ha denominado constitución ecológica, podemos afirmar que la propia Constitución, los principios y normas que integran la misma así como las resoluciones de la Corte Constitucional conforman la democracia ambiental. Como lo expresa el Doctor Carlos Peralta Montero, democracia, preservación ambiental y ser humano son conceptos que están

intrínsecamente vinculados, es decir, no puede lograrse una efectiva protección del medio ambiente en un país determinado si se carece de procesos de participación ciudadana bien consolidados y por otra parte, el ser humano jamás podrá lograr su desarrollo pleno si vive en un medio ambiente insalubre.

En los albores del siglo XXI es inadmisible vivir en un sistema político en el que las grandes decisiones, aquellas verdaderamente trascendentales para el futuro de la nación, se tomen desde las cúpulas del poder: en virtud de la gran presión social dicho sistema se ha visto obligado a otorgarle espacios de participación a la ciudadanía, sin embargo es cierto que con el paso del tiempo las grandes manifestaciones públicas tienden a diluirse y desaparecer, por esta razón y en virtud de que sería inaceptable que hubiera una regresión o una eliminación de los logros alcanzados en materia de derechos humanos, controles presupuestarios, participación social, todo ello debe incorporarse al texto de la Constitución, de tal forma que estos no tengan carácter temporal o aleatorio; en este sentido los instrumentos democráticos, los principios sobre los que se sustenta la nación y los medios de control constitucional deben colocarse fuera del alcance del legislador ordinario, ante el peligro de que dichos avances se pierdan. También es necesario que los ciudadanos comprendan que su participación democrática no se termina con la emisión de su voto en cada proceso electoral, sino que les corresponde hacer uso de los instrumentos que les otorga la Constitución para poder definir el rumbo del país.

La democracia participativa es un principio material que permea tanto la parte dogmática como orgánica de la constitución. Ella exige la reinterpretación del ejercicio del poder desde la esencia de los derechos de participación. La recuperación de la legitimidad institucional inspiró la consagración de diversos mecanismos de participación a lo largo del texto constitucional (Congreso Constituyente Democrático, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 40).

En las últimas décadas la ciudadanía ha logrado tener más influencia en el contenido de la agenda política, se ha logrado que diversos temas que en épocas anteriores estaban vedados hoy sean objeto de un amplio debate; los derechos humanos, los derechos de igualdad, los derechos reproductivos, entre otros, se han incorporado a la cultura citadina, en este sentido el derecho ambiental es un tema ineludible y todo lo concerniente al mismo debe ser objeto de una profunda reflexión y análisis por parte de los colombianos, en otras palabras, si el futuro del ser humano depende por entero de la evitación de una catástrofe ambiental, les compete a todos los habitantes participar en la toma de las decisiones medioambientales, un conglomerado humano verdaderamente responsable y preocupado por la ecología debe encontrar la forma de hacer valer sus derechos en este rubro.

Colombia cuenta con un sistema jurídico muy avanzado por lo que se refiera a la protección de la naturaleza; se ha evolucionado a partir de la etapa en que el derecho ambiental no era más que un conjunto de normas dispersas y la población prácticamente no tenía conciencia sobre la gravedad de los problemas ambientales y mucho menos se contaba con medios de control para regular la actividad gubernamental o combatir las resoluciones administrativas cuando estas afectaran la esfera jurídica de los gobernados: el constituyente de 1991 elevó a rango constitucional la protección medioambiental y la Corte Constitucional en los hechos se ha convertido en una especie de tribunal ambiental ya que muchas de sus resoluciones más relevantes están relacionadas con el derecho humano a gozar de un ambiente sano:

La Constitución Política Colombiana ha consagrado en su artículo 79 "el derecho a gozar de un ambiente sano". En aras de contribuir a garantizar su cumplimiento, es

importante que se conozcan los mecanismos jurídicos de protección del medio ambiente, los cuales pueden ser ejercidos por los ciudadanos común y corrientes, por las personas jurídicas, por los funcionarios públicos y por las ONG`s (Mosquera & Atehortua 2010, p.14).

La Constitución ecológica constituye una especie de barrera, un muro de contención ante la amenaza que los problemas ambientales representan para la sociedad Colombiana; no debe pensarse que la constitución ecológica es una solución mágica o definitiva antes la crisis ambiental que el propio ser humano ha causado, sin embargo, cabe preguntarnos ¿ qué sucedería si no existieran en el texto fundamental los principios ambientales, qué pasaría si estos se suprimieran junto con los medios de control constitucional que permiten luchar contra los actos u omisiones de las autoridades públicas o cuando las políticas gubernamentales están en franca oposición al equilibrio ecológico, cuando se fomentan las actividades extractivas, cuando se autoriza la construcción de grandes desarrollos inmobiliarios sin ningún estudio de impacto ambiental? Como lo expresamos anteriormente, la constitución ecológica no es la solución milagrosa e inmediata a la problemática ambiental pero no debemos menospreciar el valor y la repercusión que cada fallo de la Corte Constitucional tiene en materia ambiental, cada sentencia, cada precedente nos permite ganar un poco de tiempo y frenar aunque sea de manera limitativa y provisional la catástrofe ambiental. Es inimaginable regresar a lo que ocurría en décadas anteriores cuando las empresas mineras trabajaban libremente, sin ninguna regulación por parte de las autoridades, sin tener que responder sobre el vertimiento y manejo de sus residuos tóxicos, generando contaminación de los mantos acuíferos y afectaciones a la salud de la población. desafortunadamente no es posible afirmar que dicha actividad (quizá la más dañina para el ser humano) se ha frenado o que ya no se realiza en el país, pero cuando menos en esta época se cuenta con el marco jurídico y los recursos para combatir este mal ante las más altas instancias.

Esta interacción y transformación de la naturaleza tanto de manera individual como colectiva es el fundamento de existencia de normas constitucionales ambientales, puesto que frente a la necesidad de responder a los tremendos desafíos que plantean los conflictos socioambientales de cada época, es preciso ampliar nuestro panorama hacia la comprensión de la naturaleza y nuestra relación con ella, no solo desde el punto de vista económico de cara a la distribución, apropiación y explotación de recursos, sino también desde una perspectiva científica, incluso simbólica y cultural de lo que esta representa con relación a una serie de construcciones imaginarias y creencias significativas adoptadas socialmente (Parada & Mora, 2021, p.47).

Desde luego que la corriente ecológica enfrenta grandes obstáculos para poder abrirse paso; de entrada debe enfrentarse con un sistema económico de corte liberal, mismo que ha causado estragos en los países latinoamericanos, recordemos que en el caso de países como Colombia y México a partir de la década de 1980 se implementó este modelo económico como una respuesta ante la grave crisis financiera que sufría la región, el liberalismo latinoamericano fue llevado a los extremos ya que no solo se redujo a su mínima expresión la intervención del Estado en la economía, sino que este permitió la apertura de miles de empresas que operaron durante tres décadas bajo una regulación ambiental laxa o en el peor de los casos inexistente, ello bajo el argumento o la justificación de que se necesitaba crear fuentes de empleo para de ese modo impulsar la economía. Esta política económica puede traer consigo un impulso temporal a la economía, pero se ha visto que al paso del tiempo la calidad de vida de las personas no mejora sustancialmente: el poder adquisitivo de los habitantes suele rezagarse con respecto a la inflación y además, debido a que la economía se

sustenta en las actividades extractivas, se le causan daños inconmensurables al medio ambiente. De tal modo que se produce una confrontación abierta entre el ambientalismo y el liberalismo, debido a que la esencia de esta doctrina económica es maximizar las utilidades, y en este proceso evidentemente no existen consideraciones de ningún tipo, ya sea humanistas, éticas o ambientalistas, es decir, el sistema económico debe obtener beneficios económicos continuamente y el Estado debe hacer a un lado los obstáculos de carácter administrativo y jurídico con los que se pudieran encontrar las empresas en el desarrollo de sus actividades. Como conclusión, en el liberalismo económico el Estado no tiene como finalidad la búsqueda del bienestar humano, sino que este trabaja de manera abierta para garantizarle al sistema económico las condiciones en que se asegure la obtención de sus utilidades. De esta forma el constitucionalismo ambiental o el ambientalismo constitucional en una primera etapa surgió como una respuesta ante los efectos que el modelo económico basado en la mínima intervención del Estado le causa al medio natural, pero la función del ambientalismo no puede limitarse a repeler o minimizar estos daños, sino que en la última década se ha dado a la tarea (criticada también por diversos autores calificándola de invasiva) sobre todo a través de la labor de los jueces, de invertir el orden de los factores, es decir, que la actividad humana se realice en función de la preservación del medio ambiente y no como sucede hasta la fecha, que la naturaleza sea utilizada para servir al hombre. Como lo expresamos anteriormente, el constituyente de 1991 tuvo la claridad y la visión de incorporar a la carta magna todo un sistema de protección ambiental, sin embargo en virtud del propio sistema económico, de los intereses que se encuentran en conflicto y de la postura que asuman las instituciones derivada del programa de gobierno que se esté aplicando en ese momento se corre el riesgo de que en los hechos no se cumpla todo lo que se propuso el constituyente de 1991 en materia ambiental; es por esta razón que la Corte Constitucional se vio prácticamente obligada o forzada a empezar a emitir resoluciones con un alto contenido ambiental, dado que llegaron a su jurisdicción casos en los que, aunque el derecho fundamental vulnerado solo tenía relación de conexidad con el medio ambiente, al final el fallo sí incidía sobre el entorno natural y su protección. “Garantizar el derecho a un ambiente sano significa elevar la calidad de vida de la población. Con ello se pretende apoyar la satisfacción de las necesidades de las personas en lo que tiene que ver con una vida prolongada y saludable” (Mosquera & Atehortua , 2010, p.12). La cuestión medioambiental sin ninguna duda debería ser la mayor preocupación del ser humano, sin embargo el sistema económico lo condiciona a que simplemente busque satisfacer sus necesidades inmediatas, sin tener tiempo para dedicarlo a otras cuestiones; pero cuando la afectación al medio natural se convierte en un peligro para la salud de las personas, es decir, cuando el daño ambiental se individualiza, las personas afectadas buscan una solución, como se expresó en líneas anteriores, la protección del medio ambiente utiliza en su modalidad de respuesta ante una determinada situación, cuando lo ideal sería que se tuviera la capacidad de prevenir los desastres naturales antes de que estos ocurrieran; a pesar de esto no deja de ser fundamental la existencia de mecanismos de protección ambiental dentro de la propia Constitución, ya sea que se utilicen para detener un daño ambiental que está en curso o para evitar el acaecimiento del mismo cuando se puede comprobar científicamente que, de no de intervenir las autoridades, este inevitablemente va a ocurrir. Por otra parte, la Constitución prevé diversos mecanismos para que las personas puedan demandar la protección medioambiental “Los mecanismos existentes para permitir la participación ciudadana en lo que a protección ambiental se refiere son la acción de tutela, la acción de cumplimiento y las acciones populares” (Mosquera & Atehortua, 2010, p.12).

Mediante estos instrumentos se ejerce la denominada democracia ambiental es decir, un escenario en el que las personas tienen voz y voto dentro de las decisiones que les conciernen y que tienen que ver directamente con el cuidado y la preservación del medio ambiente.

La trascendencia que el ejercicio de estos mecanismos puede representar para la actual y las nuevas generaciones es alta. La protección de los derechos colectivos entre los cuales se encuentra el derecho a un ambiente sano está fundamentada en los principios de solidaridad, supervivencia de la humanidad y la búsqueda de solución pacífica a los conflictos. Además, con la utilización de los mecanismos de protección, se está garantizando la participación de todos los ciudadanos en el cuidado de su entorno (Mosquera & Atehortua, 2010, p.14).

Para el autor Mosquera, no es lo mismo la protección jurídica del medio ambiente que la garantía constitucional del acceso humano a un medio ambiente sano. Es cierto que existen diferencias entre ambos; tuvieron que pasar décadas para que se reconociera a nivel constitucional el derecho de las personas a gozar de un medio ambiente sano, en tanto que la protección de la naturaleza y de todos los elementos que le integran es una cuestión que desde finales del siglo XIX se empezó a incluir en la legislación colombiana, recordemos que desde esa época existían ya algunas normas que protegían diversos elementos naturales. La diferencia esencial entre ambos conceptos radica en que el poder acceder a un ambiente sano es un derecho fundamental que la persona puede demandar jurídicamente y el Estado tiene la obligación de garantizarle o en su caso restituirle en el goce de tal derecho; este derecho fundamental no siempre fue reconocido como tal, fue a través de las resoluciones de la Corte Constitucional como se estableció que este derecho es susceptible de protección jurídica por sí mismo, recordemos que en una etapa anterior se exigía acreditar solo se protegía el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano en virtud de sus conexidad con otros derechos fundamentales. Por su parte, la protección de los elementos que integran la naturaleza o del medio ambiente considerado como un conjunto de elementos interdependientes es un facultad que no se confiere a un individuo en específico y esto desde luego que trae aparejados problemas de diversa índole: legislaciones de diversos países establecen que, para interponer una acción o un recurso judicial a favor del medio ambiente se debe acreditar que , quien promueve tal acción o bien guarda una relación estrecha con el bien afectado o tiene un interés jurídico o un interés legítimo, por lo cual se cierran las puertas a que una persona, aun siendo testigo de una afectación natural, pudiera ejercer acción al no encontrarse “legitimado” para interponer la misma, esto rompe con la idea de concebir la naturaleza como un todo, como un sistema lleno de interacciones entre sus miembros, los cuales dependen unos de otros y que si suprimes o dañas cualquiera de ellos afectas a los restantes. Afortunadamente la Constitución colombiana establece mecanismos para proteger a las personas cuando son afectadas o existe un riesgo inminente de que sean afectadas de manera directa en sus derechos fundamentales, en este caso en concreto en su derecho a gozar de un medio ambiente sano, por un acto que daña el medio ambiente, hipótesis en la cual sería procedente la tutela, como veremos más adelante, y por otra parte cabe la posibilidad de interponer acciones colectivas, en este caso la acción popular, cuando se pretenda evitar una afectación a un elemento natural aunque el promovente no tenga un vínculo inmediato con dicho elemento natural. Coincidimos con lo expresado por el autor Mosquera en lo que se refiera a considerar diferentes el derecho humano al medio ambiente sano y la protección del medio ambiente, aunque cabe expresar que en la medida que se protege este último, se garantiza una óptima calidad de vida para el ser humano, por el contrario, de no existir

políticas públicas y una implicación directa del Estado y de la sociedad civil en el cuidado del medio ambiente, el ser humano corre el riesgo de extinguirse, al final de cuentas ejerciendo uno u otro derecho la naturaleza se ve beneficiada y también el hombre como parte de ella.

Por medio de una vía metajurídica, se confunde la necesidad del reconocimiento a un derecho al medio ambiente, con la necesidad de reconocer el derecho a la protección al medio ambiente. En el primer caso, basta el reconocimiento que hace el Estado, mediante la Constitución, del derecho a un medio ambiente adecuado, para que se supere esa reivindicación. Esto conlleva la necesidad simplemente de que el Estado tutele ese derecho para que no sea violado. Empero, con el razonamiento metajurídico, llegamos a una situación en la cual, pretendiendo reivindicar un derecho ya reconocido, lo coloquemos por encima de los demás derechos y rompamos el equilibrio del tríptico al cual se ha hecho referencia antes, confundiendo el reconocimiento de un derecho, con el derecho a la protección del derecho ya reconocido (Mosquera & Atehortua, 2010, p.18).

Cabe preguntarnos ¿qué relación guarda el Estado colombiano con respecto al derecho fundamental al medio ambiente sano y en lo que se refiere al deber de proteger el medio ambiente? Es interesante indagar en este aspecto dado que, como lo hemos reiterado, hace tres décadas la crisis ecológica no era un tema dentro de la agenda gubernamental y mucho menos algo que condicionara las políticas públicas. En la actualidad la cuestión ambiental es un aspecto sobre el que inevitablemente cada presidente de la república tiene que pronunciarse, sin embargo es en los hechos donde podremos observar qué tipo de relación se entabla entre la administración pública y el medio ambiente. Existe consenso entre la sociedad colombiana en el sentido de que no se puede continuar en este inercia que inevitablemente conducirá al colapso ambiental, pero el poder ejecutivo y sus sucesivos representantes se han mostrado poco dispuestos a realizar cambios sustanciales en el modelo económico; se llevan a cabo obras públicas con un considerable impacto ambiental y las mismas no se frenan a menos que el caso sea judicializado y los tribunales resuelvan en ese sentido, se autorizan proyectos extractivos altamente perjudiciales para el medio ambiente y la salud humana y por lo regular solo se frenan cuando ya se han producido daños irreparables al entorno. De esta manera, la actuación de la administración pública parece no estar en consonancia con el Estado Social de derecho ni con el contenido de este postulado, en este caso en lo que se refiere a la protección del medio ambiente o a mantener o procurar las condiciones para que el ser humano viva en un medio ambiente sano. ¿significa esto que el deber constitucional del Estado de proteger la naturaleza es algo abstracto, que no hay posibilidad o medios para hacer que las instituciones públicas cumplan con el trabajo que les corresponde en materia de protección ambiental? ¿significa esto que en la escala de prioridades el modelo económico, la generación de empleos, los compromisos financieros como lo es el pago de la deuda externa, se encuentran por encima del cuidado y la preservación del medio ambiente? Desde luego que ningún gobierno puede declarar que su programa de trabajo está en franca oposición al medio ambiente, porque esto de inmediato le generaría problemas con los grupos ecologistas y organizaciones de la sociedad civil, además de que la comunidad internacional calificaría negativamente al país; sin embargo si el propio gobierno es omiso en su deber de destinar suficientes recursos a la protección de la naturaleza, si se autorizan proyectos que conllevan un alto riesgo ambiental, en otras palabras, todo aquello que no coloque al medio ambiente como columna vertebral de la gestión gubernamental evidentemente se traduce en una afectación al mismo, como ya lo hemos expresado, la actividad gubernamental no debe limitarse a reaccionar ante las

afectaciones ecológicas que ocurren en el presente o a prevenir que sucedan otras, sino que, en la medida de lo posible se debe emprender una labor restauradora, es decir, tratar de reparar los estragos que el ser humano le ha causado al entorno natural.

Lo que se pretende es ejercer el derecho a la protección del medio ambiente, lo cual se realiza frente al Estado, y es un derecho diferente al derecho al medio ambiente adecuado. El primero supone una exigencia para el Estado de protección al medio ambiente, es decir una actuación de la administración tendiente a hacer efectiva esa protección. Este es un principio que debe guiar al legislador y al juez en desarrollo de sus funciones para que pueda conservar el equilibrio entre los tres derechos: al desarrollo, al medio ambiente adecuado y a la vida digna. Es decir, si el juez se limita pretender reconocer el derecho al medio ambiente adecuado, está actuando dentro de parámetros metajurídicos, por cuanto ese derecho ya está reconocido en la Constitución, lo que debe guiar al juez es la necesidad de buscar el derecho que tiene la colectividad a que el Estado proteja el medio ambiente, para de esa forma mantener el equilibrio entre los tres derechos al que se hace mención antes (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.18).

La labor de la Corte Constitucional ha contribuido a que la protección ambiental haya podido superar la etapa del reconocimiento de este derecho, fase que sin duda fue importante dentro la evolución jurídica del mismo, si tomamos en cuenta las condiciones en las cuales ha operado el mundo en los dos últimos siglos con un proceso de industrialización incesante y la escasa atención que se le brindaba a la cuestión ecológica; un derecho reconocido en la constitución pero que no se complementa con instrumentos jurídicos idóneos para su protección no pasa de ser un ideal. Desde luego que lo idóneo sería que todas las instituciones que integran el Estado, la administración pública así como los poderes legislativo y judicial realizaran sus labores a partir de un enfoque profundamente ambiental, sin embargo la realidad es que en Colombia tanto el poder ejecutivo como el legislativo, pero sobre todo el primero, no siempre han actuado en consonancia con los principios inherentes al Estado Social de Derecho sobre todo en lo que concierne al enaltecimiento de la dignidad humana mediante la procuración de las condiciones aptas para que se logre esta, entre ellas el acceso a un medio ambiente sano. En conclusión, si los tres poderes públicos se alinearan en torno al objetivo de proteger el medio ambiente, el problema ecológico estaría en camino de ser resuelto, pero sabemos que esto no ocurre así, y sobre todo en lo que concierne al poder ejecutivo, mismo que suele proteger y promover los intereses de los grupos empresariales nacionales y extranjeros en abierta oposición a los principios fundamentales consagrados en la carta magna.

La dimensión social del Estado de derecho implica de suyo un papel activo de los órganos y autoridades, basado en la consideración de la persona humana y en la prevalencia del interés público y de los propósitos que busca la sociedad, pero al mismo tiempo comporta el compromiso de los ciudadanos para colaborar en la defensa de ese interés con una motivación esencialmente solidaria (Mosquera & Atehortua Contreras, 2010, p.19).

Los problemas ambientales en Colombia son tan graves que el conglomerado humano cometería un error si decidiera esperar pacientemente a que el Estado atienda la situación y adopte las medidas adecuadas para resolverla, esto nos lleva a pensar que la sociedad civil necesita asumir un papel más activo si es que realmente tiene la intención de preservar los bienes naturales y con ello, la vida humana. Si además reconocemos que el poder ejecutivo no está alineado con la protección medioambiental, tendremos que buscar un punto de apoyo para emprender una lucha de manera civilizada e institucional con los instrumentos jurídicos que la propia Constitución prevé. No se trata de subestimar las manifestaciones populares ni

en reducir la intensidad de la presión social, en necesario reconocer que en ocasiones estas herramientas rinden buenos frutos, como lo fue la celebración del constituyente de 1991, pero estos movimientos sociales tienden a perder fuerza y diluirse con el paso del tiempo. Además, la propia carta magna nos proporcionar las respuestas al problema ambiental ya que el catálogo de medios de control constitucional en Colombia es amplio y permite ejercer una defensa eficaz de los derechos fundamentales de las personas; inclusive la cuestión medioambiental podríamos abordarla de dos formas, ya sea que impugnemos un acto porque este vulnera de manera directa el derecho humano a gozar de un ambiente sano o bien, que demandemos la protección de un bien ambiental concreto, en cuyo caso la vía procedente será distinta.

Como tendremos oportunidad de constatarlo a lo largo de esta investigación, Colombia cuenta con un sistema vanguardista de protección medioambiental, ya que a lo largo de tres décadas logró transitar de la promulgación de Constitución con un amplio contenido ambiental (la Constitución ecológica) que sin duda fue un hito dentro del derecho ambiental latinoamericano al perfeccionamiento de un conjunto de instrumentos jurídicos para hacer posible la materialización de dicha constitución y desde luego reiterar el labor de la Corte Constitucional, organismo que a través de sus fallos ha aclarado los alcances de los principios ambientales consagrados en la carta magna realizando siempre interpretaciones en las que se hace prevalecer el Estado Social de Derecho y sus implicaciones ambientales.

2.6 Derechos protegidos por la tutela

En el plano de los derechos subjetivos pero que aun así son considerados como fundamentales, se encuentra el derecho a la seguridad jurídica, esta no se encuentra en el nivel de necesidades básicas sin las cuales no es posible el desarrollo de la vida humana, pero es un derecho fundamental en el sentido de que las personas no pueden lograr su completo desarrollo en ausencia de un marco jurídico que les proteja o les asegure en el goce de todos los derechos.

El acceso a la justicia, adicionalmente, es el instrumento capaz de asegurar la postulación judicial de los derechos materiales que componen el mínimo existencial. Su implementación, así como las demás prestaciones referidas, encuentra obstáculos, como su coste y la falta de información, que impiden el ciudadano tener conocimiento de sus derechos materiales y de la propia estructura que le podría proporcionar el acceso a la Justicia (Hachem, 2015, p.129).

Hemos expresado anteriormente que no es suficiente el que un derecho fundamental hay sido reconocido y se eleve a rango constitucional, además, cabe mencionar que existen derechos que no han sido acogidos por el derecho positivo pero aun así no se les puede negar el carácter de fundamentales:

Para efectos de la acción de tutela y dado que esta es un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, como lo ha expresado la propia Corte Constitucional, lo que en verdad se debe tomar en cuenta en determinar qué tanta efectividad tiene un derecho fundamental dentro del sistema jurídico, recordemos que Colombia es un Estado Social de Derecho, es decir, que todo la normatividad debe converger en el logro de las mejores condiciones para el desarrollo de las personas, donde quiera que se advierta que el programa de gobierno o los actos realizados por las instituciones públicas no corresponden con el ideal de lograr la dignidad humana, nos encontramos con una vulneración de los derechos fundamentales.

La acción de tutela encarna el principio de efectividad que, en el campo de los derechos fundamentales, supone que éstos no se reducen a su proclamación formal, sino que demandan eficacia real. Los derechos fundamentales, desprovistos de protección judicial efectiva, pierden su carácter de tales y dejan de tener el valor subjetivo que representan para la persona y el objetivo que tienen como base jurídico-axiológica de todo el ordenamiento. Carece de razonabilidad constitucional instituir una condición de procedibilidad de la acción de tutela que desnaturalice su esencia (CCC, Sentencia C-531/93, 1993).

El siglo XX se caracterizó por la gran cantidad de modelos económicos y políticos que se propusieron y que fueron adoptados en diversos países; desde los fallidos experimentos socialistas que terminaron convirtiéndose en dictaduras hasta los liberalismos más radicales que se implantaron en América latina y que ahondaron la desigualdad social. El propio sistema económico es generador de conflictos, como lo expresaba la tesis marxista, se produce una lucha de clases, que al final de cuentas puede considerarse como una confrontación entre individuos, entre los poseedores y aquellos que no cuentan más que con su fuerza de trabajo. Sin embargo, para el objeto de nuestro estudio, debemos expresar que el conflicto económico se traslada a un escenario en el que se confrontan la administración pública, que es el órgano ejecutivo del Estado y aquellos grupos cuyos derechos fundamentales son vulnerados en virtud de cumplir con los objetivos del modelo económico liberal. En Colombia, a partir de 1991, el Estado se caracterizó como un Estado Social de Derecho, no obstante, esto no se tradujo en que las instituciones que representan al mismo adoptaran un enfoque humanista, ecologista, y tendiente a atenuar los profundos desequilibrios entre las clases sociales. Entonces, por una parte tenemos lo que fue la labor del Constituyente de 1991, que consagró una serie de principios en el nuevo texto fundamental, además de crear instituciones avocadas a mantener la integridad de la carta magna (Corte Constitucional) se determinó, además, que Colombia evolucionaba de ser un Estado de Derecho a ser un Estado Social de Derecho, desde luego que esto aumentaba el nivel de compromiso de las autoridades con respecto a atender a los grupos o sectores marginales e históricamente olvidados, abandonados a su suerte durante siglos, en este sentido, cada presidente de la república que resultara elegido mediante un proceso democrático, tendría que elaborar su agenda de acuerdo con los principios del Estado Social de Derecho, es decir, se trataba de crear una nueva cultura jurídica en la que se cambiara de forma radical la forma en que venía trabajando el poder ejecutivo; desde la elaboración del presupuesto de egresos que en adelante debía estar orientado a realizar acciones para mejorar el nivel de vida de los colombianos, pasando por el uso racional de los recursos naturales, es decir, no frenar de tajo a las empresas extractivas sino lograr que realizaran su actividades bajo la más estricta normatividad ambiental; en fin, una serie de postulados que en el mediano plazo tuvieran un impacto positivo en la calidad de vida de los colombianos. Sin embargo, como sucede en diversos países latinoamericanos, en Colombia el poder ejecutivo realmente no gobierna en función de los principios del Estado Social de Derecho, sino que, acorde con la añeja tradicional presidencialista, trata de ajustar el país y las instituciones a las necesidades que él considera prioritarias en ese momento. Entonces, es inevitable que se produzcan confrontaciones entre la administración pública y los gobernados; si el programa de gobierno se diseñara en función de cubrir las necesidades básicas del ser humano, y todas las políticas públicas obedecieran a ese propósito, no se producirían discrepancias entre el gobierno y las personas, pero dado que no se ha alcanzado tal plano, y en virtud de que en la actualidad, tal vez con mayor virulencia que en cualquier otro periodo de la historia, las grandes industrias luchan ferozmente por tener – o en su caso conservar- el control de los

recursos naturales, seguiremos encontrándonos o padeciendo violaciones a los derechos fundamentales que obligan a abrir la vía de la acción de tutela.

La acción de tutela ha sido concebida para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos y omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de los cuales el sistema jurídico no tiene otro mecanismo susceptible de ser invocado para lograr la protección del derecho (CCC, Sentencia C-158/00, 2000).

No existe dificultad para poder identificar cuáles son los derechos fundamentales, el problema se presenta cuando se invoca un derecho que debiera haber sido reconocido dentro de tal categoría y es entonces cuando la Corte Constitucional, en su oportunidad, podrá emitir una resolución en la que se precise si tal derecho reúne las condiciones para ser incluido dentro de ese rubro y que como consecuencia se pueda reclamar su protección mediante la acción de tutela.

El sistema jurídico está condicionado por los cambios que acontecen en el sistema político y, más allá de éste, en el sistema social, de los que depende. Las respuestas jurídicas son el intento de resolver algunos de los problemas planteados por las relaciones humanas en cada momento histórico. De ahí que no puedan proponerse soluciones jurídicas de espaldas a la realidad. De ahí también que no quepa proponer una respuesta rígida, incapaz de hacerse cargo de la historicidad del Derecho y del ser humano. Es necesario comprender el entorno social para dar respuestas satisfactorias al modo de autocomprensión de cada momento histórico: son las relaciones humanas, sociales, económicas, etc. las que demandan regulación jurídica; y no sólo estas relaciones, ya que la respuesta del Derecho ha de tomar en consideración también el plexo axiológico y político del sistema social. En otras palabras, existe continuidad entre la reflexión moral, política y jurídica, en el más amplio marco de la Filosofía práctica (Seoane, 2006, p.441).

2.7 Los derechos fundamentales innominados

En los últimos decenios la ciencia jurídica ha dejado de ser un campo del conocimiento dogmático y anclado en el pasado, como lo fue en alguna época, en la cual se pensó que el ser humano y la sociedad tenían que ajustarse a un sistema normativo rígido, esto fue lo que se denominó positivismo jurídico; para esta doctrina, no tenía cabida que los jueces pudieran hacer una interpretación progresista de las leyes, simplemente estaban obligados a emitir sus sentencias dentro del marco jurídico vigente. Sin embargo el positivismo pronto fue incapaz de dar respuestas satisfactorias a las nuevas realidades que iban surgiendo conforme la propia sociedad se volvía más y más compleja, a medida que la humanidad tenía que enfrentarse a situaciones nunca antes vistas; guerras mundiales, regímenes totalitarios, migraciones masivas, avances científicos y tecnológicos, sobrepoblación, entre otros, nos obligaron a replantearnos la forma en la que el derecho debía entender y atender los conflictos surgidos como consecuencia de dichas problemáticas. El derecho tenía que seguir cumpliendo con su función como regulador de la convivencia humana, pero surgió la pregunta ¿ cómo hacer para que ese conjunto de normas jurídicas no se viera rebasado o en su caso desfasado con respecto a los grandes acontecimientos sociales? la respuesta fue que el derecho no se agota en el derecho positivo o que el derecho es más amplio que lo contenido en los cuerpos normativos, es decir, por una parte existe el derecho que ya ha sido legislado o incorporado a las leyes y paralelamente existen principios que tienen su origen en el derecho natural y que por ser comunes a la humanidad en todos

los periodos de su historia, poseen una validez universal que los convierte en obligatorios aun cuando no hayan sido incorporados al derecho vigente. El reconocimiento de esta circunstancia significa un cambio radical en la forma la que las personas se relacionan con el derecho; en primer término porque se reconoce que todos los seres humanos, independientemente de su origen, su género, su raza, la clase social a la que pertenezca, su conducta, etc., goza de una serie de prerrogativas que son inherentes a su condición de ser humano. Esto representa un giro de 180 grados en relación con lo que sucedió en el periodo del nazismo y otros regímenes totalitarios, cuando millones de hombres no fueron tratados como seres humanos y no solamente se atentó contra su dignidad sino que sin la menor consideración se les privó de la vida, no resulta ocioso preguntarnos qué hubiera ocurrido de haber estado vigente otra doctrina jurídica que no fuera el positivismo, la obediencia ciega a la ley sin atender o ponerse a pensar si dicho marco jurídico iba en contra de los más elementales principios humanitarios, y repetimos que no es ocioso pensar en esto puesto que el conjunto de las naciones debe trabajar intensamente para que no se repitan este tipo de acontecimientos condenables. A partir del periodo en que se finaliza la segunda guerra mundial y una vez que quedaron al descubierto las consecuencias catastróficas de dicha conflagración, el conjunto delas naciones supo que era indispensable restructurar el mundo bajo una serie de principios universales e intemporales que se ubicaran más allá de los intereses económicos y políticos de los hombres, que no estuvieran sujetos a las contingencias que sufren los países y cuyo cumplimiento no estuviera supeditado a la voluntad de los gobernantes de las naciones. En este marco, en el año de 1948 nace la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del ciudadano, que es el instrumento con el que se inicia el periodo de auge en este rubro, es decir, los derechos humanos por fin dejan de ser mero discurso, algo abstracto y a partir de ese momento pasarían a formar parte de los temas de conversación en la agenda del derecho internacional; es cierto que la existencia de este convenio no impidió que hubiera conflictos armados entre países, que ocurrieran violaciones masivas de derechos humanos en todos los puntos del hemisferio, pero por lo menos este tipo de situaciones se volvieron visibles y la comunidad internacional las pudo condenar y procuró atender las consecuencias. Como hemos insistido, una ley, un convenio internacional e inclusive una Constitución, se vuelven relevantes en cuanto trascienden la etapa declarativa y se convierten en instrumentos que efectivamente inciden sobre la forma en que se relacionan los seres humanos, así sucedió con la referida Declaración de los Derechos Universal de los Derechos del hombre y del ciudadano, que sirvió como el detonante del auge de los derechos humanos en las décadas siguientes a su emisión; todos los países que suscribieron esta carta se vieron obligados a reformar su legislación interna para adaptarla al contenido de la declaración, y nos hemos dado cuenta de que en los inicios del siglo XXI el tema de los derechos humanos es ineludible para cualquier nación que se jacte de tener una sólida tradición democrática. Por otra parte, si bien es cierto que tanto en la referida declaración de 1948 así como en otros instrumentos de carácter internacional se consagran ciertos derechos fundamentales inherentes al ser humano, ¿qué sucede con todos aquellos derechos que también resultan vitales para que el hombre alcance su pleno desarrollo pero que en su momento no fueron incluidos en dicho instrumento y como consecuencia tampoco se incorporaron al derecho interno de los países suscribientes? Existen determinados derechos que pese a no haber sido incluidos en el texto de un tratado o convenio, son considerados también como fundamentales para el ser humano, se habla entonces de los derechos implícitos o innominados; es decir, no se requiere que se legislen porque son derechos naturales inherentes al ser humano.

La figura de los derechos implícitos, innominados o no enumerados posee una especial importancia en la teoría del derecho, gracias al aporte que hace e incluso a las ramas filosófico jurídicas que controvierte; su surgimiento se remonta a la adopción que hizo Estados Unidos del Bill Of Rights en 1791, el cual incorporó a la Constitución a través de la novena enmienda el mandato mediante el cual el Estado norteamericano entendía que el catálogo de derechos no estaba limitado por el texto constitucional, por lo que con base en ello no podían negarse o transgredirse otro derechos retenidos por el pueblo (Cruz Bernal, 2018, p.7).

2.8 La dignidad humana y los derechos fundamentales

En el caso de Colombia, el Constituyente de 1991, el Constituyente de 1991 se dio cuenta de que para lograr cumplir con las finalidades del Estado Social de Derecho, se tenía que asegurar que en el futuro se cumplieran con todas aquellas condiciones que permiten la materialización de la dignidad humana, dado que el hombre y la sociedad son entidades que no permanecen estáticas sino que se transforman constantemente, resulta claro que la Constitución, como producto cultural de una época puede muy bien responder a las exigencias de ese momento histórico pero a medida que va transcurriendo el tiempo dicha carta magna puede perder su capacidad de dar respuestas a los problemas nacionales. Esto podría significar un problema por lo que se refiera a los derechos fundamentales, sin embargo el Constituyente de 1991 logró evitar que ocurriera esta situación ya que en primer término dejó abierta la posibilidad de considerar como derechos fundamentales todos aquellos que no fueron considerados en tal categoría en un primer momento y además estableció como eje central de la Constitución la búsqueda de la dignidad humana, entonces, por una parte tenemos una lista nominal de derechos fundamentales

Por lo que concierne a los derechos innominados es el artículo 94 el que abre la posibilidad de que se reconozcan como fundamentales derechos que anteriormente no tenían tal carácter:

La cláusula de derechos innominados, también denominados implícitos o no enumerados se encuentra consagrada en el artículo 94 de la Constitución Política de Colombia, la cual permite al juez constitucional reconocer derechos que sean inherentes al ser humano, así no se encuentren expresamente consagrados en el catálogo de derechos ya establecido (Cruz Bernal, 2018, p.8).

La desigualdad social es un problema que persiste en Colombia desde la época colonial, una cuestión que no ha sido resuelta a pesar de los esfuerzos que se han realizado para cerras la brecha entre las clases sociales. El problema es el mismo pero el contexto social es diferente, las circunstancias que se viven el país son distintas, es posible encontrar diferencias inclusive entre periodos de tiempo más cortos, por ejemplo en los 30 años que han transcurrido desde que se promulgó la Constitución de 1991. Es por ello que el constituyente de 1991, tomando en cuenta que la sociedad evoluciona y que la ciencia jurídica debe estar preparada para adaptarse a esos cambios o en todo caso lograr que el derecho sea un vehículo para lograr dichos cambios, en vez de redactar un catálogo rígido e inalterable de derechos fundamentales, dejó abierta la posibilidad de que fuera la propia realidad social la que determinara cuales podrían ser los nuevos derechos que se pudieran considerar dentro de esa categoría. Como lo expresamos con anterioridad, los derechos fundamentales se caracterizan por la íntima relación que guardan con las necesidades básicas del ser humano, por ello resulta adecuado que el legislador ordinario no tenga facultades para derogar del

texto constitucional un derecho considerado como tal, es decir, los derechos fundamentales se encuentran en un plano superior en el que ninguno de los poderes de la unión puede suprimir dichos derechos. En la medida en la que el hombre logra la satisfacción de sus necesidades elementales, nos encontramos más cerca de la concreción del ideal de la dignidad humana, en Colombia, a partir de la Constitución de 1991 el sistema jurídico y la labor de las instituciones públicas se rige precisamente por la búsqueda de la dignidad:

En las normas positivas se intenta acoger la mayor cantidad de facultades jurídicas fundamentales de la persona, sin embargo, varios derechos acordes a la naturaleza humana quedan por fuera de los decálogos constitucionales, es aquí donde los innominados se priorizan, teniendo en cuenta que la exposición de derechos en las constituciones no se debe entender como negación de otras facultades de la persona que le son inseparables; los innominados remiten a la dignidad del ser humano y trasciende la normatividad y hermetismo de los Estados, permite solucionar vacíos jurídicos por el método de la analogía cuando se promedian con otros de su mismo entorno (morir con dignidad – vida digna) o se entrelazan con los principios y valores de un Estado (mínimo vital – trabajo) (Cruz Bernal, 2018, p.128).

Es decir, que el fundamento de la Constitución y de todas las leyes que se derivan de la misma o que son secundarias a ella es la búsqueda de la dignidad humana, por lo tanto la labor de las instituciones públicas y de las operadores o representantes de esta se encuentra condicionada a lograr la misma sin atender a de ideologías, falta de recursos públicos, crisis económicas, etc. El constituyente de 1991, colocó la búsqueda de la dignidad humana como el epicentro del sistema político, social, institucional, jurídico y financiero por encima de cualquier otro interés que no sea el de crear la condiciones adecuadas para que el hombre alcance su máximo desarrollo, es cierto que en aquel momento histórico tan solo se enumeraron ciertos derechos fundamentales pero se evitó que el catálogo de derechos se volviera rígido al permitir la incorporación de nuevos derechos conforme la propia realidad así lo requiriera.

Con las nuevas vertientes del derecho, especialmente el neoconstitucionalismo, pensamiento que realza los principios de la carta política por encima de cualquier otra norma jurídica mediante la ponderación de principios constitucionales, trabajo que le es atribuido expresamente al órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, el cual, mediante sus precedentes, esboza un marco normativo para brindar jurídicamente a los derechos fundamentales innominados que por naturaleza o analogía se entiende que son facultades fundamentales, de esta forma reconociendo, que el derecho contemporáneo sigue la vertiente de la filosofía del iusneoconstitucionalismo, porque se compone por normas positivas y naturales cuya fundamentación debe ser la salvaguarda de la dignidad humana (Parada & Mora, 2021, p.128).

Recordemos que las constituciones latinoamericanas consagraron la defensa de la vida humana como unos de sus principios fundamentales, pronunciándose tajantemente y prohibiendo la pena de muerte, este fue un paso trascendental en la historia de los derechos humanos. Sin embargo, con el transcurrir del tiempo diversas sociedades llegaron a la conclusión de que el texto fundamental no debía limitarse a proteger la vida, sino que el Estado tenía que asumir la obligación de materializar una serie de condiciones para considerar que la vida es "digna" esto significó que las instituciones ya no deberían limitarse a brindar seguridad a los individuos para que estos no fueran privados de la existencia o que la protección de la vida consistiera en tipificar en el Código Penal el delito de homicidio con una penalidad severa para infundir temor entre las personas y que no cometieran dicha conducta; la Corte Constitucional ha expresado que para considerar que existe la dignidad

humana es indispensable que concurran diversas condiciones en ausencia de las cuales no se puede afirmar que existe la misma:

Una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión "dignidad humana" como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo (CCC, Sentencia T-881/02, 2002).

2.8.1 Necesidades humanas y derechos fundamentales

Como lo hemos mencionado con anterioridad, existe un vínculo indisoluble entre necesidad primarias y derechos fundamentales y a partir de lo manifestado por la Corte Constitucional en la sentencia T- 881/02 podemos relacionar también la dignidad humana con estos dos conceptos: si un individuo no tiene acceso a la satisfacción de sus necesidades elementales, probablemente sus derechos fundamentales estén siendo vulnerados, ya sea porque el Estado está realizando, a través de las instituciones que lo representan un acto que tiene como consecuencia el menoscabo de los derechos fundamentales del agraviado o bien podemos estar en la hipótesis de que el propio Estado o las instituciones están siendo omisas en garantizarle a la persona los elementos que requiere para subsistir, por otra parte, cuando el ser humano carece o se le priva de cualquiera de los elementos que integran el objeto de protección de los derechos fundamentales, nos encontramos ante un situación en la cual no se está promoviendo protegiendo ni garantizando la dignidad humana. Es cierto, como lo expresa la Corte Constitucional, que la dignidad humana puede entenderse como la posibilidad de que el individuo realice su proyecto de vida, si el acto u omisión del Estado se traduce en poner un obstáculo que impide que el ser humano pueda llevar a cabo este, se está atentando contra la dignidad humana. Si retomamos las palabras de la Corte Constitucional en su apartado (ii) "La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien)" (CCC, Sentencia T-881/02, 2002). esto nos puede esclarecer en cuanto a la relación que existe entre la dignidad humana y el derecho humano a gozar de un ambiente sano. Hemos mencionado la difícil lucha que se tuvo que librar para que el derecho a gozar de un ambiente sano fuera reconocido como un derecho fundamental, a medida que se tiene más comprensión del tema nos parece del todo injustificado el que no se haya reconocido este derecho de forma inmediata en la Constitución de 1991; la sentencia T- 881/02 menciona que la dignidad humana consiste en condiciones materiales concretas de existencia; y nos preguntamos ¿ puede el ser humano lograr su desarrollo armónico en un medio ambiente contaminado? ¿pueden los individuos gozar de una buena salud si carecen de agua potable? ¿ se han estudiado todos los efectos que tiene el calentamiento global sobre

la salud de la especie humana? En otros términos, no se concibe que pueda concretarse la dignidad humana si el medio ambiente se degrada constantemente o en la medida que se deteriora nuestro planeta disminuye la calidad de vida de la población. ya que el derecho a gozar de un medio ambiente sano fue producto de un amplio debate y requirió un alto nivel de desarrollo jurisprudencial, en un inicio se tuvo que defender el medio ambiente a través de la acción popular y solo se podía ejercer la acción de tutela si el acto de autoridad impugnado vulneraba un derecho fundamental que tuviera conexidad con el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, es decir, en Colombia no existía un recurso judicial para defender de forma directa el ambiente y había que establecer la referida conexidad entre derechos. La dignidad humana no es un derecho fundamental sino una fase superior en la que se concretan o convergen o confluyen todas las condiciones que requiere el ser humano para poder lograr su desarrollo; puede ser que en los países altamente industrializados no haya habido necesidad de teorizar sobre la dignidad humana puesto que la bonanza económica que han vivido a lo largo de la historia les coloca en una situación en la que de forma natural o cotidiana tienen acceso a todos elementos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas, pero en el caso de América latina se puede afirmar que debido a los grandes rezagos que padecen los países de la zona la dignidad humana sigue siendo una aspiración, un ideal que nunca se ha concretado debido a que los escasos periodos de crecimiento económico no se han traducido en una mejora sustancial de la calidad de vida de toda la población. En el caso de Colombia, es cierto que la dignidad humana es el objetivo de la Constitución, así como del conjunto de instituciones que integran el Estado, ¿pero qué tan cerca se está de cumplir con dicha meta? ¿ qué acciones de los órganos del Estado nos acercan a la dignidad humana y cuales son aquellas que nos alejan de esta? Gozar de un ambiente sano es sin duda una condición sin la cual no se puede lograr el vivir bien; en este sentido cada acto u omisión del Estado que se traduce en un menoscabo a los ecosistemas puede ser visto como un atentado contra la dignidad humana, esta, como ya lo expresamos, no es considerada como un derecho fundamental sino como la concurrencia de todos los elementos indispensables para el desarrollo pleno del hombre; en otro sentido, no es procedente una acción de tutela invocando una vulneración a la dignidad humana pero la propia Constitución nos faculta a demandar las conductas que violan aquellos derechos fundamentales que constituyen la dignidad humana. Entonces, dado que la dignidad humana es la suma, la concreción de todos los derechos fundamentales, las conductas o actos que atentan contra los mismos o las políticas públicas que tienen como resultado un menoscabo de estos también atentan contra la dignidad humana. La historia de Colombia y en general de los países que lograron sacudirse el yugo del colonialismo puede entenderse como una lucha por la dignidad humana; los esfuerzos de los caudillos de principios del Siglo XIX que se levantaron contra la dominación europea, las manifestaciones populares exigiendo democracia, respeto a los derechos humanos, igualdad, las huelgas de los grandes sindicatos, etc, estuvieron dirigidas a tratar de mejor un aspecto concreto de la sociedad, pero pueden verse también como parte del camino que se tuvo que recorrer para lograr la referida dignidad. ¿ qué sucede cuando desaparecen o se restringen las condiciones que hacen posible la dignidad humana? Esta simplemente no existe y la sociedad tendrá que buscar la forma de restituirla cuando esto sea posible, desde luego que cuando hacemos referencia al goce de un medio ambiente sano como una exigencia para el logro de la dignidad humana, la situación es más complicada dado que los bienes que integran la naturaleza tienen la característica de que pueden desaparecer, puede tratarse se recursos no renovables o puede ocasionárseles un perjuicio que haga imposible su restauración. Es decir, que existen derechos fundamentales de distinta

índole, por ejemplo la seguridad jurídica es un derecho subjetivo del cual la persona – natural o jurídica- puede verse privada, solo que este derecho fundamental, salvo que a través de dicha vulneración haya llegado a la situación jurídica de ser un hecho consumado, normalmente puede restituirse al afectado en este derecho; no sucede lo mismo con el derecho fundamental a gozar de un medio ambiente sano, ya que el elemento de la naturaleza que sufre la afectación puede haber sufrido un daño que hay derivado en su desaparición. El aspecto más dramático de la dignidad humana en relación con el derecho a gozar de un medio ambiente sano es que la dinámica de la economía actual no solo no le concede un minuto de tregua a la naturaleza, sino que ejerce una fuerte presión sobre el equilibrio ecológico, a tal punto que, dentro de los derechos fundamentales, consideramos que el goce de un medio ambiente sano es el de más difícil concreción; el Estado puede tener la capacidad financiera para construir hospitales y satisfacer la demanda de servicios de salud, la propia constitución protege el derecho a la vida, los tribunales garantizan la seguridad jurídica, en suma, el Estado tiene la capacidad técnica y económica para garantizarles a las personas la mayoría de los derechos fundamentales, sin embargo los problemas empiezan cuando se habla de la cuestión medioambiental. ¿qué actividades económicas va a fomentar el Estado, va a seguir promoviendo las actividades extractivas, la megaminería? ¿se va a construir más infraestructura para recibir y alojar turistas, se tratará de un turismo sustentable? ¿cuál va a ser la política pública en torno al cuidado y preservación del agua? ¿se va a abandonar de forma paulatina el uso de combustibles fósiles? ¿el gobierno va a construir obras monumentales en detrimento de la naturaleza? Desde que se da a conocer el programa de gobierno por parte del ejecutivo podemos conocer qué relación se va a establecer entre la administración pública y el medio ambiente, por lo tanto esta es un forma de saber en qué medida nos acercaremos a la concreción de la dignidad humana en su vertiente de acceso a un medio ambiente sano.

El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral (CCC, Sentencia T-881/02, 2002).

2.8.2 Derechos ambientales y dignidad humana

Dada la crisis ambiental de nuestra época, cuyos efectos son patentes, el tema ecológico no tendría por qué ser objeto de discusiones doctrinarias y el Estado a través de los distintos órganos que lo componen, debería vertebrar su programa de gobierno a partir de la consideración de que estamos en riesgo inminente de un colapso de grandes proporciones; si la dignidad humana se conforma a partir de la concreción de determinadas condiciones materiales de existencia, como lo expresa la Corte Constitucional, la preocupación principal de las autoridades debería ser cómo evitar que el entorno se siga degradando, de tal forma que, retomando parcialmente el postulado del desarrollo sustentable, la generación presente pueda satisfacer sus necesidades sin comprometer la estabilidad del futuro. Recordemos que dicho paradigma nace en los albores de la década de 1970, es decir, han sido más de cincuenta años de vivir bajo una doctrina o un enfoque cuyos resultados han sido nulos a juzgar por el

estado en que se encuentra nuestro planeta. Si la dignidad humana es un mandato constitucional, no hay una justificación para que las demandas medioambientales no se abran paso dentro de la agenda gubernamental.

En la actualidad, la cuestión ambiental se presenta como un punto esencial en los debates académicos relacionados con las ciencias sociales aplicadas, las cuales buscan, desde acciones colectivas complejas y cooperativas, diferentes soluciones para la promoción de un medio ambiente sano, ecológicamente equilibrado y económicamente sostenible, que posibilite el buen desarrollo de la vida humana en condiciones satisfactorias (Contipelli, 2020, p.341).

Es preciso recordar que el tema medioambiental cobró fuerza en la década de 1970, porque a partir de este periodo los Estados se vieron prácticamente obligados a tratar dicha problemática en diversas conferencias internacionales, es cierto que a nivel local se dieron pocos cambios o se obtuvieron escasos resultados como consecuencia de la adopción del paradigma del desarrollo sustentable, pero el solo hecho de que a nivel mundial se reconociera la existencia de una crisis ecológica sin duda fue clave para el desarrollo de la ciencia jurídico-ambiental. El resultado más importante de los primeros esfuerzos que se realizaron para proteger el medio ambiente fue sin duda el desarrollo de una conciencia ecológica, sin embargo para que se crearan mecanismos jurídicos en las legislaciones internas habría de transcurrir un largo tiempo, es decir, todavía en la década de 1980 nos encontrábamos lejos de poder ejercer una defensa adecuada del medio ambiente y existía resistencia a que el acceso a este fuera reconocido como un derecho fundamental. En la actualidad parece más clara la íntima relación entre derechos humanos y medio ambiente, o decir que el acceso a un medio ambiente sano es un derecho fundamental, pero hay que tomar en cuenta que el reconocimiento jurídico de este vínculo es relativamente reciente, es decir, en la actualidad existen múltiples resoluciones de la Corte Constitucional colombiana, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que refuerzan esta posición, sin embargo el Estado o las instituciones que lo representan suelen adoptar políticas que vulneran este derecho fundamental; un medio ambiente sano es una condición sin la cual no es posible la continuidad de la vida humana y la de las otras especies que habitan el planeta, sin embargo este razonamiento por sí mismo no sería suficiente para lograr la protección efectiva de la acción de tutela, por lo que habría que invocar la necesidad de contar con un mínimo de condiciones ambientales para acceder a una vida digna, de este modo el nivel de argumentación que podemos ofrecer pasa a otro nivel; en vez de simplemente afirmar que al conservar la naturaleza se protege la vida humana, expresamos que la dignidad del ser humano se vulnera en la medida en que se le impide acceder a un entorno ecológico saludable, y como consecuencia se vulneran sus derechos fundamentales.

En la esfera de competencias de los Estados-Nación existe una serie de argumentos que deben ser debatidos y reflejados para promover una efectiva aplicación de las normas orientadas a la protección ambiental, especialmente, en lo que se refiere a sus principios contenidos en el ámbito constitucional y la consecuente vinculación con conceptos como dignidad humana y solidaridad (Contipelli, 2020,p. 341).

Tratar de frenar el deterioro ecológico necesariamente nos lleva a confrontarnos con los factores que ocasionan este; el propio sistema económico y el Estado que se encarga de garantizar la continuidad de dicho sistema, solo así se puede explicar por qué las leyes, en este caso la nueva normatividad ambiental, tienen que transitar a través de una especie de filtro burocrático que hace muy lenta su implementación: por ejemplo si la gravedad de la crisis ambiental se reconoció desde 1972, ¿ cómo entender que los cambios de fondo en

materia ambiental o el cambio de paradigma en la legislación colombiana se produjo hasta 1991? En este periodo de aproximadamente veinte años es indudable que se le produjo un daño irreparable a la naturaleza dado que el Estado colombiano no solo no se pronunció tajantemente contra la depredación ambiental, sino que alentó la realización de actividades con un alto grado de impacto ambiental. Nos encontramos con un Estado sin vocación ambientalista aunque en esta fase, en Colombia, el acceso a un medio ambiente saludable no era considerado aún como un derecho fundamental y tampoco existían mecanismos jurídicos a nivel constitucional que abrieran la posibilidad de judicializar y en su caso frenar los graves problemas ambientales.

El reconocimiento de los derechos ambientales en el ámbito del derecho internacional ha sido un proceso lento, que comenzó en la década de los años 70 con la Declaración de Estocolmo y culminó en el año 2010 con la creación en el seno de Naciones Unidas de la figura del Experto Independiente para los Derechos Humanos y el Medio Ambiente, ahora Relator Especial tras la prórroga de su mandato en el año 2015. Entre uno y otro hecho, se sucedieron dos grandes cumbres mundiales sobre el medio ambiente: la Declaración de Río de 1992 y la Declaración de Johannesburgo de 2002, cada una de las cuales refleja una etapa distinta en la evolución del derecho ambiental y en el incremento de la preocupación mundial por la cuestión del medio ambiente. Más recientemente, se adoptó el Acuerdo de París de 2015, que representa la unión de voluntades de la mayoría de los países del mundo acerca de la importancia de proteger y conservar el medio ambiente (Luis García, 2018, p.554).

Para este momento Colombia ya había suscrito la Declaración de Estocolmo, es decir, se adhería a los principios ambientales bajo el nuevo paradigma de la sustentabilidad, sin embargo el problema radica en que no se reformó simultáneamente el Estado colombiano (y tal vez ningún otro en el mundo) bajo el nuevo esquema del desarrollo sustentable, lo que al final tuvo diversos efectos: no se crearon leyes al interior de los países para frenar de manera paulatina el deterioro ecológico, dado que el Estado colombiano no asumió como una obligación el preservar el medio natural tampoco se implementaron mecanismos a través de los cuales se le pudiera demandar el cumplimiento de dicha obligación, es decir, desafortunadamente al final, como su propio nombre lo dice, se trató de una Declaración sin consecuencias prácticas y mucho menos se trató de un respuesta enérgica ante la crisis ambiental que obligará a los países y a los individuos a modificar todas aquellas conductas que menoscaban el patrimonio natural. De cualquier forma la Declaración de Estocolmo fue revolucionaria en varios sentidos: los Estados acordaron reunirse periódicamente para discutir los problemas ambientales y estos se analizarán a partir del paradigma de la sustentabilidad, este último servirá como marco de referencia para las futuras constituciones que surgirían en la década de 1980, por ejemplo la Constitución de Brasil es indudablemente un texto fundamental que se construyó a partir de una nueva visión ecológica y de una nueva propuesta en la relación entre el ser humano y la naturaleza.

Como decimos, el proceso se inició en el año 1972 con la celebración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, cuyo fruto fue la Declaración de Estocolmo. La importancia de dicha conferencia no reside únicamente en los principios que se incorporaron a la Declaración, sino que además tiene un valor simbólico, en la medida en que refleja el surgimiento en la comunidad internacional de la preocupación sobre las cuestiones ambientales, así como un cambio en la concepción del medio ambiente, que pasa de considerarse un bien al servicio de las personas, para ser considerado un elemento inherente y necesario para la vida humana que, por ello, debe ser protegido (Luis García, 2018, p.557).

Uno de los principales problemas de la Declaración de Estocolmo consiste en que se valora o se aprecia el medio ambiente en tanto que es un conjunto de elementos que le proporciona diversas utilidades al ser humano, a esto se le llama antropocentrismo y es el enfoque que ha prevalecido en la humanidad durante varios milenios: protegemos la naturaleza porque obtenemos un beneficio de ella: subsistencia, comodidades o en su caso riqueza, el antropocentrismo sitúa al hombre por encima de todos los restantes elementos que integran la naturaleza y por lo tanto es nuestra especie quien tiene la facultad de decidir el destino de todas las otras especies animales y vegetales y elementos inertes que le rodean. Hemos mencionado que la crisis ambiental no admite soluciones parciales o incompletas, pero también hemos reconocido las grandes resistencias e intereses económicos que impiden cambiar el modo de producción y sustituirlo por uno nuevo en el que el objetivo no sea el enriquecimiento, la acumulación o la producción masiva de mercancías no esenciales para la subsistencia humana, en tanto que la sociedad global no unifique sus esfuerzos y opte por implementar ese nuevo modelo basado en una verdadera sustentabilidad, la labor de la ciencia jurídica consistirá en combatir el daño ecológico que ya se está realizando o viene evitar que este se produzca, dicha tarea no debe ser subestimada; las construcciones, infraestructura u obras que representan un peligro para el medio ambiente requieren ser frenadas antes de que dicho daño se produzca y en este sentido el derecho o los instrumentos jurídicos representan la única vía pacífica e institucional para lograr este fin; repetimos que el peligro para el medio ambiente no dejará de existir mientras vivamos bajo el actual sistema mercantilista en el que todos los elementos naturales tienen un precio, pero por ahora la lucha jurídica se debe centrar en encontrar los mecanismos idóneos para vencer las burocracias que impiden la defensa plena de los bienes ecológicos, en Colombia, como ya se ha señalado, el litigio ambiental se puede ejercer mediante dos vías; la acción popular, creada para atender problemáticas relacionadas con la afectación a los derechos de un grupo y la acción de tutela, medio de defensa que se invoca en el caso de que se los derechos fundamentales de las personas estén siendo vulnerados o estén en peligro de sufrir una violación.

Lo primero que debe destacarse es el carácter antropocéntrico del texto, en la medida en que la conservación y protección del medio ambiente se basa exclusivamente en el impacto que tiene sobre la vida humana. No puede olvidarse que, como se ha expuesto supra, la concepción predominante en materia ambiental en los inicios del siglo XX sugería que el medio ambiente debía protegerse únicamente en cuanto reportaba un beneficio económico al ser humano. Por ello, a pesar del carácter que pueda presidir la Declaración de Estocolmo, no deja de ser un instrumento esencial en la evolución del derecho medioambiental y, en especial, del nacimiento de la concepción del medio natural como un derecho de las personas (Luis García, 2018, p.558).

Para las nuevas generaciones es difícil imaginar un mundo en el que no existía internet y la información no fluía o circulaba a la velocidad a la que lo hace en el siglo XXI, si trasladamos estas limitaciones al ámbito ambiental, es probable que muchos desastres ecológicos no hay sido documentados, tampoco se contaba con investigaciones exhaustivas sobre los efectos que la contaminación, la deforestación y el contacto con aguas residuales tienen en la salud humana o en su tenían poca difusión , pero lo más grave es que no se contaba con instrumentos jurídicos para combatir los actos de entidades públicas o de personas del derecho privado que tuvieran como consecuencia el menoscabo del patrimonio natural; aunque la conciencia ecológica poco a poco se abría paso entre la humanidad, fueron los Estados quienes desempeñaron un papel protagónico en las grandes conferencias

mundiales sobre el medio ambiente, desafortunadamente no se asumieron compromisos que atendieran el origen o la causa de la crisis ambiental:

La evolución en el derecho internacional de los derechos humanos y el medio ambiente siguió su progreso, aunque hicieron falta otros veinte años para que se celebrase la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible en el año 2002, de la cual surgió la llamada Declaración de Johannesburgo, ciudad en la que tuvo lugar. La diferencia con las Declaraciones de Estocolmo y Río es que este texto no proclama derechos ambientales, sino que pone de manifiesto que el deterioro ambiental y la contaminación afectan directamente a la dignidad de las personas, afirmación consonante con lo que la doctrina ya venía afirmando y es que una vida digna no puede desarrollarse sin un medio ambiente adecuado, conforme lo expuesto supra (Luis García, 2018, p.558).

Es cierto que el desastre ecológico avanza más rápido que la capacidad humana para frenarlo o tal vez una parte de la humanidad no tiene interés en frenarlo, pero debemos reconocer que, por lo menos desde el ámbito de la ciencia del derecho, nos encontramos en un momento en el que se han logrado desarrollar e implementar instrumentos jurídicos que hasta hace poco tiempo parecían lejanos o imposibles; tal vez el avance más importante en este sentido sea el haber vinculado la conservación del medio ambiente con la dignidad humana o en otras palabras, el haber reconocido que un entorno ecológico adecuado es una condición sin la cual no es posible la realización de la dignidad humana; a partir de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948 se le reconocieron al ser humano un conjunto de prerrogativas por el solo hecho de tener esta condición, los años posteriores verían el auge de la lucha contra la discriminación racial, posteriormente vendrían la corriente del feminismo, pero el denominador común de todas estas luchas es la búsqueda de la dignidad humana, inclusive en las luchas de los grupos ambientalistas el trasfondo es el mismo; que el Estado como autoridad garantice una serie de condiciones mínimas sin las cuales no es posible el desarrollo de una vida digna, de la misma forma que al ser humano le resulta imposible alcanzar su pleno desarrollo si es discriminado por cuestiones de raza, genero, etc.

El último gran esfuerzo a nivel internacional es la adopción del Acuerdo del Clima de París de 2015, que refleja el primer acuerdo casi universal para detener el cambio climático mediante el compromiso firme de los Estados de adoptar medidas como la reducción de las emisiones. En dicho Acuerdo se ponen de manifiesto las obligaciones de los Estados en relación con el medio ambiente y los derechos humanos, tales como “el derecho a la salud, los derechos de los pueblos indígenas, las comunidades locales, los migrantes, los niños, las personas con discapacidad y las personas en situaciones vulnerables y el derecho al desarrollo, así como la igualdad de género, el empoderamiento de la mujer y la equidad intergeneracional ” (Luis García, 2018, p.559).

La relación del ser humano con el medio natural se establece de distintas maneras: por una parte el medio ambiente es el proveedor de los elementos que el hombre necesita para subsistir, como lo son el agua, el oxígeno, el alimento, nuestra especie es totalmente dependiente del entorno y no se concibe fuera de él; sin embargo la naturaleza ha sido sometida a un continuo proceso de explotación con el fin de producir mercancías que a su vez permitan acumular riqueza, esto provoca que se de una intensa lucha por el control de los recursos naturales, en este proceso no se le otorga a los ecosistemas la posibilidad de recuperarse, regenerarse o cumplir cabalmente con sus ciclos, lo que a su vez pone en entredicho la subsistencia de los elementos que integran la naturaleza: entonces, el tema ambiental, por su gravedad, porque de él depende la propia subsistencia humana, debería

llevar a la población mundial a unificar esfuerzos y realizar acciones más allá del ámbito teorico o académico, es decir, poner en práctica los principios emanados de los convenios internacionales, por ejemplo la solidaridad transgeneracional, esto significa que el ser humano debe realizar actos ambientalmente positivos que trasciendan en el tiempo para que las futuras generaciones reciban un entorno adecuado para el desarrollo de sus vidas y no solo pensar en la satisfacción de las necesidades inmediatas, mismas, que como lo expresamos con anterioridad, pueden ser necesidades primarias, de las que depende la subsistencia del hombre o bien necesidades creadas por las grandes industrias que tan solo consideran a las personas como consumidores. A pesar del difícil contexto que se presenta para la materia medioambiental, se han abierto diversas vías para poder atender esta problemática, una de ellas tiene que ver con el surgimiento del relator de la Organización de las Naciones Unidas en materia de los derechos humanos del medio ambiente; si anteriormente se le negó al derecho al medio ambiente sano la categoría de derecho fundamental, la implementación de esta figura despeja cualquier duda en ese sentido, es decir, la propia ONU no solo reconoce que el medio ambiente es una cuestión vital para nuestra especie, sino que coloca este derecho en la misma categoría que tienen, por ejemplo, los derechos humanos de los refugiados o desplazados como consecuencia de in conflicto armado. De esta forma se eliminan las ultimas barreras que impedían el reconocimiento pleno del derecho al goce de un ambiente sano como derecho fundamental, y habiendo ocurrido esto, la naturaleza y todos los elementos que la integran toda vez que constituyen el soporte que hace posible la vida humana, se constituyen en un bien jurídico tutelado de la mayor relevancia y nos atreveríamos a decir, el más importante dentro de dicha categoría.

Como culminación de este proceso, no puede dejar de mencionarse la creación en el año 2012 de la figura del Experto Independiente para los Derechos Humanos y el Medio Ambiente, en el seno del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Conforme la resolución de su nombramiento, sus funciones principales son las siguientes: estudiar las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sano, sostenible y saludable, identificar y promover prácticas óptimas, elaborar un compendio con dichas prácticas y formular recomendaciones a los Estados. Entre las tareas llevadas a cabo desde su creación, cabe destacar la elaboración de informes anuales sobre las obligaciones de derechos humanos en relación con el medio ambiente sano, el envío de comunicaciones a distintos países sobre cuestiones ambientales y las visitas a diversos territorios para la realización de informes sobre la materia (Luis García, 2018, p. 560).

¿Se puede alcanzar la dignidad humana dentro del modelo económico vigente? ¿se pueden considerar que una fracción de la humanidad vive con dignidad mientras que millones de personas viven en condiciones precarias? ¿la dignidad es un ideal que se cumplirá solo cuando se erradiquen del mundo el hambre y diversas enfermedades que, de ser atendidas oportunamente, evitarían muertes? La dinámica mercantilista ha llevado a que el ser humano conciba la vida como una lucha por la subsistencia, una lucha en la que no caben valores como el humanismo y la solidaridad, es decir, el hombre no coloca la búsqueda de la justicia, la paz y la dignidad humana como los ideales que habrán de guiar sus actos, por el contrario se deja llevar por el afán de acumular bienes, no considera contribuir para que sus semejantes vivan en mejores condiciones y su responsabilidad en relación con el medio ambiente es nula. Hemos mencionado que el derecho ambiental es un ciencia joven, que ha llevado un proceso evolutivo muy accidentado y que no siempre existieron mecanismos para frenar las agresiones contra el entorno natural, sin embargo en la actualidad, por lo que se refiere a Colombia se cuenta con un conjunto de instrumentos jurídicos que pueden contribuir a frenar

la depredación de la naturaleza, entonces, tal vez el problema haya cambiado y este no sea, como en periodos anteriores, la inexistencia de mecanismos de defensa medio ambiental sino que ahora el problema se ha trasladado al ser humano y su falta de interés en atender un problema que involucra su propia subsistencia y la de las futuras generaciones, es decir, el ser humano, en relación con la cuestión ecológica, no se comporta de acuerdo al principio de la solidaridad intergeneracional.

De esta manera el ser humano debe asumir la responsabilidad de preservar el medio ambiente y procurar que esté se encuentre en condiciones ideales para que el futuro de las próximas generaciones sea viable; es decir, la tarea que nuestra especie debe realizar con respecto al medio ambiente trasciende el momento y las necesidades personales de los individuos y va a condicionar lo que ocurra también en las próximas décadas. En este sentido la Constitución colombiana es asertiva al considerar la cuestión medioambiental desde las dos visiones: como una cuestión colectiva que atañe a toda la comunidad y que se atiende por la vía de la acción popular, es decir, dado que el deterioro ecológico es una cuestión que afecta al conglomerado humano y en virtud de que nadie está exento de sufrir sus efectos, se faculta a cualquier miembro de dicha comunidad, al defensor del pueblo e inclusive a las organizaciones civiles a que puedan ejercer la acción popular para hacer cesar el daño ambiental que se está produciendo; quien ejerce la acción popular, aunque la causa que le motive a hacerlo sea una cuestión personal, a la vez va a proteger la salud, la vida, la dignidad humana de todos los que pudieran verse afectados por el daño ecológico. Por otra parte la acción de tutela al tener como finalidad la protección de los derechos fundamentales está enfocada principalmente a proteger al individuo contra las afectaciones sobre aquellos bienes relacionados directamente con las necesidades elementales de las personas, pero quien ejerce una acción de tutela medioambiental no solo protege su vida, su salud, su derecho a gozar de un medio ambiente sano, sino que a la vez, si su acción logra obtener un fallo favorable del juez constitucional, logrará que se preservan unas condiciones ecológicas cuyos beneficios no se limitan a su persona, sino a la comunidad y también a las generaciones futuras. Esto nos lleva a pensar que la solidaridad y la búsqueda de la dignidad humana son inherentes a las acciones jurídicas que se promueven para conservar el medio ambiente, mediante estas se protege la vida humana y la de las otras especies, la salud, y se hace posible mantener unas condiciones ecológicas mínimas o adecuadas para las futuras generaciones. “El medio ambiente, fundados en los conceptos de dignidad humana y solidaridad, para la promoción del desarrollo sostenible, que actúa como limite a la fruición de los demás derechos fundamentales, especialmente, aquellos vinculados a la propiedad y al libre ejercicio de actividades económicas ” (Contipelli, 2020, p.342). Recordemos que en las primeras constituciones que conoció el mundo fueron un producto de la revolución francesa de 1789, por lo tanto su contenido se estructuró a partir del liberalismo económico y del ejercicio de las nuevos derechos políticos: en ese entonces se pensó que el sistema democrático era el que mejor se adaptaba al liberalismo económico. Dichas constituciones les otorgaron una serie de derechos a los individuos sobre todo en el ámbito político y social, tales como el derecho de voto y la libertad de trabajo, pero no se trató de constituciones con un amplio sentido humanista y mucho menos existía una preocupación ecológica como la que agobia a los países en el siglo XXI; los problemas ambientales son tan graves que tal vez los Estados sean omisos en atenderlos pero se reconoce su existencia; la mayoría de las constituciones a nivel mundial han sido reformadas para insertar en ellas un apartado, un capítulo o por lo menos algunos artículos referentes al derecho ambiental y la Constitución Colombiana, pionera en muchos sentidos, evidentemente no podía ser ajena a las nuevas tendencias de los

derechos humanos fundamentales ni al derecho ambiental y con el paso del tiempo, a través de las resoluciones de la Corte Constitucional, ambos rubros terminarían por amalgamarse.

Podemos afirmar que la inserción de las cuestiones ambientales entre el rol de disposiciones constitucionales representa una opción política que pretende caracterizarla entre los valores que servirán de base para la construcción de una determinada sociedad, especialmente, para promoción de un desarrollo económico y social sostenible con calidad de vida digna en un ambiente sano y equilibrado, es decir, propiciar todas las condiciones necesarias para que el derecho al medio ambiente tenga una protección adecuada, obligando todos los actores sociales (Estado, sociedad y ciudadanos) a conferirle atención especial como parte del proyecto constitucional de bien común (Contipelli, 2020, p.343).

En un futuro la crisis ambiental obligará a las naciones a realizar cambios radicales en la estructura económica y social; el problema va a llegar a un punto donde se tendrá que reconfigurar el Estado, las leyes que rigen el país y las instituciones públicas a partir de un postulado de carácter ecológico, nos queda la duda de saber en qué circunstancias ocurrirá dicho cambio y si, cuando este se lleve a cabo, no será demasiado tarde para poder salvar la naturaleza y junto con ella, la propia subsistencia humana. Entonces, lo que tenemos en la actualidad como contenido ambiental dentro de la mayoría de las constituciones a nivel mundial es, en algunos casos, el reconocimiento del derecho fundamental a gozar de un ambiente sano, por otra parte, algunas cartas magnas se limitan a expresar alguna clausula ambiental dentro de los principios sobre lo que se debe organizar la nación; en el caso de Colombia el Estado no se declara como ambientalista pero es lo más cercano que tendríamos respecto a un modelo de Estado ambientalista: a partir de la constitución de 1991 Colombia es un Estado Social de Derecho, en esta modalidad la base del sistema económico político y social es la búsqueda de la dignidad humana; si no se hace de la dignidad humana el eje articulador de las políticas públicas no hay Estado Social de derecho y consecuentemente no se van a propiciar las condiciones mínimas ambientales para que el ser humano viva en un ambiente sano; ¿ cómo sería un texto constitucional que se configurara a partir de la adecuada gestión, manejo y distribución de los recursos naturales? Debemos expresar que a través de las constituciones o en todo caso a través de la reformas que se han hecho a las mismas se ha pretendido dar respuesta a los problemas ambientales pero hasta el momento el propio sistema económico mundial no ha permitido que un Estado se reconfigure tomando el ambientalismo como columna vertebral, para que esto pudiera ocurrir se necesitaría erradicar el modelo económico vigente que mercantiliza los bienes naturales y como ya lo hemos expresado, en este momento la población mundial no es consciente de la necesidad o dado caso de la urgencia de ese cambio. Entonces, en virtud de que no concurren las condiciones para sustituir el sistema económico, tenemos que proteger la naturaleza a partir de las herramientas de las que disponemos, en este caso el postulado neoconstitucionalista parece ser el que mejor ha respondido a la ampliación y evolución del derecho ambiental; anteriormente las normas relacionadas con el medio ambiente eran secundarias respecto a la Constitución e inclusive dentro de la Constitución colombiana no se consideraba la situación ecológica o la procuración de los elementos naturales como un aspecto prioritario. Dicha situación cambiaría a partir de la década de 1990, cuando diversos países, o bien reformaron sus legislaciones para dar cabida a la corriente neoconstitucionalista o en todo caso, como sucedió con varias naciones latinoamericanas, emitieron nuevas constituciones a partir de dicho postulado, tal fue el caso de argentina en 1993 y de Colombia en 1991; esto significa que se vuelve a colocar a la constitución como el eje vertebrador del sistema jurídico interno, es por ello que todas las normas secundarias en última instancia deberán ser

interpretadas de acuerdo con el contenido de la carta fundamental, pero además la Constitución deja de ser tan solo un conjunto de principios, parte dogmática y parte orgánica para convertirse en una norma de aplicación inmediata, lo que a su vez requeriría la creación de tribunales constitucionales cuya facultad principal vendría a ser cuidar la integridad de la carta magna y en su caso determinar el alcance preciso de lo preceptos contenidos en el mismo. Esta nueva concepción, esta nueva forma de ver la ciencia jurídica debería traducirse en un beneficio tangible para el cuidado y la protección del medio ambiente y por lo menos así lo ha sido desde el punto de vista teorico: aunque el neoconstitucionalismo, como ya lo expresamos, coloca al texto fundamental como el eje del sistema jurídico, de ninguna forma esto provoca que tengamos un sistema normativo pétreo o cerrado, como ocurría con el positivismo, donde el margen interpretativo del juez era nulo, el neoconstitucionalismo, al otorgarle al juez la facultad de interpretar el texto constitucional tomando en cuenta la congruencia de las normas con respecto a la evolución de la propia sociedad, evita que el derecho quede desfazado con respecto a una realidad que cambia constantemente y que requiere de interpretaciones progresistas por parte de los tribunales. Por otra parte y dado que el Estado Social de Derecho en Colombia tiene como epicentro la dignidad humana, el neoconstitucionalismo es un sistema que se amolda perfectamente con ese ideal: en cualquier situación en la que se advierta que la actuación de las instituciones públicas no se encuadra con dicho postulado, tendremos una violación de los derechos fundamentales, a la vez la dignidad humana no puede ser un concepto que se extraiga del diccionario; es cierto que hay condiciones mínimas que constituyen la dignidad humana o son su fundamento, sin embargo la Corte Constitucional sí puede emitir resoluciones en las que amplíe el contenido de la referida dignidad, es decir, aquí se aplica la misma regla que a los derechos fundamentales, no pueden emitirse leyes por parte del poder legislativo que se traduzcan en una restricción a dichos derechos así mismo los tribunales no pueden emitir sentencias que signifiquen un menoscabo a los derechos fundamentales, pero sí se puede ampliar el alcance de estos, lo mismo sucede con la dignidad humana, bajo ninguna circunstancia se puede restringir esta.

La evaluación de las condiciones adecuadas para la generación del bien común, que fundamentan las decisiones y acciones estatales, observa las temáticas que promueven contextos apropiados para el buen caminar de la vida de los ciudadanos, entre las cuales es posible ubicar el medio ambiente y la sostenibilidad como expresiones del denominado bienestar socio-ambiental, que relaciona la dignidad humana con el concepto de medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, para promoción de un grado apropiado de desarrollo humano (Contipelli, 2020, p.343).

El Estado se estructura en torno a la Constitución, de tal manera que en el texto de esta se incluyen todas aquellas cuestiones, temáticas o rubros que el constituyente considera de la mayor relevancia para el desarrollo de la nación; en el proceso constituyente de 1991 en Colombia se coloca la dignidad humana como el más alto valor o la más alta meta que guiará el quehacer de las instituciones, esto implica que todos los artículos y apartados del texto fundamental tienen como trasfondo dicha dignidad, ¿ el constituyente de 1991 habrá constitucionalizado de manera incompleta la protección ambiental? Con el paso del tiempo puede parecer que faltó algo dentro de este rubro, sin embargo, tomando en cuenta el tiempo y las circunstancias en que las se le dio vida a dicho texto constitucional y aunado a que dentro del derecho latinoamericano la única referencia o el único antecedente que existía relacionado con el constitucionalismo ambiental era la carta marga de Brasil de 1988, podemos concluir que la labor del constituyente fue el pilar del amplio desarrollo que tendría posteriormente el derecho ambiental en Colombia, es decir, si bien no se trató de una

Constitución construida a partir de una visión ambientalista, posteriormente y conforme se fueron emitiendo las sentencias de las Corte Constitucional, convergerían las dos líneas: la ecológica y la de los derechos fundamentales hasta formar un sistema que no solo garantiza la más amplia protección del bien jurídico ambiental sino que además estatuye una serie de herramientas o mecanismos para hacerlo posible en el mundo practico, en los hechos.

La relevancia de constitucionalizar la protección al medio ambiente, al argumentar que tal proceso representa una alternativa al modelo, de signo puramente cuantitativo, del desarrollo económico y humano, representando un expreso rechazo de la lógica del "tener", centrada en la acumulación exclusiva y excluyente de los productos de una explotación ilimitada de los recursos humanos y naturales. Con tal opción constitucional, valorizase el modelo del "ser" que exige el goce compartido (o inclusivo) de los frutos de un progreso selectivo y equilibrado de desarrollo, garantizando el propio futuro de nuestra calidad de vida (Contipelli, 2020, p. 344).

Los derechos políticos tienen una gran relevancia para que la nación pueda desarrollar un régimen democrático, de la misma forma los derechos civiles hacen posible una convivencia armónica entre los individuos, además, el Estado garantiza el respeto a la propiedad privada y promueve la libre empresa; sin embargo en los últimos decenios este modelo social ha sido fuertemente cuestionado dado que en él la cuestión ambiental era un asunto secundario, supeditado a muchos otros factores; primero había que fomentar el crecimiento económico, cumplir con las obligaciones financieras internacionales tales como el pago de la deuda externa o por lo menos de los intereses que generaba la misma, ofrecerles a los inversionistas extranjeros condiciones favorables para que instalarán aquí sus empresas, esto nos lleva a pensar cómo las condiciones económicas del país en una determinada época son las que llevan al diseño de políticas públicas nada favorables a la conservación ambiental o en el peor de los casos totalmente contrarias al equilibrio ecológico. En ese sentido los denominados derechos de primera y segunda generación aun con la importancia que tienen, quedan en un plano secundario con respecto a los derechos ambientales, porque, después de todo, el ser humano no puede desarrollarse en el ámbito social y político si su propia subsistencia se encuentra amenazada al vivir en un entorno insalubre, si no dispone de agua potable en cantidad suficiente, si no se logran producir suficiente alimentos para satisfacer la demanda de los mismos, etc.; le ha costado grandes esfuerzo a la comunidad mundial entender que el equilibrio ecológico condiciona todo lo que constituye la existencia humana y aún en el siglo XXI, cuando los efectos del cambio climático empiezan a manifestarse, somos incapaces de unificar nuestros esfuerzos para crear un modo de vida en el que no se dañe la naturaleza. Es decir, los derechos de primera y segunda generación ciertamente son importantes para el desarrollo humano, pero estos no encontrarían realización si el medio ambiente no otorgara las condiciones para que el hombre y las otras especies puedan vivir.

Debemos recordar que el derecho al medio ambiente sano y equilibrado, además de encontrarse relacionado con el propio derecho a la vida de las presentes y futuras generaciones, encontrase categorizado entre los derechos fundamentales de tercera generación fundados en la solidaridad, argumento que justificaría autónomamente su inclusión entre los presupuestos necesarios para el goce de condiciones dignas de vida, atribuyéndole una protección jurídica de mayor relevancia (Contipelli, 2020, p.344).

¿En qué momento las actividades que realizan los seres humanos se deben limitar o en todo caso prohibir? Esta es una de las grandes controversias que la sociedad está obligada a resolver de manera urgente si quiere subsistir. Es cierto que desde finales del siglo XVIII el ideal de la libertad de difundió por todo el mundo, teniendo su origen en Francia para de

ahí expandirse a las colonias americanas que luchaban por su libertad, ¿ pero qué sucedió una vez que desaparecieron las cadenas de la esclavitud? El ser humano o por lo menos muchos de ellos se encontraron desprovistos de medios para poder subsistir, viendo obligados a vender su fuerza de trabajo para poder sobrevivir, posteriormente el Estado garantizó la libertad de trabajo y la libertad de empresa, y es este el momento en el que el desarrollo económico entra en conflicto con el medio ambiente: cuando los hombres realizaban actividades económicas en pequeña escala su impacto sobre la naturaleza era mínimo, una vez que se logra un gran desarrollo técnico y posteriormente un proceso de industrialización a gran escala, el medio ambiente es considerado tan solo como un proveedor de materias primas. Es cierto que uno de los fundamentos del sistema capitalista es la libertad económica, el libre juego de las fuerzas del mercado, la creación de nuevas necesidades que se satisfacen adquiriendo nuevas mercancías, y además el Estado debe reducir su intervención al mínimo en la vida económica para que el funcionamiento de ese sistema sea optimo, ¿pero hasta qué punto son contradictorias la libertad económica y el cuidado del medio ambiente? ¿realmente son elementos irreconciliables? La economía capitalista no puede funcionar si se hace un uso racional de los elementos naturales, es decir, la propia dinámica del sistema requiere un suministro continuo, ininterrumpido, de materias primas, por supuesto que al capitalismo le perjudica que los bienes naturales escaseen, pero esto es una consecuencia de la propia lucha que se establece por la apropiación y el control de los mismos. Una economía planificada la asociamos más con el sistema socialista, pero por ejemplo la extinta Unión Soviética no se caracterizó precisamente por ser respetuosa del medio ambiente. Entonces, el individuo tiene libertad económica, puede realizar las actividades que él considere que le aseguran la subsistencia, si su propósito es acumular riqueza, es una aspiración legítima y lícita, lo mismo sucede con las personas morales, en este caso las empresas, las sociedades mercantiles, pueden realizar cualquier acto u objeto social que les lleve a la obtención de utilidades, es bien sabido que el objeto social no puede ser ilícito, pero tal vez en el desarrollo del mismo se vulneren disposiciones administrativas, ambientales, etc., es entonces cuando el Estado tendrá que intervenir para poder evitar que esto siga sucediendo. Como conclusión, el sistema económico aparece como el gran generador de los conflictos que padece la humanidad, entre ellos la devastación del medio ambiente, ya que las industrias, llevando al extremos la libertad económica o haciendo mal uso de ella, realizan actividades económicas de alto impacto o que tienen un impacto negativo sobre la naturaleza, estas afectaciones tiene una repercusión directa sobre el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, pero el daño no se queda ahí, ya que si nuestra especie no dispone de unas condiciones ecológicas mínimas, tampoco puede desarrollar a plenitud sus capacidad intelectuales, sociales, políticas, artísticas y de toda índole, es decir, nominalmente el derecho a gozar de un ambiente sano es un derecho de tercera generación, se le denomina así porque en ese orden fue incluido o aceptado como derecho fundamental, pero en realidad su nivel de importancia lo coloca como el primer derecho fundamental ya que de su concreción depende que se pueda llevar a cabo el contenido de las otras generaciones de derechos.

Mientras los derechos de primera generación respectan al principio de la libertad (especialmente, derechos civiles y políticos) , y los derechos de segunda generación se refieren al principio de la igualdad (derechos económicos, sociales y culturales), los derechos fundamentales de tercera generación expresan prerrogativas jurídicas de titularidad colectiva basados en la solidaridad, como el caso del derecho al medio ambiente sano y equilibrado,

que denota una potestad atribuida no al individuo en su singularidad, sino en un contenido extenso, que afecta genéricamente toda las formaciones sociales (Contipelli, 2020, p. 345).

2.9 ¿Existe un mínimo existencial ambiental?

A través de la acción de tutela se protegen los derechos fundamentales, es decir, este medio de defensa se encuentra indisolublemente vinculado con aquellos bienes cuya preservación condiciona la continuidad de la vida humana, pero además, en virtud de la trascendencia que tienen estos derechos, se les ha colocado fuera del control del legislador ordinario, quien en un determinado momento de crisis económica o política pudiera tratar de suprimirlos del ordenamiento jurídico. "Los derechos fundamentales consisten en derechos supralegales, que una vez que son vehiculados por normas constitucionales situadas en el ápice del orden jurídico, no son susceptibles de cambios por el legislador ordinario" (Hachem,2015, p.129).

Los bienes jurídicos que son protegidos a través de los derechos fundamentales, por su propia naturaleza, no admiten dilación en el momento en que se solicita la protección de estos, es por esta razón que se ha reconocido la necesidad de instituir medios de defensa en los que no se requiere agotar un procedimiento jurídico con todas las formalidades inherentes al mismo. "hay por lo menos dos caracteres que convierten en peculiar el régimen jurídico de los derechos fundamentales, no extendiéndose a todos los derechos constitucionalmente establecidos: la aplicabilidad inmediata y la protección contra enmiendas que intenten abolir derechos " (Hachem,2015, p.129).

La Constitución es la norma suprema en el ordenamiento jurídico colombiano, en ella está contenido el fundamento de la nación, el Estado Social de Derecho y la dignidad humana como piedra angular de todo el sistema social, de las instituciones públicas y de la propia actividad gubernamental, de tal modo que no se requiere emitir una norma secundaria para llevar a la practica el contenido de la constitución en cuanto hace a los derechos fundamentales, sin embargo en este país sí existe un decreto 1291 a través del cual se regula el aspecto practico de la defensa de los derechos fundamentales, que en este caso se produce a través de la acción de tutela. "todas las disposiciones que consagran derechos y garantías fundamentales vinculan directamente a los Poderes Públicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), siendo capaces de generar efectos jurídicos inmediatos, independientemente de la regulación infraconstitucional" (Hachem,2015, p.129). De este modo, no pueden emitirse normas cuyo contenido se traduzca en una vulneración de los derechos fundamentales:

Es al mismo tiempo una condición para la democracia (más aún en el ámbito de un Estado de Derecho Social) y un límite para esta misma democracia. Al operar, especialmente en el ámbito de la denominada competencia constitucional, como límite al legislador, implicando también la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad material de un acto legislativo (como, efectivamente, de cualquier acto del poder público), la garantía del mínimo existencial se integra, en el contexto del Estado Constitucional, al conjunto de lo que ya se ha denominado "activo" frente a la mayoría. , porque es algo que se aleja - en cierta medida - de la libre disposición de los poderes constituidos, incluido el legislador democráticamente legitimado (Sarlet, Marinoni, & Mitideiro, 1975, p.305).

De la misma manera todos los actos que realice el poder ejecutivo, así como las resoluciones que dicten los tribunales deberán ir en consonancia con el más amplio respeto a dichos derechos. En el caso del poder legislativo, las normas que este órgano emite o aquellas que decide reformar, no se convierten automáticamente en obligatorias, sino que tendrán que

contrastarse con el contenido de los derechos fundamentales, aún con el de aquellos que no ha sido incorporados al derecho positivo; entonces el legislador se ve obligado a crear nuevas leyes a partir del postulado de los derechos fundamentales, y dado que entre sus facultades no se encuentra el poder restringir, suprimir o menoscabar dichos derechos, el derecho de nueva creación nace bajo esta tendencia de respeto irrestricto a los derechos fundamentales. Para el caso de que el legislador ordinario emitiera normatividad en franca violación de los derechos fundamentales, se tendría que interponer una acción pública de inconstitucionalidad.

La previsión surge como una forma de superar la idea de que los derechos fundamentales sólo adquieren operatividad después de ser enumerados por el legislador ordinario, intelección propia de la racionalidad vigente en la Europa continental del siglo XIX, en la que la protección de los derechos fundamentales se resumía en el respeto al principio de legalidad por parte de la Administración. La garantía de los derechos fundamentales se situaba en la existencia de una ley reglamentaria, cuyo contenido se dirigía a la tutela del ciudadano ante las intervenciones del Poder Ejecutivo en contra de la libertad y de la propiedad. Por lo tanto, no había una vinculación directa del legislador al contenido del texto constitucional o de las declaraciones de derechos (cuando estas no estaban insertas en aquel) (Hachem,2015.p.30).

La sociedad del siglo XXI es compleja y son las grandes empresas quienes dictan las tendencias, qué se consume, a qué precio y con qué periodicidad; las leyes del mercado regulan los hábitos de los individuos, las crisis financieras de las corporaciones multinacionales afectan en mayor o menor medida a todos los países, hemos caído sin darnos cuenta, en una dinámica donde se prioriza la adquisición de mercancías que no corresponden al primer nivel de necesidades humanas; se puede afirmar que la acción de tutela es un instrumento jurídico a través del cual, personas pertenecientes a sectores de la comunidad que tradicionalmente han sido relegados, marginados, demandan el cese de actos de gobierno o de entidades privadas que sustituyen al gobierno en alguna función, que les impiden cubrir sus necesidad elementales o en su caso que ponen en riesgo la satisfacción de dichas necesidades. De esta forma se establece una relación íntima entre necesidades básicas y derechos fundamentales; la defensa del derecho fundamental puede caracterizarse como una vía a través de la cual la persona trata de salvaguardar el conjunto de condiciones que le hacen posible cubrir sus necesidades elementales: en el texto constitucional se encuentran consagrados el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a contar con una vivienda digna, estos constituyen los cimientos en los que se sustenta la vida digna. No debe confundirse la vida digna con el concepto de sobrevivencia; es decir, no verse privado de la existencia, a que el ser humano conserve el mayor tiempo posible los signos o síntomas por los cuales se reconoce que es una entidad viva; en tanto que la vida digna es gozar de una serie de condiciones que hacen posible el desarrollo del individuo en los ámbitos material, biológico, espiritual, etc. A principios del siglo XX los países latinoamericanos incorporaron a sus constituciones el derecho a la vida; este se protegió prohibiendo la aplicación de la pena de muerte y estableciendo penas privativas de libertad para quienes atentaran contra este bien jurídico tutelado, sin embargo con el paso del tiempo se reconoció que no era suficiente con que el Estado mantuviera una actitud de respeto hacia la vida humana sino que debía crear las condiciones para que paulatinamente el nivel de vida de los habitantes de la república, y sobre todo de aquellos pertenecientes a clases o sectores tradicionalmente marginados, se fuera mejorando. Sabemos que el sistema capitalista no tiene una preocupación genuina por el ser humano y que solo se interesa por el hombre en tanto factor de la producción y

consumidor de las mercancías que se producen, sin embargo el Estado ha tenido que aceptar que la persona humana, dado que vive en un sistema en el que todos los bienes que requiere para su subsistencia tienen un precio, forzosamente requiere recursos económicos para satisfacer sus necesidades primarias. En este momento es prácticamente imposible cambiar el modelo económico pero por lo menos se reconoce que este es generador de desigualdades; se reconoce el hecho de que no toda la población cuenta con la capacidad financiera para satisfacer sus necesidades elementales lo que nos permite concluir que existes condiciones que son indispensables para el desarrollo humano. En este sentido surge el concepto de mínimo existencial, vinculado directamente con la dignidad humana, y cuyo contenido no se limita al aspecto meramente económico, sino que comprende todos aquellos elementos que hacen posible que nuestra especie lleva cabo su proyecto de vida.

La noción de mínimo existencial puede ser analizada tanto bajo el prisma negativo, de la defensa del individuo en contra de las intervenciones estatales que de él extraen los medios esenciales para su supervivencia con dignidad, como bajo la óptica positiva, relativa a la necesidad de prestaciones por parte del Poder Público, destinadas a propiciar condiciones materiales de existencia digna (Hachem,2015.p.34).

Es necesario reflexionar en qué forma se vinculan el mínimo existencial, la dignidad humana y el derecho a gozar de un medio ambiente sano. Recordemos que el liberalismo económico fue la doctrina económica que prevaleció prácticamente todo el siglo XIX y en las primeras décadas del siglo XX, según este postulado, el Estado debía reducir al mínimo su intervención en el ámbito económico y permitir que las fuerzas del mercado actuaran libremente y que fueran ellas mismas las que se regularan. El liberalismo fue sustituido en la mayor parte del mundo por otras doctrinas como el keynesianismo y el monetarismo. Sin embargo, los países de América latina adoptaron de forma tardía pero no por ello menos radical la doctrina liberal durante las décadas de 1980 y 1990; este liberalismo latinoamericano tuvo como consecuencia fuertes retrocesos en el nivel de vida de la población o si se quiere, en la calidad de vida de las personas; es decir, el Estado y las instituciones prácticamente abandonaron a su suerte a millones de personas y las dejaron a merced de las fuerzas del mercado. Como una reacción ante esta atrocidad surge la noción del mínimo existencial, es decir; la obligación de que el Estado garantice o se asegure de que todos los individuos cuenten cuando menos con un ingreso que les permita satisfacer sus necesidades elementales. Debemos expresar que el modelo económico liberal no se ha erradicado de Colombia y de algunos otros países de la región pero por lo menos existen instrumentos jurídicos para repeler algunos de los efectos negativos inherentes a este.

El reconocimiento pionero de un derecho fundamental a las condiciones mínimas de existencia digna se dio por vía jurisprudencial en Alemania, donde se produjo su «primera importante elaboración dogmática» . Según Ingo Sarlet, el primer jurista alemán en el periodo de la Postguerra que identificó un derecho al mínimo existencial fue Otto Bachof. La formulación se basaba en el principio de dignidad de la persona, partiendo de la idea de que su realización plena no dependía solamente de la salvaguarda de la libertad, sino, igualmente, de un mínimo de seguridad social, dado que el individuo carente de recursos materiales que le permitieran vivir adecuadamente no tendría su dignidad respetada. Un año después de la formulación de este autor alemán, en 1954, el Tribunal Federal Administrativo alemán (Bundesverwaltungsgericht) reconoció a un ciudadano el derecho subjetivo a los recursos materiales propiciados por el Estado , amparándose en el principio de dignidad humana y en los derechos a la vida y a la libertad . En el año 1975, el Tribunal Constitucional Alemán

reconoció, también, la existencia del derecho al mínimo para una existencia digna como un derecho fundamental del ciudadano (Hachem,2015.p.134).

Como lo expresamos anteriormente, la dignidad humana es el marco de referencia alrededor del cual se estructuran todos los derechos fundamentales; es posible cada individuo conciba la dignidad de diferentes formas, dependiendo del lugar en el que vive, de las circunstancias que le rodean y de la época en que se desarrolla su existencia;

En lo que respecta al contenido del derecho fundamental al mínimo existencial, hay también un consenso doctrinal sobre su variabilidad en el tiempo y en el espacio. Se entiende, de este modo, que las condiciones necesarias para garantizar una existencia mínimamente digna no son idénticas en todos los países y en todos los momentos históricos debiéndose tener en cuenta, para identificarlas, los estándares y el desarrollo económico, social y cultural de la sociedad en cuestión (Hachem,2015.p.134).

Como consecuencia de lo anterior podría parecer que la dignidad es un concepto inconmensurable, sin embargo, sí cabe la posibilidad de determinar qué tan cerca se encuentran las personas de vivir con dignidad:

Es importante subrayar la imposibilidad de establecer, a priori y sobre todo, de manera definitiva, una lista de los elementos nucleares del mínimo existencial, en el sentido de una lista cerrada de posiciones subjetivas negativas y positivas (derechos subjetivos) correspondientes al mínimo existencial, que evidentemente no descarta la posibilidad de inventariar ya todo un conjunto de conquistas consolidadas y que, en principio y sin excluir otras posibilidades, sirven como una especie de guion para orientar al intérprete y, en general, a los órganos vinculados a la realización de esta garantía del mínimo existencial, recordando que en el caso brasileño, los derechos sociales, más considerando la inserción de los derechos a la vivienda, la alimentación y el transporte, en términos generales cubren aspectos usualmente traídos a un mínimo existencial, lo que, una vez más, prueba que la noción de mínimo existencial requiere un trato diferente de un lugar a otro, especialmente cuando se trata de órdenes constitucionales con o sin derechos sociales fundamentales (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

2.9.1 Ausencia o menoscabo de la dignidad humana

Sin embargo, mientras que la dignidad humana puede ser promovida en mayor o menor grado, según la intensidad de la protección a los derechos fundamentales, es posible identificar una línea debajo de la cual no hay dignidad, que puede resultar no de una violación activa, sino omisiva, por parte del Estado, de proporcionar al individuo garantías mínimas de existencia digna. Del mismo modo que hay un consenso social en relación con el incumplimiento a la dignidad provocado por determinadas acciones (v.g. la práctica de tortura), debe haber un consenso social en torno a la transgresión del mismo principio en lo que respecta a la omisión del Poder Público, que se traduciría en una situación de flagrante indignidad. En esto consiste el mínimo existencial: en el «núcleo material del principio de dignidad humana», que, cuando es incumplido debido a la negligencia estatal, genera una violación consensual de la dignidad del ser humano (Hachem,2015.p.137).

Es decir, no se mide la dignidad a partir de la cantidad de bienes que posee un individuo, sino a partir de los elementos de los que carece y que son indispensable para la satisfacción de sus necesidades básicas: ¿tiene garantizada su alimentación en cantidad suficiente? ¿puede disponer libremente y en cantidad suficiente de agua potable? ¿puede acceder de manera oportuna a la atención medica? ¿vive en un medio ambiente saludable?

En la medida en que no se cumple con estas condiciones mínimas la dignidad está lejos de concretarse.

Aún en el contexto del debate jurídico-constitucional alemán, es posible notar la existencia (aunque no lo mismo en el ámbito doctrinal) de una importante distinción en cuanto al contenido y alcance del mismo mínimo existencial, que se ha desdoblado en un el llamado mínimo fisiológico, que busca asegurar las necesidades de carácter existencial básico y que, en cierto modo, representa el contenido esencial de la garantía del mínimo existencial, y un llamado mínimo existencial sociocultural, que, además de la protección básica ya mencionada, tiene como objetivo asegurar al individuo una inserción mínima - en términos de tendencia a la igualdad - en la vida social, política y cultural (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.120).

Por otra parte, los derechos que configuran la dignidad humana forman un todo, es decir, en ausencia de cualquiera de ellos tenemos que no se completa la dignidad, la dignidad no puede fraccionarse u otorgarse una porción de dignidad;" el derecho a un mínimo existencial no depende de una disposición expresa en el texto constitucional para ser reconocido, ya que se deriva de la protección de la vida y la dignidad de la persona humana" (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

La doctrina ha hecho énfasis en el aspecto económico, que sin duda es muy relevante para la concreción de la dignidad y más si vivimos bajo un sistema económico capitalista, pero no podemos inferir que el individuo o la persona que recibe un salario como pago por su trabajo automáticamente vive en condiciones dignas: tal vez esa retribución le dará la posibilidad de adquirir algunas mercancías para cubrir sus necesidades más apremiantes, pero ¿ cómo podremos asegurarnos de que vive en una comunidad, en una ciudad en la que el nivel de partículas contaminantes que se respiran no ponen en peligro su vida? ¿cómo podemos estar seguros de que su salud no se ve en riesgo por la radiación que recibe como consecuencia del adelgazamiento de la capa de ozono? ¿Quién nos puede asegurar que a no le afecta la deforestación y la contaminación de los cuerpos de agua? Recordemos que el medio ambiente es un sistema, un conjunto de elementos que interaccionan y que dependen unos de otros, y que aunque el ser humano haya sido adoctrinado para vivir en su propia realidad y dedicarse exclusivamente a atender los asuntos que le conciernen, no está exento de sufrir los efectos de los daños ecológicos que ocurren a cientos o a miles de kilómetros de donde él se encuentra.

Para concretar la dignidad de la persona humana en su máxima potencialidad, es necesario el respeto, la protección y la promoción de los derechos fundamentales por medio de un amplio conjunto de abstenciones y acciones estatales positivas, como: (i) la creación de normas que cohíban la actuación de terceros que violen la dignidad, como las normas penales que sancionan ofensas a las libertades, o las normas laborales, que impiden la explotación de la fuerza de trabajo que atente contra la dignidad humana; (ii) la prohibición de penas crueles y degradantes por el Estado mismo; (iii) la creación de mecanismos de participación popular en la toma de decisión política; entre otros. Por lo tanto, la protección de la dignidad humana no tiene lugar únicamente a través del derecho al mínimo existencial, sino que consiste en uno de los instrumentos para asegurar, al menos, el núcleo esencial de la dignidad (Hachem, 2015, p.138).

La vida humana requiere de condiciones específicas que aseguren su continuidad: ingerir determinada cantidad de nutrientes, beber agua, no exponerse a elementos contaminantes, son solo una mínima parte de aquello que constituye la subsistencia humana. En párrafos anteriores hacíamos referencia a la vida dignidad y al mínimo existencial, sin

embargo, es importante trasladar a la cuestión medioambiental el tema de la cuestión del mínimo existencial para de esta forma saber cómo se integra el conjunto de elementos de los cuales nuestra especie no puede prescindir sin poner en peligro su vida. Al final de cuentas el ser humano es una especie que vive dentro del espacio denominado biosfera, no conocemos las circunstancias en las que el hombre ocupó este planeta, pero en la actualidad tenemos cada vez mayor claridad o certeza sobre los efectos que la actividad humana ha tenido sobre la tierra; en una primera etapa adaptándola a sus necesidades para poder sobrevivir y una vez asegurada la subsistencia, moldeando la naturaleza según las necesidades del sistema económico imperante hasta llegar a un punto en el que se le ha causado un daño grave e irreversible a la ecología. El concepto de mínimo existencial ambiental es reciente y no podemos asegurar que de haber existido anteriormente, el ser humano hubiera limitado sus actividades: la noción de que los elementos naturales que le rodean son finitos también fue aceptada hace poco tiempo entre la comunidad científica, esto nos hace pensar que el entorno nunca fue explotado en una forma racional, controlada o planificada, lo grave es que en nuestra época, aun sabiendo que nos encontramos en el límite de la degradación ambiental, la sociedad simplemente ha decidido ignorar la crisis ambiental y continuar viviendo en una dinámica que inevitablemente producirá la extinción humana. En medio de estas fuertes contradicciones entre la forma en que debería relacionarse el ser humano con la naturaleza y la verdadera forma en que se comporta nuestra especie con respecto a los elementos naturales, resulta pertinente aludir al concepto de mínimo existencial ambiental, dado que a medida que la crisis ambiental se agudice, indudablemente se producirán conflictos o en el peor de los casos guerras por el control de los recursos naturales, con toda seguridad el agua, los minerales, el oxígeno y las tierras aptas para el cultivo serán objeto de fuertes disputas dada la escasez que habrá con respecto a dichos bienes. En el futuro, veremos cambios políticos en el mundo, la comunidad se verá forzada a implementar controles más estrictos sobre los recursos naturales y es probable que en virtud de la escasez de los mismos, se le asigne a cada individuo tan solo aquella porción que necesita para vivir; es decir, hasta los albores del siglo XXI la humanidad solo ha racionado los recursos naturales en los periodos de guerra y postguerra, pero fuera de esos lapsos, los países nunca se han visto obligados a proteger con tanto ahínco los bienes naturales, nunca se pensó que se llegaría a un punto en el que los ecosistemas simplemente agotarían su capacidad de regenerarse, de tal manera que se tendrá que encontrar un mecanismo, una forma de responder al problema de la escasez, es entonces cuando el concepto del mínimo existencial cobrará auge; ante los efectos del cambio climático y la imposibilidad de producir alimentos en cantidades suficientes para una población en constante aumento, quizá veremos el colapso de las grandes corporaciones multinacionales del ramo alimentario o en el peor de los casos su control sobre los recursos naturales podría fortalecerse, ¿ cuánto alimento necesita consumir el ser humano cada día para subsistir en óptimas condiciones? ¿qué tipo de alimentos se le van a proporcionar para que los ingiera? Además, no debemos perder de vista que el proceso de degeneración de la humanidad ha llegado a un punto en el que los bienes naturales que constituyen la esencia de la existencia del hombre han son mercantilizados, es decir, se les asigna un precio (que no todos los individuos están en posibilidad de pagar) y están sujetos a la ley de la oferta y la demanda; que el alimento se haya convertido en una mercancía más es un error cuyas consecuencias apenas empezamos a vislumbrar. El capitalismo no fue diseñado o pensado para satisfacer las necesidades humanas de toda población mundial, en ese sentido difícilmente podrá ofrecer una respuesta satisfactoria ante los nuevos retos que nos está planteando la crisis ambiental: aquellas personas que no tienen la capacidad económica para

incorporarse al mercado en calidad de consumidores simplemente no existen, ni siquiera son números o estadísticas para la economía, y solo el Estado puede asumir el compromiso o la responsabilidad de garantizarles los elementos de subsistencia a dichos sectores marginales; en esta época ningún país civilizado puede sentarse a contemplar como su pobladores mueren por inanición, es por ello que se han implementado políticas asistencialistas, que si bien no atacan la causa del problema, por lo menos atienden sus efectos más graves e inmediatos, fue de esta manera como nació el mínimo vital, cuyo objetivo era asegurarse que ninguna persona dentro de Colombia viviera sin disponer de un ingreso económico suficiente para satisfacer sus necesidades primarias; sin embargo la ciencia jurídica evoluciona y actualmente se reconoce, dentro del rubro de las necesidades primarias, el derecho a gozar de un ambiente sano, lo que se denomina el mínimo existencial socioambiental, es decir, el conjunto de condiciones que debe reunir el entorno ecológico para que el hombre desarrolle su vida con dignidad.

Tales consideraciones nos llevan al concepto de mínimo existencial socioambiental, que representa la garantía de un nivel mínimo de calidad y seguridad ambiental compatible con la dignidad que es inherente a la vida humana, es decir, un estandarte mínimo de bienestar socioambiental, en una visión integrada, ecológica, sistémica, de las relaciones entre el ser humano y su entorno (Contipelli, 2020, p.346).

La dificultad de implementar este concepto radica que en es contrario a la dinámica del sistema capitalista, ya que el fundamento de este es la explotación continua e intensiva de los elementos que integran la naturaleza con el propósito de lograr su comercialización, en otras palabras, para lograr que el medioambiente ofreciera unas condiciones mínimamente aceptables para el desarrollo de la vida humana, se tendría que abandonar la visión y la forma en que actualmente el ser humano se relaciona con el entorne que le rodea, necesidad en la que no existe consenso por parte de la comunidad internacional cuyos representantes se reúnen periódicamente para delinear planes y metas en torno al medio ambiente pasando por alto que la amenaza de sufrir un colapso ecológico es real y no admite retardos en su solución y muchos menos es concebible esperar periodos de cinco o diez años para evaluar cómo está funcionando la política ambiental. En la medida en que el ambiente se degrada, el ser humano se aleja más del ideal de vivir con dignidad; el hombre no debería ser indiferente a los graves problemas ambientales puesto que él es parte de la naturaleza; actualmente se educa a las personas para competir, se les enseñan habilidades para poder mejorar su status social, pareciera que el único propósito legítimo que debe tener el ser humano durante su ciclo vital es el satisfacer sus necesidades materiales, como lo hemos expresado, es necesario darle un giro de 180 grados tanto el sistema económico como al sistema educativo cuya única meta es perpetuar las condiciones sociales o la estructura social que hace posible dicho sistema económico, para diseñar una nueva sociedad en la que imperen los principios de la solidaridad y la responsabilidad con respecto al medio ambiente. Ningún esfuerzo que el hombre realice aisladamente para proteger el medio ambiente puede fructificar, por ello es necesario que el propio sistema educativo contribuya a crear una nueva conciencia ecológica a partir del trabajo conjunto y de la solidaridad humana; consideramos que en virtud de las difíciles condiciones que nos impone la crisis ambiental y ante la urgencia de atender dicha situación, se ha acabado el tiempo en que adoptar una nueva perspectiva naturalista se presentaba tan solo como una opción, como una alternativa ante el futuro: el problema ecológico existe y no admite dilación, por lo tanto es válido si el ser humano trabaja para frenar el deterioro ambiental desde una perspectiva antropocéntrica, es decir, en función de lograr la sobrevivencia de nuestra especie y es igualmente legítimo si la tarea se aborda desde

el postulado biocentrico, esto es, si se trabaja en el problema con una visión global de los elementos que conforman la naturaleza, lo único que resulta inaceptable, en el plano individual es asumir la postura más cómoda que es el pensar que no formamos parte del problema, que este no nos afecta o que la situación la tendrán que solucionar las próximas generaciones; en lo que concierne al Estado, se debe exigir que las instituciones que representan a esta entidad asuman un carácter proteccionista con relación al medio ambiente y se fije un plan de acción que le permite al país abandonar en el mediano plazo las actividades altamente dañinas para la naturaleza, producción de hidrocarburos, extracción de minerales, entre otras.

Es posible constatar la existencia de un deber de protección ambiental que pertenece al conjunto nuclear de bienes materiales y morales que forman las condiciones de la existencia digna de los ciudadanos y que exigen actuaciones convergentes y cooperativas por parte los órganos estatales y de la sociedad para resguardarlas y promoverlas (Contipelli, 2020, p.347).

Proteger la naturaleza es una tarea que les concierne a todos los individuos, con independencia de su posición social; sin embargo para concretar el mínimo existencial socioambiental, como ya dijimos, es indispensable que en el subconsciente de los individuos se incruste una nueva idea, una nueva comprensión del entorno que sea contraria a la cultura consumista, acumulativa e individualista que impera en nuestra época; la dificultad de esto radica en la dificultad de diseñar un modelo económico centrado en una distribución de los bienes que no obedezca a la dinámica comercial, es decir, se requiere, como se dijo desde la década de 1970, una cultura del desarrollo sustentable; el hombre no puede conservar la vida si no recurre a la naturaleza para que esta le proporcione los elementos básicos para subsistir, pero esta debe ser utilizada bajo la lógica de la racionalización, es decir, solo tomar del medio ambiente aquellos elementos estrictamente indispensables para la sobrevivencia humana, en realidad el origen de la crisis ambiental se le puede atribuir a la mercantilización de los elementos naturales que llevó a las industrias a producir grandes volúmenes de mercancías, lo que a su vez requirió una explotación masiva e ininterrumpida de los bienes naturales. Es cierto que hasta ahora el sistema económico capitalista ha sabido sobrevivir a las crisis que le afectan y ha podido reconfigurarse, pero en la actualidad se enfrenta quizá al mayor desafió en su historia; tener que adaptarse a fenómenos naturales o catástrofes originadas por el propio sistema y que ponen en riesgo su continuidad, el sistema capitalista pudo sobrevivir a los conflictos bélicos del siglo XX porque nuestro planeta ofrecía condiciones estables; no existía escasez de recursos naturales y tampoco se había producido un proceso de industrialización como el que se lleva a cabo en nuestra época, ¿pero qué va suceder en el momento en que el capitalismo se vea obligado a frenar sus actividades, aunque sea de manera momentánea, como consecuencia de la escasez de recursos naturales (materias primas), como consecuencia de algún fenómeno natural de gran magnitud o cuando los efectos del calentamiento global simplemente cambien o alteren el clima y las condiciones del planeta? Es lamentable pensar que tal vez será en ese momento de crisis cuando el ser humano se vea obligado a comportarse conforme al principio de solidaridad, es decir, serán las propias circunstancias las que definan la política, socioambiental:

La manifestación de la solidaridad en la estructuración político-social ajustada a la defensa del medio ambiente, pues la existencia del objetivo común de protección al mínimo existencial ambiental con la cooperación de todos los actores sociales denota los presupuestos de interdependencia, alteridad y auxilio recíproco, elementos propios del núcleo semántico de tal valor, de tal modo, que nos permite decir, utilizando las palabras Carlos Gomes

Carvalho, que la temática ambiental mejor representa la idea de solidaridad, en la medida que integra derecho y ciudadanía (Contipelli, 2020, p. 348).

Algunos autores, como es el caso de Contipelli, consideran que es posible alcanzar el desarrollo económico sin romper el equilibrio ecológico y mención que le corresponderá a los tribunales decidir en qué casos un derecho fundamental habrá de prevalecer sobre otro derecho del mismo rango:

Otro punto relevante, respecta a la temática sobre el crecimiento económico y la protección del medio ambiente, los cuales no deben ser concebidos en la actualidad como fines antagónicos o excluyentes, sino como objetivos que deben compaginarse para la búsqueda de la calidad de vida de los ciudadanos, considerando que la constitucionalización de ambos establece una limitación reciproca entre ellos y la eventual existencia de colisiones entre derechos de mismo rango constitucional, una vez que tanto los derechos económicos (segunda generación) como los ambientales (tercera generación) pertenecen a categorías de derechos fundamentales (Contipelli, 2020, p.348).

Consideramos que la crisis ambiental es de tal gravedad que no ofrece alternativas, es decir, ya la humanidad no se encuentra en una situación que le otorgue margen para decidir si opta por el crecimiento económico o por proteger el medio ambiente; a lo largo de 40 años prevaleció el paradigma del desarrollo sustentable hasta que este empezó a ser fuertemente cuestionado; según este postulado, le correspondería al ser humano, en función de sus necesidades y sin jamás cuestionar el modelo económico, decidir en qué momento y bajo qué condiciones ralentizar la producción industrial, dejar de extraer bienes de la naturaleza, durante ese lapso se justificó el aumento de la producción de bienes bajo el argumento de que la población mundial no dejaba de crecer; había que producir una mayor cantidad de mercancías para un mayor cantidad de población, la realidad es que la propia dinámica del sistema capitalista hace infructuosos todos los esfuerzos que se realizan en favor del medio ambiente; por ejemplo establecer una fecha futura en la cual los países se comprometan a disminuir sus emisiones de Co2 es una medida que tiene un gran impacto entre los medios informativos pero se sabe que para lograr este propósito se tendrían que implementar una serie de medidas, cambiar la forma en qué se producen las mercancías, utilizar energías renovables, entre otras, que desde luego no tiene aceptación entre las grandes industrias.

Las violaciones de los derechos fundamentales- en este caso el derecho a gozar de un ambiente sano- se producen tanto por vía de la acción como por omisión. Cuando el Estado o las instituciones que lo representan ordenan o ejecutan una serie de conductas que directamente atentan contra las condiciones mínimas ambientales, indudablemente tenemos una vulneración a dichos derechos, de la misma forma cuando las instituciones no realizan todos los esfuerzos materiales que están a su alcance para evitar la degradación ecológica, se produce un menoscabo en la calidad de vida de los pobladores. En el último cuarto del siglo XX el Estado colombiano, al igual que la mayoría de sus homólogos de la región, asumió la responsabilidad de proteger el medio ambiente, en un principio nos pudiera parecer que solo se trató de presentar una imagen impecable ante la comunidad internacional, ya que se suscribieron diversos convenios que parecían reflejar una genuina preocupación por el entorno. 30 años después de que se emitió la Constitución de 1991, podemos afirmar que la responsabilidad del Estado en materia ambiental ya no es tan difusa o tan vaga como en un inicio se pretendió, ya que los actos u omisiones de esta entidad en materia de derecho humanos-ambientales puede demandarse inclusive en instancias internacionales como lo es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En la medida que consideramos los principios como base de la Constitución, atribuyéndole la condición de fundamento de validez de las demás disposiciones jurídicas, la violación a esa categoría de normas es comprendida como la más grave forma de transgresión del sistema jurídico, por subvertir el orden lógico de su estructura, rompiendo con las vigas maestras que le atribuye sostenibilidad (Contipelli, 2020, p.350).

El problema de la humanidad en los dos últimos siglos es que se ha antepuesto el interés económico a cualquier otro, toda la cultura humana, el sistema educativo, los avances tecnológicos, el sistema político, han sido dirigidos a fortalecer y dar continuidad a las estructuras vigentes; a nivel doctrinario rara vez se hace mención o se responsabiliza al propio modelo económico como la causa de todos los males que aquejan al medio ambiente, se omite mencionar que mientras no se cambie este último, todas las medidas que se adopten contra la contaminación, la deforestación, el cambio climático, entre otros males que nos aquejan, están destinadas al fracaso. Como ya lo expresamos, no es posible conciliar las dos tendencias; aquella que propone que la humanidad debe seguir buscando incesantemente el desarrollo económico y la continuidad del sistema y la que nos dice que se requiere ponerle un freno a la degradación ecológica de manera inmediata. No se trata simplemente de simpatizar con una u otra tendencia, ya que no se trata de una cuestión política sino de aceptar que lo que está en juego es la propia subsistencia humana, entonces, cada acción de tutela medioambiental que se interpone ante el juez constitucional se enmarca dentro del esfuerzo global por tratar de conservar conjunto de efectos y reacciones interdependientes que constituyen el ecosistema.

En el centro de las discusiones sobre la cuestión ambiental es necesario destacar la perspectiva del desarrollo sostenible adoptada por la Constitución vigente, la cual, conforme Paulo Jose Leite Farias, no permite la privatización del medio ambiente y prioriza la democratización de su control al definirlo como "bien de uso común del pueblo" y exigir la utilización de instrumentos como el Estudio de Impacto Ambiental, en que se verifica la capacidad de regeneración y de absorción del ecosistema como forma de determinar un límite a la actividad económica, es decir, ese límite permite que las actividades económicas no agoten el medio ambiente, sino que contribuya para su protección para el futuro (Contipelli, 2020, p.350).

Efectivamente el problema ecológico nace o se identifica a partir de la relación que el ser humano establece con el medio ambiente; la Constitución colombiana es clara cuando prohíbe rotundamente la privatización de los elementos que integran la naturaleza, esto se traduce en que en última instancia es el Estado la única entidad que tiene la facultad de determinar el uso y aprovechamiento de los mismos, sin embargo este atribución por sí misma no es una garantía de que el Estado asumirá una postura ecológica, una relación armoniosa con el medio ambiente y un aprovechamiento racional de los elementos que lo integran. Es cierto que la Constitución faculta al Estado a ponerle límites a las actividades económicas que pudieran dañar el medio ambiente, sin embargo es el carácter que asuma el Estado el que verdaderamente va a determinar la relación entre la economía y la naturaleza y también entre las instituciones públicas y el medio ambiente; a partir de ellos sabremos si el Estado, bajo el argumento de darle un impulso a la economía, va a permitir la depredación de la naturaleza o por el contrario, asumirá una postura proteccionista en este sentido.

La defensa de medio ambiente debe estar obligatoriamente presente en la agenda económica pública y privada, configurando una exigencia derivada del propio Texto Constitucional y no apenas una cuestión de gusto, de ideología o de moda. El desarrollo nacional debe compaginar en sus estrategias de acción el desarrollo económico, el desarrollo

ambiental y el desarrollo social de forma concomitante y convergente, integrándolos para la consagración del ideal de desarrollo sostenible, en sintonía con el concepto establecido por las Naciones Unidas (Contipelli, 2020, p.353).

A lo largo de la historia se ha visto que el desarrollo económico no necesariamente conlleva el mejoramiento de calidad de vida de las personas, sin embargo, prevalece entre los economistas, así como entre las personas que dirigen las naciones, la obsesión por lograr elevar las cifras de productividad, las exportaciones, por disminuir las tasas de desempleo, etc. No se trata de un desarrollo económico cuyos frutos se distribuyen de manera equitativa entre las clases sociales, cuestión que desde luego es una utopía dentro del sistema capitalista, sino que unos de los rasgos del sistema económico es precisamente ahondar la desigualdad entre las clases sociales; capitalismo y humanismo aparecen como dos extremos totalmente irreconciliables, el capitalismo no puede ser humanitario porque en él la persona tan solo es un elemento más dentro de la dinámica económica; por una parte, este aporta su fuerza de trabajo para darle continuidad a la producción pero además, al verse obligado a comprar mercancías para su consumo, permite que se complete el ciclo económico. De la misma forma desarrollo económico y ambientalismo son postulados irreconciliables, inclusive antagónicos. Debido a su difícil situación económica, diversos países latinoamericanos se han visto obligados a implementar programas de gobierno radicales, dado que la mayor fortaleza de estas naciones radica en sus inmensos recursos naturales, en algún momento se pensó que la explotación masiva de los mismos pudiera ser el vehículo que les condujera al desarrollo, tenemos el caso de Bolivia, donde a partir de la década del año 2000 se da esta tendencia:

El análisis de los datos macroeconómicos de Bolivia nos lleva a sacar conclusiones que no nos gustaría deducir, ya que el constante llamado a "sepultar al capitalismo" realizado por el presidente no se condice con su política macroeconómica expansiva. Si bien nos encontramos con datos duros alentadores (un pib en crecimiento, de 1387 dólares entre 2006-2008 y un crecimiento del pib cercano a 5.17% entre los años 2006-2008 en comparación con el promedio del pib de 3% 1985-2005), el crecimiento se ha dado gracias a una intensificación de los procesos de extracción de materias primas en los sectores mineros y de hidrocarburos. En promedio, la extracción de hidrocarburos y minerales abarca cerca de setenta por ciento de las exportaciones bolivianas, en contraste con un mayor desarrollo de las manufacturas realizadas 1985-2000. Por lo tanto, el crecimiento del pib se explica por una cada vez mayor reorientación de la economía boliviana hacia la intensificación de la extracción y exportación de materias primas hacia el extranjero. El aumento de la importación de bienes de consumo y bienes intermedios reflejan este cambio desarrollado por la presidencia de Evo morales, ya que entre los años 2006-2008 la importación de estos bienes ocupa 20.3% y 54%, respectivamente; a su vez, la importación de bienes de capital ocupa en promedio 25% (Aguirre, 2015, p.131).

Esto nos presenta un problema de fondo: sabemos que no puede hablarse de dignidad humana cuando la población del país padece hambre y carece de acceso a los servicios básicos: electricidad, drenaje y agua potable, en el caso de Bolivia se pensó que el darle un fuerte impulso a la economía tendría como consecuencia el lograr un mejor nivel de vida para los habitantes, efectivamente si crecen la producción interna, las exportaciones, el producto interno bruto y surgen nuevas fuentes de empleo, la primera impresión que tenemos es que el país está en crecimiento, está mejorando su situación. Pero ¿ hasta qué punto se puede hablar de desarrollo económico si este se logra a través de la depredación de los recursos naturales? Nuevamente, desarrollo económico no puede ser utilizado como un sinónimo de

calidad de vida y en este caso, tampoco de sustentabilidad. En otros términos, la población puede sentir un moderado a la vez que transitorio optimismo cuando ve aumentados sus ingresos económicos y su poder adquisitivo, ¿pero ¿cuánto puede durar este ciclo de bonanza? ¿vale la pena, con tal de alcanzar esta momentánea satisfacción de las necesidades básicas, sacrificar el patrimonio ambiental y en el peor de los casos, poner en entredicho el futuro de las próximas generaciones? Los países latinoamericanas se han visto en una situación particularmente grave: agobiados por la deuda externa, sometidos por una clase política que les ha desordenado internamente, incapaces de estructurar un modelo de desarrollo no basado en el extractivismo, es natural que en una época se encaramen a un proyecto que en el corto plazo parezca aliviar sus necesidades más apremiantes; el Estado puede impulsar la realización de actividades que tienen una fuerte carga sobre el medioambiente y, como en el caso boliviano, es posible que como consecuencia de esto, se genere un periodo de bonanza económica, pero esto no tiene ninguna relación con la ecología ni siquiera en la tan criticada vertiente del desarrollo sustentable; expresamos lo anterior dado que en ocasiones la información que llega a los países de la región suele hacer referencia al crecimiento de la economía boliviana haciendo énfasis tan solo en sus aspectos positivos pero omitiendo hacer mención de los grandes daños que se le causan al ambiente con tal de elevar el pib en una o dos décimas. Se tiene que considerar que cada recurso que se extrae de la naturaleza no se puede reponer, por lo tanto ese auge económico que se produce como consecuencia de la explotación de tales elementos en el largo plazo ocasionará graves consecuencias para el equilibrio ecológico.

Estas características de la forma de obtener riqueza en América Latina han vuelto intensiva la extracción de materias primas necesarias como motor hacia el desarrollo. Los hechos muestran que los países desarrollados y en vías de desarrollo (tigres asiáticos) poseen una demanda de materias primas difícil de frenar. En el caso chino, en el año 2009 poseía 40% de déficit de cobre; Estados Unidos posee una alta dependencia de estroncio (93%), litio (66%), fluorita (61%), plata (59%), renio (56%), estaño (54%) y platina (44%), todos componentes ubicados en América Latina. En la misma línea, para 2013 América Latina poseía 99% de las reservas de litio del mundo (Bolivia, 91%; Chile, 7%) y 48% de los yacimientos de cobre. De la superficie peruana del Amazonas, 75% está dedicada a la explotación o búsqueda de yacimientos petroleros. La forma de garantizar el acceso a estos recursos ha sido la generación de Tratados de Libre Comercio (tlc) lo cual evita la creación de barreras comunes contra la depredación de los recursos (Aguirre, 2015, p.127).

De antemano sabemos que los países con una larga tradición capitalista no aplican políticas ambientales que tengan grandes repercusiones o que pudieran constituirse en una freno para dicho sistema, lo que resulta llamativo es advertir que los gobiernos emanados de la “nueva izquierda latinoamericana” tampoco se han mostrado particularmente sensibles a dicha temática; estos últimos generan grandes expectativas en torno al tema ecológico y su llegada al poder suele ser vista como la posibilidad de darle un giro a la política económica hasta ahora basada en la explotación y el aprovechamiento de los recursos naturales, paradójicamente lo que ocurre es que dicha directriz no solo no cambia sino que se profundiza, sirva otra vez el caso boliviano como ejemplo.

La inversión extranjera ha aumentado con la llegada de Evo al poder, lo cual da cuenta de una confianza al proyecto del Estado plurinacional. Cuando un país ve aumentar la inversión extranjera directa, es porque al menos existe conciencia de que quien ejerce el poder será capaz de entregar estabilidad interna a través del ejercicio de dicho poder. En

promedio, la inversión extranjera ha aumentado 40%, hasta un promedio de 383 millones de dólares entre los años 2006-2008 (Aguirre, 2015, p.131).

Es decir, se fomenta la inversión extranjera principalmente en el sector minero, factor que en el corto plazo le dará un impulso al producto interno bruto. A nivel constitucional el Estado sigue siendo quien controla los elementos naturales que se encuentran en el territorio nacional, pero permite que se realice la extracción masiva de los mismos:

El crecimiento del pib se explica por una cada vez mayor reorientación de la economía boliviana hacia la intensificación de la extracción y exportación de materias primas hacia el extranjero. El aumento de la importación de bienes de consumo y bienes intermedios reflejan este cambio desarrollado por la presidencia de Evo morales, ya que entre los años 2006-2008 la importación de estos bienes ocupa 20.3% y 54%, respectivamente; a su vez, la importación de bienes de capital ocupa en promedio 25%. Desde el año 2004, podemos apreciar una mejora en la balanza de pagos en Bolivia, la cual da un salto de cerca de 200%, con la llegada de Evo al poder, hasta un promedio de 1535.6 millones de dólares, en comparación con el año 2005, que refleja unos 508 millones de dólares (Aguirre, 2015, p.127).

La dignidad del ser humano se integra no solo cuando este dispone de un lugar adecuado donde poder vivir de alimentos en cantidad suficiente, eso es esencial y por supuesto que es una obligación del Estado el procurar que se generen las condiciones para garantizar que esto ocurra, pero ¿hasta qué grado es conveniente impulsar la economía destruyendo el medioambiente, que al final es el elemento del que dependen la salud, la vida y la continuidad de la especie humana?¿ no se está creando una especie de burbuja que está destinada a explotar? ¿ no llegamos a sentir cierta incomodidad, inclusive cierta culpabilidad, al saber que para lograr brindarle un poco de bienestar al ser humano se tuvo que sacrificar otro de los elementos que integran el ecosistema? La primera tarea del hombre debería ser el asegurarse de que el medio en el que él vive y desarrolla sus actividades no desaparezca, es decir, se debería priorizar, por encima de cualquier otra cuestión, el cuidado de la naturaleza, como lo hemos expresado, no se trata de pensar en las leyes como un instrumento para responder ante el desastre ecológico sino de crear una nueva cultura cuya base sea el respeto de los elementos naturales.

El modelo neoliberal como fuerza explotadora y sobre productora ha agotado los espacios físicos en los cuales se realiza el proceso de producción, por lo que la crisis ambiental aparece como un problema real ante lo cual las naciones no se han demorado en reaccionar. La huella ecológica, superficie necesaria para satisfacer las necesidades materiales y neutralizar desechos de la población, es cincuenta veces mayor que la que el planeta dispone para el ser humano (Aguirre, 2015, p.131).

Debemos mencionar que el actual modelo económico no fue pensado para satisfacer las necesidades humanas sino para lograr el enriquecimiento y la consolidación de la burguesía del siglo XIX; las grandes corporaciones multinacionales no se dedican a producir mercancías con el fin de satisfacer las necesidades humanas de carácter secundario sino que también, en franco atropello o cuando menos abuso o carencia o ausencia del más elemental humanismo, también han encontrado la forma de mercantilizar los bienes naturales que son cuestión de vida o muerte para el hombre, por ejemplo el agua. El hecho de que el agua potable se haya convertido en una mercancía nos ilustra hasta que punto la propuesta de contar con un mundo y una cultura de la sustentabilidad fue un ideal que nunca de concretó, ¿se puede hablar de mínimo existencial socioambiental cuando se debe pagar un precio para poder beber agua? ¿existe la dignidad humana cuando lo bienes naturales sobre

los que se sustenta la supervivencia de nuestra especie han sido colocados en el mercado, como si se tratase de simples mercancías?

El derecho al medio ambiente ecológicamente equilibrado como derecho fundamental de tercera generación posee titularidad colectiva y carácter transindividual, al involucrar todo el género humano, estando inserto entre las obligaciones del Estado y de la propia colectividad de defenderlo y preservarlo, en beneficio de las presentes y futuras generaciones (Contipelli, 2020, p.361).

Si viviéramos en un sistema económico- social organizado en torno a la conservación de los bienes naturales, no habría necesidad de teorizar sobre este tema y tampoco cabría estructurar toda una organización jurídica para ejercer los derechos ambientales; la responsabilidad ecológica sería el factor de mayor peso al momento de elaborar los planes de gobierno, las políticas públicas, la agenda institucional. Desafortunadamente ningún país opera bajo este principio, lo más cercano pudieran ser aquellas naciones que paulatinamente han ido reduciendo sus emisiones de Co2 y realizando la conversión hacia el uso de energías renovables. Es llamativo pensar, que aunque la existencia del ser humano depende por entero de la responsabilidad que este asuma con respecto al cuidado del medio ambiente, no todos los individuos trabajan para mantener el equilibrio ecológico, ¿se les podría obligar a cuidar la naturaleza? ¿se les podrían imponer multas cuando le causan una afectación al entorno? ¿sería necesario, en virtud de la gravedad, en virtud de las proporciones catastróficas que está asumiendo la crisis ambiental, que el Estado endureciera su postura en este sentido? Conocemos de antemano el daño que le causaron los regímenes totalitarios al planeta, por ejemplo cuando la Unión Soviética cambió el cauce de diversos ríos para poder llevar a cabo sus grandes proyectos agrícolas, si el capitalismo se ha mostrado como enemigo del medio ambiente tampoco los países que durante el siglo XX se autodenominaron socialistas establecieron una relación demasiado armoniosa con el medio ambiente. De esta forma el conflicto ambiental se presenta como una cuestión de gran complejidad: por un lado tenemos los intereses económicos de las grandes corporaciones que, como es natural, defienden su posición y no están dispuestos a realizar ningún cambio o concesión que pudiera traducirse en un beneficio para la conservación ecológica si esto a la vez significara un menoscabo en sus utilidades: dicha postura es irreductible y corresponde a la propia naturaleza del sistema capitalista, no cabe esperar que se produzcan cambios significativos que vayan en contra de la esencia de dicho modo de producción, inclusive propuestas que, en un análisis superficial pudieran parecer viables como lo es la economía ecológica y el ecocapitalismo en realidad no pueden considerarse como soluciones ante la crisis ambiental porque una y otra siguen considerando los elementos naturales en función del beneficio que le pueden proporcionar al ser humano y no desde la única visión que consideramos válida: que si la comunidad humana no es capaz de generar una nueva cultura en la que prime sobre todas las cosas la conservación del medio ambiente, inevitablemente nuestra especie se extinguirá junto con muchas otras. “si el derecho ecológico no se convierte en derecho humano, no puede servir como horizonte utópico hacia el que caminar”(Sarría, 2006, p.142).

El medio ambiente fue afectado desde que se inició el proceso de industrialización en el siglo XIX, es cierto que la humanidad fue perfeccionando la tecnología para poder producir mayor cantidad de mercancías en menor tiempo, pero todos los esfuerzos humanos se centraron precisamente en lograr la consolidación del sistema capitalista, esto es, conseguir que la producción no se interrumpiera en ningún momento, por supuesto que dichos éxitos se conquistaron porque en esa época la naturaleza no era sometida a la explotación intensiva que conocemos en nuestra época. La humanidad o por lo menos los

grupos que concentraban el poder, desde luego que estaban guiados únicamente por el afán de incrementar la producción y las utilidades y es entendible porque en ese periodo no existía ni siquiera en una fase embrionaria la conciencia ecológica y tampoco el conocimiento o la certeza científica de que toda actividad humana inevitablemente produce una impacto en la naturaleza, lo que se ha denominado la huella antrópica. Lo que no admite justificación es que ya bien entrado el siglo XXI, cuando se tienen detectadas las causas o los principales factores que ocasionan la degradación ambiental, la humanidad se muestre incapaz de implementar un conjunto de medidas que le garanticen a la generación actual unas condiciones ecológicas mínimas para desarrollar su vida y no desarrollar enfermedades asociadas a la contaminación, lo que automáticamente aseguraría conservar el planeta en una condiciones en las que este sea habitable para las próximas generaciones. Al no hacer un esfuerzo para solucionar los problemas ambientales, el ser humano, de manera inconsciente está atentando contra su salud y poniendo en peligro inclusive su vida, por lo que concierne a nuestra generación, pero además al romper el equilibrio ecológico, se pone en riesgo también el futuro de la humanidad, de tal forma que no se respeta tampoco el principio de solidaridad intergeneracional.

Ni los individuos ni los grupos por separado pueden enfrentarse a problemas como el hambre, la discriminación, la explotación y la opresión de los pueblos, las guerras, la crisis ecológica, un desarrollo desequilibrado de los pueblos, etc. Estos peligros y las amenazas actuales requieren de la solidaridad internacional -solidaridad de los estados y de todos los individuos para que se puedan cumplir las exigencias implícitas en esta generación de derechos (Sarría, 2006, p.150).

El problema ambiental afecta a todo el conjunto de los seres humanos, de la misma forma la solución al mismo no puede lograrse sin la participación de la comunidad mundial, es por esta razón que la denominación o la inclusión de los derechos ambientales como derechos de tercera generación se da tan solo porque en ese orden se les reconoció como tales; desde luego que si el planeta pierde progresivamente su capacidad de albergar la vida, tanto la humana como la de otras especies animales y vegetales, todos los derechos civiles, sociales y políticos o de cualquier generación pierden automáticamente su razón de ser, la realidad es que el medio ambiente, en este caso las condiciones en que este se encuentre, condiciona todo lo que concierne al hombre, en el aspecto económico, social, cultural, sin embargo nuestra especie vive en una perpetua obsesión acumulativa, únicamente le interesa obtener riqueza y rodearse de todas las comodidades que le pueda ofrecer la tecnología, sin detenerse a reflexionar en que prácticamente se ha agotado el tiempo o las posibilidades de frenar el acaecimiento de la catástrofe ecológica.

Se pueden señalar diferentes razones que justifican la propuesta de este derecho ambiental como derecho humano de tercera generación o dicho de otro modo, razones que muestran que las dos anteriores generaciones son insuficientes para dar una respuesta global a los problemas globales como el cambio climático, la desertización, pérdida progresiva de la biodiversidad, el agotamiento de los recursos no renovables, calentamiento global, etc. Problemas que suponen una verdadera amenaza no sólo para la supervivencia biológica de la especie humana, sino para la naturaleza en su conjunto (Sarría, 2006, p.150).

La acción de tutela encarna el principio de efectividad que, en el campo de los derechos fundamentales, supone que éstos no se reducen a su proclamación formal sino que demandan eficacia real. Los derechos fundamentales, desprovistos de protección judicial efectiva, pierden su carácter de tales y dejan de tener el valor subjetivo que representan para la persona y el objetivo que tienen como base jurídico-axiológica de todo el ordenamiento.

Carece de razonabilidad constitucional instituir una condición de procedibilidad de la acción de tutela que desnaturalice su esencia (CCC, Sentencia C-531/93,1993).

De acuerdo con lo preceptuado en el decreto 2025/91, a través de la tutela se protegen los derechos constitucionales fundamentales, ya sea que la constitución los prevea de manera expresa y también para el caso de que el texto fundamental no los prevea pero se trate sin ninguna duda de derechos que pueden ser clasificados como tales, es decir, la carta magna no es limitativa en cuanto a lo que debemos entender por derechos fundamentales, por lo que la protección constitucional se hace extensiva a todo aquello en ausencia de lo cual el ser humano no puede lograr la materialización de sus más legítimas aspiraciones. El derecho nunca deja de evolucionar, nunca se dejan de presentar casos nuevos que el constituyente en su oportunidad, al redactar la carta magna no pudo prever, en este sentido se cometería un error al expresar que solo existen doce o quince derechos fundamentales y que todos los que no hayan sido reconocidos por la constitución carecen de protección, inclusive la Corte Constitucional se verá obligada a realizar un examen para calificar si un derecho que se invoca como fundamental, a pesar de no estar plasmado en la Constitución, merece tal calificativo,.

Se tacha de inconstitucional la parte de este artículo que consagra la facultad del juez para tutelar otros derechos distintos a los que la Constitución califica como fundamentales porque, al sentir de los actores, tal dimensión extensiva de los derechos no está permitida por la Carta. Para la Corte Constitucional este precepto no viola la Constitución, sino que incluso se inscribe perfectamente en su sistema axiológico que pretende por un Estado social de derecho flexible y dinámico, abierto a proteger cada vez más las diferentes aristas de la dignidad humana. De hecho, el tema de la definición de los derechos constitucionales fundamentales ya ha sido abordado por esta Corporación en diferentes sentencias de las Salas de Revisión de los fallos de tutela. Allí se han establecido criterios para la definición de los derechos constitucionales fundamentales, entre los que se destaca el que el derecho sea esencial para la persona, todo ello partiendo del supuesto según el cual la división en títulos y capítulos de la Constitución y el orden del articulado no es una norma constitucional vinculante sino indicativa para el intérprete, pues ello no fue aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente conforme al procedimiento establecido en su Reglamento (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

Es decir, para la procedencia de la acción de tutela se admite que los derechos fundamentales se encuentren en dos supuestos, en el primero de ellos la afectación al bien jurídico ya se ha concretado, y en la segunda hipótesis es inminente que el daño al bien jurídico tutelado se realice, en este caso, mediante la acción de tutela se pretende evitar que el derecho fundamental efectivamente sea lesionado.

En el primer caso la persona afectada ya ha sido víctima de la realización ilícita. En el segundo, por el contrario, la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de un daño. Como lo ha señalado esta Corporación: «La vulneración y la amenaza de los derechos fundamentales son dos causales claramente distinguibles: la primera requiere de la verificación objetiva que corresponde efectuar a los jueces de tutela, mediante la estimación de su ocurrencia empírica y su repercusión jurídico-constitucional; la segunda, en cambio, incorpora criterios tanto subjetivos como objetivos, configurándose no tanto por la intención de la autoridad pública o el particular, cuando sea del caso, sino por el resultado que su acción o abstención pueda tener sobre el ánimo de la persona presuntamente afectada. El criterio constitucional para evaluar la existencia de amenazas a los derechos fundamentales es racional. No supone la verificación empírica de los factores de peligro, sino la creación de

un parámetro de lo que una persona en similares circunstancias podría razonablemente esperar».

2.10 Casos en que procede la acción de tutela

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados. Esta procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (CCC, Sentencia C-291/93,1993).

La finalidad de la acción de tutela es proteger los derechos fundamentales de las personas naturales o jurídicas cuando estos se vean afectados por un acto de autoridad o bien pese sobre los mismos un peligro real, actual e inminente que pudiera traducirse, en caso de que se concrete, en una afectación irreparable para la persona. La autoridad que esté realizando, haya ordenado o pretenda llevar a cabo el acto, debe tener el carácter de autoridad pública, es decir, gozar de la facultad de imperio por disposición de la ley. Es una cuestión natural que en el desempeño de sus funciones la autoridad pública tienda a cometer excesos o a extralimitarse, por ello es que, en el caso de Colombia, la acción de tutela se concibió como un medio de defensa ante los actos de las autoridades , es decir, la tutela es un instrumento creado para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando estos sean vulnerados por las autoridades públicas y la ley no prevea un medio de defensa ordinario que pudiera reparar dicha violación o evitar que sus efectos se materialicen. “La acción de tutela en general puede ser definida como un mecanismo para hacer efectivos los derechos constitucionales de las personas. La sola definición indica que, de un lado, el objetivo último de los instrumentos judiciales no es otro que propender por la dignidad humana, al tenor del artículo 1º de la Constitución” (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

Podemos darnos cuenta, si analizamos la Constitución colombiana como una unidad, que se trata de un sistema dirigido hacia la consecución de una finalidad, que esta no es otra que la dignidad humana, y que todo el texto de la carta magna, los artículos, los principios que en ella se enuncian, las instituciones a las que la propia Constitución les da vida y los medios de control mediante los cuales se pretende asegurar la eficacia de los derechos fundamentales, todo ello forma un conjunto indisoluble; sin embargo, es imposible esperar que los derechos fundamentales plasmados en la Constitución se cumplen tan solo porque existe la voluntad de hacerlo por parte de las autoridades públicas y de los ciudadanos, por supuesto que esto sería lo ideal o se daría en una sociedad ideal, en la cual existiera un convencimiento de que las normas deben ser respetadas por todos aquellos que integran la comunidad, casi nos colocaría o nos llevaría a una situación en que no serían necesarias instancias e instituciones cuyo objetivo es velar por la integridad y la supremacía de la constitución así como por el respeto a los derechos fundamentales, sin embargo, hasta el momento ningún país, ni siquiera aquellos como los europeos, con una larga tradición jurídica y un sistema político más o menos estable, están exentos de que se presenten violaciones a los derechos fundamentales dentro de sus territorios, retomando el ejemplo de Europa, los conflictos ocasionados por la ola de migrantes procedentes de África y Oriente medio han hecho que se cuestione la efectividad de los derechos humanos que por lo menos en teoría tienen carácter universal. En este sentido Colombia puede enorgullecerse de ser uno de los primeros países en el mundo en instituir un marco jurídico con todos los elementos necesarios para la protección de los derechos fundamentales, al disponer de los siguientes

elementos: a)Enunciación no limitativa de los derechos fundamentales en la Constitución, es decir, el constituyente dejó abierta la posibilidad de poder invocar como derechos fundamental cualquier elemento relacionado con la realización de la dignidad humana, b) Creación de la Corte Constitucional, entidad cuyo propósito es velar por la integridad y supremacía de la Carta Magna así como preservar los derechos fundamentales. C) Medios de control constitucional para asegurar la integridad de la constitución y la protección de los derechos fundamentales.

De esta forma el sistema colombiano, por cuanto se refiere a los derechos fundamentales no se limitó a ser enunciativo, sino que se crearon todos los instrumentos e instituciones para lograr la efectivización de tales derechos. Cuando se aludía o se hacía referencia a que en determinado país prevalecía un Estado de Derecho, se entendía que en toda circunstancia se hacían prevalecer las leyes, que se respetaba el marco jurídico, y que quien infringía las normas invariablemente se hacía acreedor a una sanción, todo esto se traducía en que existía una seguridad jurídica, en otras palabras, se vivía bajo el imperio de la ley. En Colombia, a partir de la celebración del constituyente del año 1991, jurídicamente se evolucionó de un Estado de Derecho a un Estado de Social de Derecho, en el que, ya la misión de las instituciones impartidoras de justicia no se concluye o se da por concretada con el hecho de hacer prevalecer la ley, sino que todas estas instituciones deben abocarse además, a verificar si se están cumpliendo las metas y los postulados, expresados a nivel constitucional, que corresponden al Estado social de Derecho, es decir, el compromiso es más trascedente que el que tenían los jueces en el Estado de Derecho, puesto que ahora se trata de preservar la dignidad humana así como las condiciones que son concomitantes para que se logre o se conserva esta última.

La acción de tutela, tal como lo ha establecido ya la jurisprudencia de la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones, opera cuando, primero, se vulnere o amenace un derecho constitucional fundamental, a juicio del juez de tutela en el caso concreto, y segundo, no se disponga de otro medio judicial de defensa verdaderamente idóneo para la protección efectiva de tales derechos (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

Para la procedencia de la acción de tutela debe concurrir dos requisitos: la vulneración de un bien jurídicamente tutelado (que debe tener la característica de ser considerado, además, como un derecho fundamental) y que la ley no prevea un medio de defensa o recurso para proteger tal derecho. Es decir, la tutela no es un medio de defensa ordinario sino excepcional, que opera en aquellas situaciones en las que peligran los derechos fundamentales, ya se trate aquellos que han sido plasmados en la constitución o cuya naturaleza sea de tal trascendencia que sin importar que no estén positivizados, su trascendencia sea de tal naturaleza que sea imposible negarles tal clasificación. Recordemos que el constituyente de 1991 dejó abierto el catálogo de derechos fundamentales con la intención de que este no fuera limitativo y que cupieran, por obra de la interpretación de la Corte Constitucional, todos aquellos derechos necesarios para alcanzar la dignidad humana; y efectivamente, con el paso del tiempo la realidad nos ha demostrado que constantemente se reconocen o se elevan a la categoría de derechos fundamentales bienes o valores que anteriormente no eran considerados como tales. El fin último de la Constitución colombiana es la materialización de la dignidad humana y la Corte Constitucional, a través de sus sentencias, ha reconocido que esta solo se alcanza si el Estado le garantiza a la persona todos aquellos elementos indispensables para que en los hechos esta se materialice, en otras palabras, no puede haber dignidad humana sin acceso a la salud, a la libertad, a la seguridad jurídica, a la vivienda digna, y , y lo que constituye el punto neurálgico de este trabajo, y que

estudiaremos en el tercer capítulo, no puede haber dignidad humana si el Estado no garantiza las condiciones para el acceso a un medio ambiente sano.

La importancia de un mecanismo como la tutela es de primer orden. En efecto, con la tutela se puede lograr la eficacia de los derechos humanos, lo que le permitiría pasar de una consagración formal y literal de los derechos a una realización concreta de los mismos, en el marco de un Estado Social de derecho, como Colombia, al tenor del artículo 1º de la Carta (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

La primera regla entonces para juzgar si en un caso concreto procederá la acción de tutela será juzgar si el derecho vulnerado o que se encuentra en peligro inminente de ser vulnerado, efectivamente reúne las condiciones para que se le considere como un derecho fundamental o tiene una relación tan directa con otro derecho fundamental o una dependencia de este, que aquel no podría realizarse si no concurre este último. Recordemos que la Constitución, en este caso la colombiana es un sistema donde las partes que lo integran no tienen una existencia autónoma sino que dependen unas de otras y que en última instancia, como hemos insistido, el objetivo del Estado Social de Derecho es el bienestar del ser humano a través de la promoción y enaltecimiento de su dignidad, lo cual solo se logra cuando se maximiza el respeto de los derechos fundamentales; es por ello que la propia constitución, de manera inmediata, es decir, en el artículo 1, expresa enfáticamente cuál es la finalidad del Estado colombiano:

Además, debe anotarse, como ya lo ha dicho esta Corte en fallo de revisión, que tratándose de elementos contemplados en el artículo 88 de la Constitución respecto de los cuales pueda darse el caso de daño concreto a las personas en sus derechos fundamentales (v. gr. medio ambiente), la acción popular cabe para defender el derecho colectivo, pero no excluye la acción de tutela para proteger el derecho fundamental efectivamente vulnerado (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

Ya hemos mencionado que para ejercer la acción de tutela, es necesario que se encuentre en peligro o bien que ya ha haya sido lesionado un bien considerado susceptible de protección constitucional al tener la categoría de derecho fundamental, además, la Corte Constitucional ha expresado que dicho bien debe haber sufrido ya o estar en peligro de sufrir un perjuicio irremediable, debemos preguntarnos cuando se configura o en qué consiste este perjuicio irremediable.

La calificación de la inminencia de un perjuicio irremediable no se basa en una determinación estándar de las condiciones fácticas antes expuestas, sino que en cambio, responde a un modelo de evaluación diferenciada, sensible a las condiciones particulares del afectado que alega la vulneración de sus derechos fundamentales. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que del adecuado entendimiento del artículo 13 Superior es necesario concluir que el grado de evaluación del perjuicio irremediable para aquellas categorías de sujetos que, por sus particulares características son acreedores de la especial protección del Estado, debe tener una intensidad menor. Esto en el entendido que, como regla general, el acceso a los mecanismos judiciales ordinarios para dichos sujetos suele tener mayores restricciones, precisamente debido a su vulnerabilidad. Es a partir de esta posición que la jurisprudencia ha previsto que la constatación acerca del carácter dual de la evaluación del perjuicio irremediable para el caso particular en los afectados sea sujetos de especial protección constitucional. En primer, con base en la regla general antes aludida, tendrá que verificarse si en el evento concreto se comprueban las condiciones fácticas que estructuran la inminencia del perjuicio. Luego, la evaluación de estas condiciones debe hacerse en el marco del reconocimiento de un tratamiento diferencial positivo, el cual permita

atenuar el grado de estrictez del análisis, de forma que resulte proporcional al nivel de interferencia de los derechos fundamentales del sujeto afectado, derivado de las características que lo permiten catalogar de especial protección (CCC, Sentencia T-076/11, 2011).

2.11 El principio de inmediatez

Como ya hemos mencionado, la acción de tutela es el mecanismo judicial más frecuentemente invocado en Colombia; sin embargo, a pesar de que el constituyente, al implementar este medio de protección de los derechos fundamentales trató de hacer sencillo el trámite del mismo, la realidad es que se tienen que cumplir determinadas hipótesis para que la autoridad correspondiente puede conocer de la acción de tutela; una de las exigencias o extremos que deben cumplirse precisamente es el principio de inmediatez. Se presentan situaciones jurídicas en las que, si el juez de tutela no actúa de inmediato dictando una medida provisional, se corre el riesgo de que el bien jurídico tutelado se pierda o bien la situación que afecta a la persona, se convierta en un hecho consumado. Una vez expresado lo anterior, entraremos de lleno a pormenorizar en qué consiste el principio de inmediatez según lo entiende la doctrina y la Corte Constitucional colombiana." Inmediatez: Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales" (CCC, Sentencia T-036/17, 2017).

Existe un acto de la autoridad que la persona considera que le causa un agravio, un perjuicio, un menoscabo en sus derechos fundamentales, esta persona resiente los efectos de dicho acto y es por ello que, de acuerdo con el principio de inmediatez, deberá presentar su acción de tutela en un periodo dentro del cual el juez de tutela pueda, en caso de considerarlo procedente, dictar las medidas tendientes a salvaguardar o en su caso restablecer los derechos vulnerados. Si el acto de autoridad efectivamente es lesivo, no sería comprensible que el afectado no acudiera, por sí mismo o por interpósita persona, a demandar la protección jurídica a través de la acción de tutela. Aunado a lo expuesto anteriormente, hay que subrayar que a través de la acción de tutela se pretende salvar la integridad de los bienes jurídicos que el sistema jurídico, en este caso la Constitución colombiana, y también la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha considerado como los de mayor repercusión/ trascendencia jurídica, es por esta razón que les ha dado la denominación de derechos fundamentales y es por esta razón por la cual las acciones tendientes a su defensa no admiten dilación: si se trata de un acto de autoridad que ponga en riesgo la vida de la persona, si se compromete la libertad de un individuo, si se ha transgredido la seguridad jurídica, si a alguien se le está negando el acceso a los servicios de salud, los bienes enumerados son solo unos cuentos entre aquellos cuya protección es fundamental, de primer orden en un Estado Social de Derecho como lo es Colombia.

El interesado deberá presentar la acción de tutela tan pronto tenga conocimiento de la irregularidad que lo afecta, pues esta circunstancia marca el punto de partida para analizar si la acción ha sido interpuesta oportunamente, es decir, con respeto del principio de inmediatez. Con relación a este requisito, la Corte ha señalado en diversas oportunidades que debe existir un término razonable entre la ocurrencia de la vulneración o puesta en riesgo de los derechos fundamentales del accionante y la presentación de la demanda, en la medida que la naturaleza misma de este medio de defensa judicial no sólo tiene que ver con la urgencia en la protección de las garantías constitucionales de una persona, sino también con el respeto

a la seguridad jurídica y a los derechos de los terceros afectados (CCC, Sentencia T-123/07, 2007).

La Corte Constitucional expresa que la acción de tutela debe ser interpuesta en un tiempo oportuno; esto tiene diversas implicaciones: es cierto que la Constitución colombiana reduce al mínimo los requisitos para interponer una acción de tutela, pero dado que se está solicitando, a través de esta, una intervención urgente por parte del juez, precisamente la acción de tutela debe ser interpuesta en un periodo que guarde congruencia entre la fecha o el momento en que se está llevando a cabo o se pretende realizar el acto de autoridad que presuntamente está afectando los derechos fundamentales de la persona y la posibilidad de que la autoridad que conoce de la acción de tutela, en caso de que sea procedente esta, pueda amparar al afectado.

Una razón frecuente por la cual los jueces, tribunales y altas cortes niegan el amparo de los derechos fundamentales es el incumplimiento de la inmediatez. Lo que se busca con el principio de inmediatez es que exista un tiempo razonable entre la vulneración, o puesta en riesgo del derecho, y el momento en que el afectado interpone la acción de tutela. Esto porque no tendría mucho sentido acudir a esta acción constitucional privilegiada si ha transcurrido un tiempo considerable desde el hecho que dio lugar a la solicitud y el momento en que el accionante acude al juez para pedir su protección (Cano, 2012, p.4).

En otras palabras, por más que se demostrara o se lograra comprobar que una persona fue afectada en sus derechos fundamentales, si la acción de tutela fuera interpuesta de forma extemporánea, es decir, cuando se trate de impugnar un acto ya consumado, el juez constitucional se encontraría impedido y no podría otorgar la protección jurídica. "¿cómo saber cuál es el tiempo máximo que debe transcurrir entre la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela?, ¿será posible establecer un tiempo determinado para todos los casos?" (Cano, 2012, p.4).

La Corte Constitucional reconoce que existen circunstancias que pueden justificar el hecho de que la acción de tutela no haya sido interpuesta oportunamente la Corte Constitucional ha precisado su doctrina sobre la inmediatez entendiendo que se trata de un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que admite cierto grado de flexibilidad en casos concretos (Cano, 2012, p.3).

El principio de inmediatez implica también que la afectación que se está produciendo o se va a producir en los derechos fundamentales de la persona es concreta, es decir, que no se trata de una hipótesis, de un temor infundado, de una mera suposición, en este caso la autoridad pública o en determinados casos el particular al que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales ha llevado a cabo una serie de actos cuya continuidad o conclusión debe demostrarse que afectará la esfera jurídica del agraviado. La Corte Constitucional ha clarificado en qué casos se está ante un peligro inminente, ante una amenaza, ya que esto no puede quedar sujeto al criterio de la persona afectada, sino que deben existe una serie de criterios bajo los cuales es posible evaluar si en el mundo de los hechos se cumplen tales condiciones.

No debemos olvidar que los bienes que se busca proteger a través de la tutela son aquellos a los que el ordenamiento jurídico coloca en la más alta categoría, como supremo interés que constituye el fundamento de la nación, por lo tanto la acción de tutela fue pensada, fue diseñada como una herramienta para cuya procedencia debe cumplirse con el principio de inmediatez, de esta manera es posible establecer una clara relación entre derechos fundamentales y la necesidad de contar con un medio de defensa que garantice su protección inmediata y esto se puede presentar en dos momentos: cuando el acto jurídico presuntamente

lesivo de tales derechos se encuentra en una fase previa a su realización y cuando este último se ha materializado pero sus efectos pueden cesar, suspenderse, ser reparados, es decir, no se trata de un acto consumado, caso en cual sería improcedente la acción de tutela. "La acción de tutela está encaminada a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala el Decreto" (CCC, Sentencia T-06/94, 1994).

La Corte Constitucional ha expresado que la amenaza de los derechos fundamentales y su vulneración son dos momentos distintos: "La vulneración lleva implícito el concepto de daño o perjuicio. Se vulnera un derecho cuando el bien jurídico que constituye su objeto es lesionado"(CCC, Sentencia T-06/94, 1994).

Se amenaza el derecho cuando ése mismo bien jurídico, sin ser destruido, es puesto en trance de sufrir mengua. La amenaza es una violación potencial que se presenta como inminente y próxima (CCC, Sentencia T-06/94, 1994).

En cualquiera de las dos circunstancias es procedente la acción de tutela siempre y cuando el bien objeto de vulneración o sobre el que pende el acaecimiento de un perjuicio sea considerado como objeto de protección de un derecho fundamental, ya sea que la Constitución así lo considere en su texto, también para el caso de derechos que la doctrina de la propia Corte ha elevado a ese rango y de los derechos vinculados por conexidad con algún derecho fundamental. "En el primer caso la persona afectada ya ha sido víctima de la realización ilícita. En el segundo, por el contrario, la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de un daño " (CCC, Sentencia T-06/94, 1994).

En este orden de ideas, y como lo ha sostenido la Corte Constitucional, para que se configure la hipótesis jurídica de una amenaza a los derechos fundamentales se requiere la confluencia de elementos subjetivos -convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro-, como objetivos -condiciones fácticas que razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro (CCC, Sentencia T-06/94, 1994).

2.11.1 Excepciones al principio de inmediatez

En el caso de la acción de tutela, dado que se trata de un medio de defensa al que se recurre en virtud de una vulneración de los derechos fundamentales, la Corte Constitucional se ha manifestado en el sentido de que se pueden presentar diversas circunstancias o concurrir ciertos supuestos en los que no es posible exigirle al afectado que promueva su recurso en un término, en un momento preciso, y que antes de desechar su demanda por considerar que fue presentada de forma extemporánea, el juez constitucional debe analizar las circunstancias que pudieron haberle impedido al afectado en sus derechos fundamentales acudir a solicitar la protección de la justicia en cuanto tuvo conocimiento del hecho. "Los jueces de primera instancia, y las demás altas cortes en general han mantenido una interpretación exigente del principio de inmediatez a la hora de resolver las tutelas, lo que resulta en la improcedencia de la acción y en la negación de la protección solicitada " (Cano, 2012, p.116). Fue necesario que la Corte se pronunciara respecto al principio de inmediatez dado que muchas demandas de tutela estaban siendo desechadas por considerar que se interpusieron de forma extemporánea sin atender a las circunstancias personales del recurrente:

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que para determinar si la acción de tutela ha sido oportuna y se ha cumplido el requisito de inmediatez, deben tenerse en cuenta, en cada caso concreto, aspectos tales como: (i) si existe un motivo válido para la

inactividad del accionante, (ii) si la inactividad injustificada podría causar la lesión de derechos fundamentales de terceros de llegarse a adoptar una decisión en sede de tutela, y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados. En conclusión, además de que la actuación administrativa no haya finalizado, es necesario que el accionante cumpla el requisito de inmediatez, de manera que la tutela sea presentada tan pronto se tenga conocimiento de la irregularidad en el acto intermedio o de trámite que afecta los derechos fundamentales del interesado. Ello evita que la acción sea utilizada para subsanar la negligencia del accionante y que con ella se afecte indebidamente la seguridad jurídica y los derechos de los terceros con interés legítimo en la actuación administrativa (CCC, Sentencia C-123/07, 2007).

Hemos expresado que en Colombia la facultad de conocer la acción de tutela se otorga a todos los jueces del país, este esfuerzo por acercar la justicia a las personas resulta en la posibilidad de solicitar la protección de los tribunales sin que el accionante o quien lo representa deban viajar o trasladarse cientos de kilómetros, esfuerzo que resultaría complicado y tal vez costoso debido a las circunstancias en que normalmente viven quienes se ven vulnerados en sus derechos esenciales; en este sentido no se entendería por qué el agraviado por un acto de autoridad que está resintiendo los efectos de dicho acto en su esfera jurídica habría de dejar transcurrir el tiempo sin hacer del conocimiento del juez de tutela esta situación, es decir, el principio de inmediatez se aplica cuando la persona afectada en sus derechos fundamentales no presenta pruebas válidas que pudieran justificar por qué no acudió oportunamente a promover la acción de tutela.

Por ello, forma parte de los elementos que conforman la vulneración o amenaza de los derechos constitucionales que se alega en una acción de tutela, la razonabilidad del tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho u omisión que configura la vulneración o amenaza y el momento en que esto se pone en conocimiento del juez de tutela o autoridad pertinente. Incluso, la real configuración de una trasgresión a los derechos fundamentales se pone en duda cuando la demanda de tutela se interpone en un momento demasiado alejado de la ocurrencia del hecho que supuestamente la generó (CCC, Sentencia C-158/06, 2006).

¿En qué casos se pudiera justificar la inactividad del accionante? Por ejemplo, si sus condiciones económicas o su estado de salud le impidieran acudir a promover la acción de tutela, el juez deberá tomar en cuenta estas circunstancias. La Constitución colombiana hace énfasis en la protección de los grupos vulnerables, en el caso específico de los afrodescendientes, comunidades indígenas y personas mayores de edad se entiende que son sujetos de especial protección.

De la jurisprudencia de esta Corporación se puede derivar que solamente es aceptable un extenso espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias específicas: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros (CCC, Sentencia C-158/06, 2006).

Por otra parte, la sola pertenencia de una persona a uno de los grupos considerados como vulnerables es una condición que por sí sola no es suficiente para que el agraviado

pueda argumentar una excepción contra el principio de inmediatez, tal y como lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia T-904 de 2004:

Dado que en las reclamaciones cuyo objeto de debate es una pensión de jubilación y quienes presentan la solicitud de amparo son, generalmente, personas de la tercera edad, debe tomarse en consideración al momento de analizar la posible vulneración de derechos fundamentales, la especial protección constitucional que las comprende. No obstante, el solo hecho de estar en esta categoría (tercera edad) no torna automáticamente procedente la protección, debe demostrarse también que el perjuicio sufrido afecta o es susceptible de vulnerar los derechos a la dignidad humana, a la salud, al mínimo vital o que la morosidad de los procedimientos ordinarios previstos para el caso concreto hace ineficaz en el tiempo el amparo específico. Sólo en estos eventos la acción de tutela desplaza de manera transitoria el mecanismo ordinario de defensa, en tanto el mismo pierde eficacia frente a las particulares circunstancias del actor en el caso concreto" (CCC, Sentencia T-904/04, 2004).

Existen violaciones a los derechos fundamentales cuyos efectos sobre el agraviado se prolongan a lo largo del tiempo, en estas circunstancias se entiende que el principio de inmediatez no puede operar, es decir, existe una excepción en cuanto a que el acto de autoridad que se reclama tiene la característica de seguir realizándose, en este sentido la persona puede interponer su demanda de tutela en cualquier momento, lo único que habría que tomar en cuenta es que se determine si no se trata de un acto consumado, condición que haría improcedente la acción de tutela. En aparatados posteriores tendremos la oportunidad de analizar ejemplos de actos de autoridad mismos que, ya sea por acción u omisión, vulneran los derechos fundamentales, como es el caso del derecho a la salud y del derecho al goce de un medio ambiente sano; ¿ pudiera exigirse que se cumpla con el principio de inmediatez cuando se afectan estos derechos? ¿qué tan factible, que tan conveniente resulta establecer un término para la interposición de la acción de tutela cuando el derecho afectado se sigue vulnerando a través del tiempo? En conclusión, se presentan determinadas circunstancias en las que no es posible que el agraviado cumpla con el principio de inmediatez, y el juez de tutela deberá determinar si en el caso concreto ante él planteado opera alguna de las excepciones previstas por el decreto 120/91.

El objetivo de esta investigación es poder identificar cuáles son los instrumentos adecuados para poder garantizar el derecho a un medio ambiente sano, en este sentido y dado que el derecho al medio ambiente se encuentra indisolublemente ligado al derecho a la salud, es preciso expresar que ambos tienen el status de derechos fundamentales y que la propia naturaleza de los mismos hace que sea inoperante el principio de inmediatez, en el caso del derecho a la salud, se trata de un bien jurídico tutelado cuyo acceso no se le puede restringir ni negar a alguna persona y tampoco fijar un tiempo para que caduque la acción de tutela tendiente a la salvaguarda del mismo, en este sentido lo que constituye la esencia del ser humano es poder gozar de una salud y en caso de que esta se vea afectada por alguna enfermedad, acceder de forma inmediata a la atención médica, tenemos entonces que la condición natural del ser humano es la salud, esta puede verse afectada por alguna enfermedad o como consecuencia de un accidente, la enfermedad es la interrupción de la salud o el no gozar de la salud, lo que no admite interrupción entonces sería el acceso al servicio de hospitalización, intervenciones quirúrgicas, dotación de medicamentos, terapias de rehabilitación. La Constitución, los principios que la conforman, los decretos que emite el presidente de la república, la propia voluntad del constituyente, desde luego no consideraron que las acciones tendientes a promover el derecho fundamental a la salud pudieran estar

sujeto a un término, a una caducidad, al respecto se ha pronunciado la Corte Constitucional en diversas ocasiones:

El derecho a la salud conforma, en su naturaleza jurídica, un conjunto de elementos que pueden agruparse en dos grandes bloques: el primero, que lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida. Por estos aspectos, el derecho a la salud resulta un derecho fundamental. El segundo bloque de elementos sitúa el derecho a la salud con un carácter asistencial, ubicado en las referencias funcionales del denominado Estado Social de Derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas. La frontera entre el derecho a la salud como fundamental y como asistencial es imprecisa y sobre todo cambiante, según las circunstancias de cada caso, pero en principio, puede afirmarse que el derecho a la salud es fundamental cuando está relacionado con la protección a la vida. Los derechos fundamentales, solo conservan esta naturaleza, en su manifestación primaria, y pueden ser objeto allí del control de tutela (CCC, Sentencia T-484/92, 1992).

2.12 El principio de subsidiariedad

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias (CCC, Sentencia T-252/05, 2005).

La acción de tutela solo será procedente cuando la vulneración de las etapas y garantías es de tal magnitud, que tornan inefectivo el otro mecanismo de defensa judicial (CCC, Sentencia T-214/04, 2004).

En conclusión, el requisito de subsidiariedad que rige la acción de tutela tiene dos excepciones para su aplicación. Por un lado, cuando a pesar de la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, se acude a ella de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable y, por el otro, cuando la vía ordinaria de defensa no es eficaz para la protección de los derechos que se reclama, caso en el cual la tutela se convierte en un instrumento definitivo de protección. judicial (CCC, Sentencia T-154/18, 2018).

Es decir, el Juez que conoce de la acción de tutela deberá evaluar si efectivamente concurren las condiciones para que sea procedente este mecanismo protector, en primer término establecer si se comprueba el perjuicio irremediable pero también atender a las condiciones del sujeto que reclama la tutela, es decir, la legislación, en este caso la Constitución, tiene especial interés en proteger a aquellas personas que padecen alguna condición que las hace vulnerables, por ejemplo una incapacidad física, la pobreza extrema o tener la condición de desplazado, entre otras; la Corte Constitucional reconoce que existen grupos e individuos a los que les resulta más difícil acceder a la justicia, es decir, sus mismas condiciones exigen que las leyes y en este caso las autoridades cuyo deber es aplicar estas, apliquen un trato diferenciado para todos aquellos que se encuentran en dicha situación.

El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no cuente con otro mecanismo de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. A este respecto, el fundamento de la excepción propuesta por la Carta se basa en considerar que en los casos en que ese perjuicio es inminente, los rigores y la duración propia de los procesos judiciales

ordinarios hacen que pierdan la condición de recursos judiciales efectivos para la protección de los derechos (CCC, Sentencia T-076/11,2011).

En este sentido, cuando se habla de un perjuicio irreparable, se entiende que existe una situación particularmente grave, en la que pueden estar siendo afectados uno o varios derechos fundamentales de manera simultánea; si el afectado se viera obligado a agotar todos los medios de defensa ordinarios, se llegaría a un estado de cosas en las que el bien tutelado probablemente sufriría un perjuicio irreparable, es decir, una de las características de la acción de tutela es que esta se ejercita de forma expedita, ante la urgencia de poner a salvo los derechos fundamentales afectados. La Corte Constitucional ha emitido diversas resoluciones en las que explica con mayor claridad en qué casos un perjuicio se considera como irreparable: "La jurisprudencia constitucional ofrece un precedente reiterado acerca de los requisitos para la estructuración de la inminencia del perjuicio, fundado en la comprobación de determinadas condiciones de índole fáctica" (CCC, Sentencia T-076/11,2011).

Esto significa, como ya mencionamos, que el juez que conoce de la acción de tutela deberá analizar el contexto que rodea la acción de tutela que se interpone, es decir, que habrá que atender y analizar diversos factores para comprobar la inminencia del perjuicio que se reclama:

El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia (CCC, Sentencia T-076/11,2011).

Se dice que un acto está consumado cuando no hay posibilidad de revertir la situación o de regresar al estado de cosas que regía antes de que se llevara a cabo dicho acto. En el caso del perjuicio inminente, existe la certeza de que, si la autoridad no actúa y ordena que se frene la cadena causal de los acontecimientos, la situación de peligro se concretará o se completará en todas sus etapas hasta convertirse precisamente, en un hecho consumado. De esta forma, la acción de tutela es un medio de defensa que se invoca en situaciones excepcionales, es decir, aquellas en la que se lleva o se llevará a cabo un acto de autoridad en un futuro inmediato y que ocasionará un perjuicio de carácter irreparable al afectado, por lo tanto este último acude ante el Juez en una situación de urgencia, es decir, busca la protección de la tutela para que dicha afectación se consume.

Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se

ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia (CCC, Sentencia T-076/11,2011).

El juez que conozca de la acción de tutela, de ser procedente, habrá de dictar las medidas provisionales necesarias para la protección del bien o del derecho fundamental que presuntamente ha sido vulnerado, la naturaleza de tales medidas dependerá de la gravedad de la situación que confronta a la persona afectada. El objetivo de conferirle al juez la facultad de poder dictar este tipo de medidas es, como ya lo expresamos, la urgencia de salvaguardar bienes o en su caso derechos fundamentales considerados así por la constitución o por la propia Corte Constitucional, mismos que corren un peligro cierto de perderse o de dañarse irremediablemente si no se actúa de manera urgente:

La protección provisional está dirigida a: i) proteger los derechos de los demandantes con el fin de impedir que un eventual amparo se torne ilusorio; ii) salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en discusión o en amenaza de vulneración; y iii) evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos objeto de análisis en el proceso, perjuicios que no se circunscriben a los que pueda sufrir el demandante. De ahí que, el juez está facultado para "ordenar lo que considere procedente" con arreglo a estos fines (inciso 2º del artículo transcrito) (CCC, Sentencia T-076/11,2011).

Sin embargo, el Juez que conoce de la acción de tutela también tiene límites en sus atribuciones, debido a que las medidas que dicte deben guardar proporción con la gravedad de la amenaza que se cierne sobre los derechos fundamentales del agraviado por el acto de autoridad: "Las medidas provisionales cuentan con restricciones, debido a que la discrecionalidad que entraña su ejercicio no implica un poder arbitrario u omnímodo. Por ello, la expedición de esa protección cautelar debe ser "razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada"(CCC, Sentencia T-103/18,2018).

La acción de tutela no fue implementada con la finalidad de sustituir a las jurisdicciones penales, civiles, laborales y administrativas ordinarias, y tampoco fue el propósito del Constituyente el que todas las controversias en que se vean involucrados los ciudadanos sean dirimidas ante el juez de amparo. La acción de tutela ciertamente tiene como propósito proteger los derechos fundamentales de las personas en situaciones en las que estos sea vean vulnerados, más no siempre existe la certeza de que la tutela sea el único recurso jurídico o la única vía a la que el afectado en sus derechos puede recurrir, ya que dentro de la legislación colombiana se prevé una gama amplia de mecanismos ordinarios que pueden invocarse o activarse para proteger los derechos fundamentales; la tutela debe ser un medio de defensa al que se recurra cuando efectivamente no exista otra vía jurídica para la protección de tales derechos y la Corte Constitucional ha reiterado a través de diversas sentencias que, salvo en casos excepcionales, antes de promover la acción de tutela deberán haberse agotado los recursos ordinarios que prevea la propia ley:

Este Tribunal, desde sus primeras decisiones, ha considerado que el amparo constitucional no fue consagrado para generar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, tampoco para modificar las reglas que fijan los ámbitos de competencia de los jueces, mucho menos para crear instancias adicionales "(…) ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos .En tal sentido, la acción de tutela "(…) permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos". Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de

sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección (CCC, Sentencia T-580/06,2006).

En otros países el principio de subsidiariedad se conoce como definitividad de la instancia, es decir, no se puede acudir directamente a promover la acción de tutela sin antes haber agotado los recursos ordinarios o medios de defensa que prevea la ley, de lo contrario todas aquellas personas que acuden a los tribunales en demanda de justicia sin ninguna duda iniciarían su proceso ante el juez de amparo, lo cual se traduciría en que las instancias judiciales o jueces de primera instancia serían innecesarios.

La inobservancia de esta carga procesal instituiría al amparo constitucional como un mecanismo de protección paralelo que concentraría en los jueces de tutela todas las decisiones inherentes a los operadores judiciales ordinarios y especializados de las distintas jurisdicciones, con lo cual se vaciarían sus competencias y se desbordarían las funciones que la Carta estableció en el marco del principio de acceso a la administración de justicia (CCC, Sentencia T-580/06,2006).

La acción de tutela, si nos remitimos a las estadísticas, es el medio de defensa más invocado en Colombia, ello debido a los bienes jurídicos que se busca proteger mediante la activación de dicho mecanismo, pero su misma naturaleza le convierte en una herramienta que se usa o debería usarse solo en casos excepcionales, de lo contrario, como ha ocurrido, llegaría a enquistarse entre la sociedad la creencia de que la tutela es procedente en todos los casos y en todas las circunstancia, por esta razón es que, sin afectar su característica de ser un medio de defensa accesible e informal, la Corte Constitucional ha tenido que dejar en claro cuáles son las hipótesis bajo las cuales procede la acción de tutela por lo que atañe a su carácter subsidiario:

De esta manera, el juez constitucional al analizar la procedencia de la solicitud de amparo cuando existen mecanismos judiciales ordinarios a los que puede acudir el actor, debe contemplar la existencia de las siguientes excepciones: i) en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho; y, ii) la posibilidad de acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (CCC, Sentencia T-146/19,2019).

Lo anterior significa que el juez constitucional no puede negar o desechar una solicitud de tutela sin antes revisar si concurre alguna de las hipótesis previstas en el citado párrafo 1 del artículo 6 del decreto 2591 del año 1991, es decir, el juez de tutela deberá entrar a revisar si la persona se encuentra en alguna de las excepciones referentes al principio de subsidiariedad, en este caso se tiene que examinar si existían recursos jurídicos que el interesado pudiera haber interpuesto y que hubieran podido garantizarle en el goce de sus derechos fundamentales.

La primera hipótesis se refiere al análisis de la idoneidad del medio de defensa judicial ordinario previsto en la ley a favor del afectado, el cual no puede realizarse en abstracto sino que debe comprender el estudio de las situaciones particulares que sustentan el caso concreto. De esta manera, podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados (CCC, Sentencia T-146/19,2019).

Hemos mencionado anteriormente que a través de la acción de tutela se busca evitar que se concrete un perjuicio irreparable para la situación jurídica del afectado, es por ello que se dice que el juez constitucional se encuentra facultado para dictar las medidas adecuadas y

necesarias para evitar la consumación del acto jurídico que se está combatiendo mediante la tutela, en esto consiste el carácter transitorio de la tutela, en evitar en evitar que un perjuicio inminente se convierta en un acto consumado.

De otra parte, la segunda hipótesis tiene el propósito de conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental, por lo que la protección es temporal de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991: "[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado" (CCC, Sentencia T-146/19,2019).

Se le denomina Juez Constitucional a la autoridad que conoce directamente o en primera instancia de la acción de tutela y es precisamente este juez el que deberá dictar todas las medidas conducentes que posibiliten la conservación del bien o derecho afectado o que se encuentra en riesgo de serlo:

El Artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 autoriza al juez constitucional para que adopte, a petición de parte o de oficio, "cualquier medida de conservación o seguridad". La jurisprudencia de la Corte ha comprendido que la oportunidad que tiene el funcionario judicial para pronunciarse sobre la protección provisional va desde la presentación de la acción de tutela hasta antes de pronunciarse definitivamente en el fallo, pues al resolver de fondo deberá decidir si tal medida provisional se convierte en permanente, esto es, definitiva o si, por el contrario, habrá de revocarse (CCC, Sentencia T-103/18,2018).

Las medidas que dictamine el Juez Constitucional como ya se expresó, tienen carácter provisional, se emiten tan solo con la finalidad de preservar el bien jurídico en tanto se resuelve el fondo de la cuestión que motivó la acción de tutela; no obstante lo anterior, en el caso de que el fallo del Juez Constitucional se determine otorgar la tutela, las medidas dictadas, que en su momento fueron provisionales, pudieran convertirse en definitivas. Es importante que entendamos la trascendencia de la función que le fue asignada al Juez Constitucional; ser la primera instancia en conocer de la acción de tutela, con todo lo que esto implica, que no es otra cosa que la preservación de los derechos fundamentales de las personas, de esta forma, al convertir el juez constitucional se convierte en guardián de los valores e intereses más preciados o considerados con mayor valor dentro de la carta magna, es por esta razón que se le confiere al juez constitucional la facultad de dictar todas las medidas que él juzgue necesarias para evitar el acaecimiento de un perjuicio "Los derechos colectivos en general y la paz en particular no se encuentran desprotegidos por el ordenamiento jurídico, sino que la posibilidad de recurrir a la tutela para proteger tales derechos se encuentra limitada para los eventos en los que a juicio del juez de tutela exista razonablemente un perjuicio irremediable"(CCC, Sentencia C-018/93,1993).

2.13 Juez que conoce de la tutela

Ya hemos expresado que la acción de tutela es el equivalente de lo que se conoce como juicio de amparo en otros países, sin embargo cada nación le otorga al instrumento básico de protección de los derechos fundamentales características propias; a diferencia de lo que sucede en otros países, por ejemplo en México donde los juzgados de Distrito son quienes por ley se encuentran facultados para conocer del juicio de amparo y los tribunales colegiados se encargan del amparo en revisión, en Colombia no existen dentro del poder judicial órganos especializados en conocer de la acción de tutela, sino que la propia

Constitución así como el Decreto 2591 de 1991otorgan competencia para atender la misma a todos los operadores jurídicos de la república,

En Colombia la Asamblea Nacional Constituyente en 1991 quería entregar una herramienta ágil y eficaz de protección de derechos a los ciudadanos para garantizar los pilares del Estado Social de derecho. En consecuencia, la Constitución Política de 1991 incorporó al ordenamiento jurídico colombiano la Acción de Tutela, mecanismo eficaz para el cumplimiento de los derechos fundamentales; establecidos, como la herramienta judicial más innovadora, accesible y contundente de la historia constitucional en Colombia (Alferez Vega, 2019, p.6).

Esto ha suscitado fuertes críticas ya que en los hechos se traduce en una mayor carga de trabajo para los jueces del fuero común, sin embargo, si se pretende que se cumplan los fines de la acción de tutela, como por ejemplo el que las personas cuenten con un instrumento jurídico accesible, eficaz e informal, puede considerarse como un acierto la forma en que se distribuyan las competencias para la tutela en Colombia.

La Corte Constitucional en desarrollo de la función de guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política (Art. 241 C.P.), ha reiterado el deber que tienen todos los operadores jurídicos de interpretar la Constitución como una norma dotada de unidad de sentido, esto es, que en la aplicación de las normas fundamentales del Estado debe optarse por una interpretación sistemática cuyos efectos irradian al resto del ordenamiento jurídico. Es precisamente a partir de ese principio de hermenéutica constitucional en que ha de comprenderse el alcance de los derechos constitucionales fundamentales al acceso a la administración de justicia y a un debido proceso sin dilaciones injustificadas. "(CCC, Sentencia T-030/05,2005).

Existen diversas situaciones que pueden ocasionar una vulneración de los derechos fundamentales, por ejemplo que en un procedimiento judicial no se respete el debido proceso, esto nos lleva a pensar que los actos violatorios de tales derechos pueden provenir tanto de las instituciones gubernamentales de carácter administrativo así como de sentencias judiciales o actos dentro de un procedimiento judicial, pueden también tener su origen en un decreto emitido por el ejecutivo, desafortunadamente estas situaciones se presentan con mucha frecuencia; ante este escenario y dado que la defensa de los derechos fundamentales no admite dilación, ya que se trata de bienes jurídicos cuya concreción garantiza la dignidad humana, fue que el Constituyente de 1991 decidió que la acción de tutela forzosamente debía tener la característica de la inmediatez. En las últimas décadas la Constitución ha sido reivindicada en su carácter de norma suprema, sin embargo el texto constitucional no puede ser exhaustivo en el desarrollo de cada una de sus normas y principios, por lo que queda un amplio margen para que el juez, el tribunal o la Corte Constitucional en su caso desarrollen el contenido de la carta magna mediante la interpretación. Por lo que se refiere a la acción de tutela, cuando la Constitución y Decreto 2591 de 1991 convirtieron a todos los jueces del país en jueces constitucionales, por lo que tienen la facultad de determinar si en el conflicto sometido ante ellos efectivamente existe una conculcación o un agravio directo contra los derechos fundamentales; en conclusión, no existen en el derecho colombiano jueces ni juzgados especializados en materia de tutela sino que dado que a todos los jueces del país se les otorga la facultad de conocer de la acción de tutela, además de conocer su área de especialidad deben contar con la capacitación y experiencia para , en su caso, hacer prevalecer los derechos fundamentales, es decir, que puedan, con sólidos argumentos, determinar si determinado acto se ajusta a lo preceptuado por la Constitución y los principios contenidos en ella y que de ella emanan.

A diferencia de lo que sucede en otros sistemas jurídicos, por ejemplo, en el mexicano, en el que los denominados jueces de distrito conocen de la demanda de amparo, en Colombia la Constitución faculta a todos los jueces para conocer de la acción de tutela, con el único requisito de que la demanda se ingrese en el lugar donde está teniendo efecto la violación a los derechos fundamentales. Esto resulta sumamente interesante ya que significa que todos los jueces pertenecientes al poder judicial se convierten automáticamente en guardianes de la Constitución y tienen la obligación de pronunciarse cuando se ejercite la acción de tutela ante ellos.

De lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 1° y 37 del Decreto 2591 de 1991, claramente se deduce que todos los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la conculcación o amenaza de un derecho fundamental, son competentes para conocer de acciones de tutela, mientras que, evidentemente y según su propio título, el Decreto 1382 de 2000 sólo regula el reparto de ellas "(CCC, Sentencia T-703/18,2018).

El sistema judicial colombiano se encuentra organizado de tal forma que la totalidad de los jueces, independientemente de la materia en que sean competentes, están obligados a intervenir también cuando los derechos fundamentales de las personas sean vulnerados o exista un peligro inminente de que lo sean. Esto nos hace reflexionar en que un juez no puede inhibirse de conocer una acción de tutela salvo que la violación al derecho fundamental hay ocurrido fuera de su jurisdicción. Hay que precisar que en otros países existen jueces de amparo en materia penal, en materia civil y también en materia administrativa, si la acción de tutela es el equivalente de la acción de amparo y tienen ciertas coincidencias, también encontramos aspectos en los que son sustancialmente diferentes: en Colombia no existe la competencia por materia por lo que se refiere a la tutela, lo que implica que el juez ordinario deberá dedicar parte de su tiempo a atender las demandas de tutela que se presenten ante él, en suma, se trata de jueces a los que, independientemente de su materia, la propia Constitución y el decreto 1382 de 2000 les faculta a conocer la acción de tutela.

De esta manera el juez ordinario, el juez de primera instancia es un operador directo de la Constitución, esta deberá determinar si en los hechos se ha presentado una vulneración de los derechos fundamentales y en caso afirmativo dictar las medidas conducentes para que se produzca el cese de dicha violación.

De tal manera, como reiteradamente ha señalado la Corte Constitucional, no puede generarse incompetencia, y menos como causal de nulidad, porque en algún evento sean omitidas o malentendidas las reglas de reparto estatuidas en el mencionado Decreto. Por ello, también se está indicando que sólo pueden surgir reales conflictos de competencia, en el ámbito de la tutela, a causa de factores territoriales y ante acciones que se dirijan contra la prensa y los demás medios de comunicación masiva. " (CCC, Sentencia T-703/10, 2010).

Es decir, la competencia para conocer de la la acción de tutela se rige por una figura denominada reparto y no por cuestión de materia, al respecto es preciso verificar lo expresado por el Decreto 1382 de 2000 ordenamiento que nos aclara como debe operar el referido reparto de competencias. En sus considerandos el referido decreto expresa lo siguiente:

Que el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 prescribe la regla de competencia para conocer de la acción de tutela en primera instancia, en el sentido de atribuirla al juez con jurisdicción en el lugar donde ocurre la violación o amenaza del derecho fundamental; Que, por razón de la distribución geográfica de los despachos judiciales, pueden existir varios con posibilidad de conocer de la acción de tutela en un solo lugar. (Presidencia de la República,

12 de julio de 2000, por el cual establecen reglas para el reparto de la acción de tutela. Decreto 1382 de 2000. DO: 44.082.)

Es cierto que el agraviado tiene la libertad de elegir o determinar qué juez habrá de dar trámite a su demanda de tutela, sin embargo dicha facultad ha sido objeto de interpretación por parte de la Corte Constitucional:

La Corte ha procedido a advertir que uno de los criterios más relevantes a la hora de definir la competencia para conocer de un amparo es que existe libertad para que el actor escoja tanto la jurisdicción como la especialidad de los jueces que él desea que conozcan del asunto. En el Auto 277 de 2002, la Corte argumentó: "existe un interés del ordenamiento jurídico en proteger la libertad del actor frente a la posibilidad de elegir el juez competente de las acciones de tutela que desee promover. Libertad, que si bien está sometida a las reglas de competencia fijadas por el artículo 37 (factor territorial) y por las reglas del decreto 1382 (factor subjetivo y factor funcional), resulta garantizada por el ordenamiento, al ofrecer la posibilidad de elegir la especialidad del juez de tutela competente." (Corte Constitucional de Colombia [CCC], Auto 020/09, 2009).

El decreto 2591 de 1991 expresa que, dentro del lugar en el que ocurre la violación a los derechos fundamentales, puede haber varios jueces competentes, quienes no pueden excusarse de conocer la acción de tutela si es que pertenecen a la jurisdicción o al territorio en el que ocurrió la vulneración que se está combatiendo. De esta forma el criterio mediante el que se establece la competencia de los jueces de tutela es conforme a la territorialidad, a diferencia de otros sistemas jurídicos en los que se designa la competencia por materia para conocer del amparo:

Ya hemos expresado que el constituyente de 1991 diseñó la tutela como un mecanismo flexible e informal en el sentido de que se pudiera acceder de forma inmediata a él y en su caso, reestablecer los derechos que le hubieran sido vulnerados o conculcados a la persona, es decir, el otorgar facultades a todos los jueces del país para conocer de la tutela con la única limitante de tener que contar con adscripción al territorio en el que ocurrió o está ocurriendo la vulneración de los derechos fundamentales es un factor que efectivamente contribuye a que la acción de tutela sea un medio de defensa al alcance de todas las personas. Mediante la acción de tutela se pretende salvaguardar los bienes jurídicos que constituyen la esencia de la dignidad humana, es por esta razón por la que no se podía permitir que dicho medio de defensa se burocratizara o se condicionara a que la persona agraviada cumpliera con una serie de requisitos o formalidades que terminarían por desvirtuar el carácter y en todo caso la finalidad de la tutela: el acceso inmediato al recurso judicial efectivo sobre todo cuando se trata de casos o situaciones cuya gravedad no admite dilación.

Siguiendo las directrices del constitucionalismo contemporáneo, la tutela fue diseñada como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, dirigida a facilitar el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que pudieran vulnerar los derechos fundamentales. Para dotar de verdadera eficacia a este importante mecanismo de garantía, el constituyente asignó a todos los jueces de la República – con la excepción de los jueces penales militares, la jurisdicción especial indígena y los jueces de paz– la competencia para conocer acciones de tutela. Igualmente, estableció, en cabeza de la Corte Constitucional la tarea de unificar la jurisprudencia constitucional y satisfacer así, entre otros, los principios de igualdad y seguridad jurídica (Marino, 2006, p.8).

El juez que recibe la demanda de tutela no puede desecharla sin que previamente se pronuncie sobre la competencia, es preciso recordar que, dado que la tutela es un medio de defensa de carácter excepcional debido a la naturaleza de los derechos que se encuentran

involucradas o que fueron vulnerados y que obligaron al agraviado a recurrir a este mecanismo:

En razón de lo anterior, la Corte ha advertido que previo a abstenerse de estudiar una petición de amparo de los derechos fundamentales, los jueces deben acatar dicha regla y hacer valer (i) el lugar donde el actor desea que se tramite la acción y (ii) la jurisdicción que conocerá de ella. Sobre el particular, en el Auto 185 de 2007, se expuso: “en este tipo de casos la Corte Constitucional ha fijado la regla jurisprudencial según la cual el criterio que deben aplicar los jueces o tribunales antes de abstenerse de asumir el conocimiento de una solicitud de amparo constitucional es la elección que haya efectuado el accionante respecto al lugar donde desea se tramite la acción y la jurisdicción que conozca la acción. Lo anterior, a partir de la interpretación sistemática del artículo 86 Superior y del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, que garantizan a todo persona reclamar “ante los jueces -a prevención” la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales " (CCC, Auto 277/02, 2002).

2.13.1 El fallo del juez de primera instancia en la acción de tutela

En este orden de ideas, no es posible equiparar la impugnación del fallo de tutela con los demás recursos consagrados en otras leyes, pues ellos tienen fines distintos y diferente régimen, menos aún con el objeto de impedir su ejercicio haciéndole extensivos "por analogía" requisitos expresamente indicados para los recursos ordinarios o extraordinarios " (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

Como puede apreciarse, ninguna norma constitucional ni legal exige que quien impugne sustente la impugnación. La expresión "debidamente", utilizada por el artículo 32 que se acaba de citar, debe entenderse referida al término para impugnar, único requisito de índole formal previsto en el Decreto 2591 de 1991, al lado del relativo a la competencia del juez, establecido por la propia Constitución. Este carácter simple de la impugnación es concordante con la naturaleza preferente y sumaria que la Constitución atribuye a la acción de tutela y con la informalidad que, en consecuencia, subraya el artículo 14 del Decreto 2591 para la presentación de la solicitud, cuando establece inclusive que al ejercitar la acción "no será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho violado o amenazado"(CCC, Sentencia T-501/92,1992).

El artículo 86 de la Constitucion dispone que el fallo proferido por el juez de primera instancia "podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión". (Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 86).

En desarrollo del precepto constitucional los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 disponen:

"ARTICULO 31. Impugnación del fallo. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión.

ARTICULO 32. Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión".

Se trata de normas imperativas, obligatorias para el juez, de tal modo que no es de su discrecionalidad aceptar o denegar la impugnación oportunamente interpuesta, ya que ella corresponde a un verdadero derecho constitucional fundamental."(CCC, Sentencia T-501/92,1992).

2.13.2 La tutela en revisión

Una vez que el juez de tutela emite su sentencia, la única posibilidad de que se cambie el sentido de esta última se da a través de un procedimiento denominado revisión de tutela, mismo que efectuará alguna de las salas de la Corte Constitucional. Las resoluciones que emite la Corte Constitucional se convierten en parte del derecho positivo y por lo tanto su contenido es obligatorio para todos los operadores jurídicos que se encuentren con un caso similar. Tenemos entonces que al resolver un caso concreto, el juez de tutela debe pronunciar su fallo de acuerdo con los precedente que existan sobre casos similares, esto en razón de los principios de igualdad y seguridad jurídica;

El artículo 86 de la Constitución consagra la revisión eventual, por parte de la Corte Constitucional, respecto de los fallos proferidas por los jueces en de instancia en materia de tutela. Dicha revisión constituye una de las principales competencias asignadas por la propia Constitución (artículo 241, numeral 9°, de la Carta), en su función de guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política y como cabeza de la jurisdicción constitucional"(CCC, Sentencia T-501/92,1992).

Los pronunciamientos que realiza la Corte Constitucional a través de las sentencias tipo T, de revisión de fallos de tutela, contienen decisiones de la Corporación que representan el cierre de la jurisdicción constitucional en los cuales se interpreta, en cada una de sus decisiones, el texto de la constitución política en el marco de los derechos fundamentales. De otra parte, se ha criticado el método utilizado en el proceso de revisión constitucional, al pronunciarse sobre temas análogos en varias oportunidades dejando a un lado casos de gran importancia jurídica (Castro, 2015, p.24).

El juez de tutela tiene la facultad de determinar si en el acto que se reclama se cumplieron las normas constitucionales, es decir, le corresponde a él ser quien determine la constitucionalidad y en todo caso la subsistencia o no del acto presuntamente violatorio de los derechos fundamentales. El juez de tutela, al proferir una sentencia, ejerce la función de salvaguardar la integridad de la Constitución y la supremacía de la misma. El juez de tutela tiene la facultad de dictar medidas provisionales para mantener a salvo los bienes jurídicos que fueron afectados por el acto de autoridad para evitar que estos sufran un perjuicio irreparable. Colombia es un Estado social de derecho y todas las instituciones públicas deberían tener como objetivo el logro del bien común; el mejoramiento de las condiciones de vida de los sectores vulnerables o tradicionalmente marginados debe ser el principio que guie la actuación de todos los órganos de gobierno. Sin embargo tenemos que admitir que

Colombia, al igual el resto de los países de Latinoamérica, se encuentra aún lejos de haber resuelto los graves problemas sociales que aquejan a la población; ya sea por acción u omisión se producen violaciones constantes a los derechos fundamentales de las personas, es por ello que la irrupción y en todo caso el uso de la tutela como un medio de defensa para combatir dichas violaciones es tan importante; el juez de tutela tiene la facultad de aplicar directamente los preceptos contenidos en la Constitución y en su caso determinar si la actuación de las autoridades se ajustó a las normas y principios consagrados en la carta fundamental.

Con el propósito de identificar las hipótesis en las cuales es viable acudir a la acción de amparo para atacar decisiones de los jueces cuando el agravio iusfundamental se origina en una providencia por ellos proferida, a partir de la sentencia C-590 de 2005 esta Corte estableció los requisitos generales y causales específicas de procedencia de este mecanismo residual de defensa de los derechos en tales casos.

El juez de tutela es el primer juez de control constitucional, su sentencia tendrá una repercusión directa en el mundo jurídico ya sea porque convalide el acto de autoridad combatido a través de la acción de tutela o porque determine que dicho acto en efecto resulta violatorio de la constitución y por lo mismo se decrete que debe quedar insubsistente y como consecuencia se ordene que cesen sus efectos.

El juez ante quien se controvierte una providencia por conducto de la acción constitucional de tutela se encuentra llamado, en primer lugar, a verificar que concurran los requisitos generales previos a adelantar un escrutinio de mérito, y pasado este primer tamiz, a constatar que el reproche contra la decisión de que se trata esté enmarcado en al menos una de las causales específicas antes enunciadas "(CCC, Sentencia SU-034/18, 2018).

Sin embargo, no puede decirse que la sentencia que emite el juez de tutela sea la última palabra dentro de un conflicto jurídico, porque esta determinación es susceptible de ser revisada por la Corte Constitucional, organismo que en ejercicio de sus facultades podrá determinar si dicha resolución efectivamente fue dictada con apegado a los principios y garantías plasmados en la carta magna.

Por regla general, la consecuencia obvia de la revocatoria de un fallo de tutela que declara la procedencia del amparo es que las cosas vuelvan a su estado anterior, o tal y como se encontraban antes de cumplirse la orden impartida en la providencia que se revoca. No obstante, es igualmente claro que ello ocurrirá en la medida en que el regreso a ese estado sea jurídicamente posible y no resulte desproporcionado (CCC, Sentencia T-694/02, 2002).

Es decir, antes de que la sentencia del juez de tutela quedé firme y empiece a surtir sus efectos, la propia Corte Constitucional de manera oficiosa, si dicha sentencia es sometida a revisión por parte de alguna de las salas que integran esta última.

La Constitución en su artículo 241, numeral 9, dispone que le corresponde a la Corte Constitucional “revisar en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos fundamentales”, en desarrollo de este mandato, todos los expedientes de tutela del país son remitidos a la Corte Constitucional, para su “eventual revisión”. Así, la selección de tutelas ha sido descrita por la Corte como un acto discrecional, si bien hoy día está discrecionalidad está matizada en la medida en que se ejerce de conformidad con los principios y criterios orientadores de selección. Este proceso inicia con la llegada de los expedientes de tutela a la Corte Constitucional, desde todos los rincones del país por remisión de los jueces de primera instancia, una vez el fallo de tutela queda en firme, es decir, cuando se ha dejado vencer el término de 3 días que la norma prevé

para impugnarlo y, cuando siendo de segunda instancia, se notifica a las partes (Ferrer, 2017, p.413).

Las salas de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991,es competente para conocer de la revisión de la sentencia que emiten los jueces constitucionales o jueces de tutela. "Unificar la jurisprudencia y precisar el alcance de las sentencias de instancia es el fin principal de la revisión de las tutelas por parte de la Corte Constitucional"(CCC, Sentencia T-694/02, 2002).

Tenemos entonces que el juez constitucional funge como primera instancia por lo que concierne a la acción de tutela y las salas de la Corte Constitucional son la segunda instancia; es importante enfatizar lo anterior dado que la persona que interpuso la acción de tutela presuntamente sufre un agravio o una violación en sus derechos fundamentales y ante la gravedad de tal situación y en virtud de la urgencia con que se requiere la restauración de tales derechos, el cese de la violación o el no acaecimiento de sus efectos que pudieran convertirse en un hecho consumado o pasar al estatus de irreparables, el juez de primera instancia deberá realizar un pronunciamiento, en su caso dictar medidas cautelares con carácter provisional con el fin de salvaguardar esos derechos fundamentales pero el juez constitucional no tiene la última palabra, ya que su resolución puede inconformar al agraviado si este no le fuera favorable y en su caso el tercero interesado también pudiera solicitar la revisión del fallo de tutela, procedimiento que se deberá desahogar ante la Corte Constitucional, más concretamente ante alguna de las salas que la conforman.

Los pronunciamientos que realiza la Corte Constitucional a través de las sentencias Tipo C-, de constitucionalidad, y Tipo T, de revisión de fallos de tutela contienen decisiones de la corporación que representan el cierre de la Jurisdicción Constitucional en las cuales interpreta y renueva en cada una de sus decisiones el texto de nuestra Constitución Política (Meza, 2003, p.346).

La Corte Constitucional es un órgano de cierre, esto significa que una vez que ella emita su sentencia no existirá otra instancia a la cual pudieran recurrir las personas que integraban la litis, en ese sentido la resolución de la Corte es inapelable y esto fue diseñado de tal manera por el Constituyente que los conflictos relacionados con los derechos fundamentales no se prolonguen en el tiempo. Entonces tenemos que la acción de tutela se compone de dos instancias, la primera de ellas se desahogará ante el juez correspondiente de acuerdo al decreto por el que se reparte el conocimiento de la acción de tutela en función del territorio y la segunda instancia propiamente es la revisión que realizará la Corte Constitucional sobre las resoluciones que hayan emitido los jueces de tutela.

La función de la jurisprudencia de la Corte Constitucional va más allá de resolver el caso concreto, siendo su objetivo preferente la unificación de criterios y la fijación de la hermenéutica autorizada de la Constitución Política. Así lo viene señalando la jurisprudencia, desde la sentencia T-269 de 1995 (CCC, Sentencia T-673/00, 2000).

De esta forma el control constitucional sobre los actos que realicen las autoridades públicas y en algunos casos las personas de derecho privado lo realizan dos entidades o se realiza en dos fases; en la primera de ellas el juez de tutela, dada la urgencia del caso que ha llegado a su conocimiento, en su caso dictará todas las medidas conducentes a salvaguardar el bien jurídico tutelado, sin embargo dichas medidas tienen un carácter provisional, porque, como ya lo expresamos, es la Corte Constitucional es quien, a través de la revisión de tutela, dictará el fallo que en definitiva tendrán que acatar todos aquellos involucrados en la litis.

En la jurisdicción constitucional se le encargó a la Corte Constitucional dos funciones: por un lado, el control abstracto de constitucionalidad de normas con rango de ley y actos reformatorios de la Constitución y por el otro, funciones de órgano de cierre mediante la revisión de las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales (artículo 241 de la Constitución Política de Colombia) (Meza, 2003, p.346).

Las resoluciones que emite la Corte Constitucional que emite cuando se avoca a revisar sentencias de tutela cumplen varias funciones importantes: determinan si en el caso específico estudiado se cumplieron las normas y principios constitucionales, no olvidemos que la Corte Constitucional es el máximo interpreta constitucional y el encargado de su salvaguarda, pero por otra parte dichas resoluciones integran aquello que la doctrina ha denominado como precedentes, es decir, una interpretación por parte de la Corte Constitucional que a partir del momento en que se realice se convierte en parte de derecho positivo, es decir, que los jueces de tutela están obligados a aplicar dicha interpretación cuando se encuentre con casos similares.

El objetivo primordial de la revisión eventual, mucho más allá de la resolución específica del caso escogido, es el análisis de fondo sobre la manera como se ha interpretado y aplicado por los jueces la preceptiva constitucional y la definición que hace la Corte, en el plano doctrinal, acerca de cómo debe entenderse y aplicarse en casos posteriores en los que surja el mismo debate, a propósito de hechos o circunstancias regidas por idénticos preceptos (CCC, Sentencia T-673/00, 2000).

Es importante hacer una distinción: el juez de tutela no es un intérprete de la Constitución ni de los principios contenidos en ella, dicha labor le corresponde exclusivamente a la Corte Constitucional, institución que no solamente es guardiana del texto fundamental sino que está facultada para realizar interpretaciones del mismo.

Por supuesto, es indispensable que el caso particular, a partir de ese examen, sea también resuelto por la Corte, bien confirmando, ya modificando o revocando los fallos de instancia. Pero tal resolución no es el único ni el más importante propósito de la revisión y viene a ser secundario frente a los fines de establecimiento de la doctrina constitucional y de unificación de la jurisprudencia, que tienen un sentido institucional y no subjetivo. (CCC, Sentencia T-673/00, 2000).

Las resoluciones de la Corte Constitucional son relevantes en función de que sus efectos no se limitan a las partes que integran o pueden integrar la controversia originaria, como lo pueden ser actor, demandado, tercero perjudicado, autoridad responsable, sino que tienen una repercusión directa cuyos efectos se pueden percibir una vez que el juez de tutela tenga ante sí un caso similar, en este caso deberá fundamentar su resolución en los precedentes que ha formado la Corte Constitucional, cumpliéndose lo que afirmábamos en líneas anteriores respecto a las sentencias de la Corte Constitucional y el alcance sus determinaciones.

La jurisdicción constitucional en cabeza de la Corte, como la encargada de garantizar la debida aplicacion de los valores, reglas y principios contenidos en la Constitución Política de 1991; ha creado diferentes estrategias para el cumplimiento de la función que el constituyente primario le ha asignado. En este entendido la modulación de los efectos de los fallos de constitucionalidad resultan una herramienta eficaz en el desarrollo de esta finalidad, específicamente respecto a los efectos personales de las acciones de tutela que la Corte estudia en virtud de los artículos 241 de CN y Decreto de 2591 de 1991 en el proceso de revisión (Monroy & Pérez Marín, 2017, p.1).

De esta manera en tanto que el juez de tutela aplica directamente los preceptos constitucionales y revisa la constitucionalidad de los actos emitidos por las autoridades públicas, la Corte Constitucional en el momento de hacer su revisión de la sentencia de primera instancia cuenta con facultades mucho más amplias que el juez cuya sentencia está revisando; la Corte toma entre sus manos la Constitución y les otorga un sentido a las normas, verifica si en el acto que se reclama se produjo una vulneración de los derechos fundamentales, debiendo dilucidar en qué consistió esta y emitiendo una sentencia cuyo contenido se integrará al derecho positivo. "La jurisdicción constitucional como la encargada de garantizar de manera efectiva la debida aplicación de los valores, principios y normas contenidas en la Constitución Política desempeña un papel orientador frente a las demás jurisdicciones" (Monroy & Pérez Marín, 2017, p.1).

Hemos expresado anteriormente que en Latinoamérica se padece un rezago en muchos rubros y que la democracia parece una meta inalcanzable a pesar de los esfuerzos que se realizan por consolidar la misma; la intervención de la Corte Constitucional es trascedente en este sentido, ya que sus resoluciones contribuyen a que se cumplan las finalidades del Estado Social de Derecho, concretamente cuando una persona o un grupo en situación vulnerable es afectado en sus derechos fundamentales se produce una regresión con respecto a la democracia, entonces no solo el mejoramiento de las condiciones de vida de la población sirve para evaluar qué tanto se está cumpliendo o que tan lejos estamos del Estado Social de Derecho sino que cuando observamos la cantidad de trasgresiones a los derechos humanos por parte de las autoridades podemos darnos cuenta de lo que la creación de la Corte constitucional y luego el carácter progresista de sus resoluciones significan para la estabilidad y la armonía social; en otras palabras un país en el que constantemente se violan los derechos fundamentales por parte de las instituciones que en teoría fueron creadas para lograr el bien común forzosamente requiere de organismos como la Corte Constitucional en su carácter de interprete y garante de la Constitución. "La Corte Constitucional ejerce una función democrática primordial al revisar las sentencias de tutela y al fijar con su doctrina los valores políticos acogidos por el constituyente, de forma que los derechos fundamentales sean actualizados constantemente y se racionalice la solución de los conflictos sociales" (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

La sociedad colombiana afronta problemas como los son los conflictos armados, los desplazamientos forzados, la devastación ambiental causada por la megaminería, entre otros, el elemento común de todos estos males es que de una u otra forma, ya sea en forma directa o indirecta repercuten negativamente o afectan los derechos humanos fundamentales y regularmente dicha vulneración sobre los mismos la realizan las instituciones públicas; en conclusión, en los conflictos en los que se ven afectados los derechos fundamentales existe un acto de autoridad que fue dictado, ejecutado u ordenado en contravención del contenido básico de los derechos fundamentales; esto no quiere decir que las autoridades públicas se encuentren limitadas en su actuar o se encuentren maniatadas e imposibilitadas de realizar sus funciones, sino que en el desarrollo de las mismas deberán cuidar de no transgredir el marco protector de los derechos humanos fundamentales. Entonces, las resoluciones que emite la Corte Constitucional también constituyen la referencia o una especie de código con apego al cual deberán guiar su actuación todas las instituciones públicas. Parece utópico pensar que en algún momento todos aquellos funcionarios que integran la administración pública puedan contar con una preparación, así fuera mínima, en materia de derechos fundamentales y que paulatinamente se erradicaran los actos que vulneran estos, sabemos que en el mundo real, en el mundo de los hechos, los proyectos o planes gubernamentales,

en su aplicación, en su ejecución, suelen vulnerar los derechos humanos, en muchos países el proyecto de gobierno está totalmente desvinculado, sino es que francamente en contra tales derechos, es por ello que tiene un altísimo valor que Colombia, siendo un país en el que las políticas públicas no se diseñan ni se elaboran tomando como eje el bienestar humano, hay dado vida a una Corte Constitucional con amplias facultades de fijar el alcance preciso de las normas y principios del texto fundamental, y expresamos lo anterior en virtud de que algunos países latinoamericanos que en algún momento fueron pioneros del Constitucionalismo no han tenido la voluntad de crear un órgano equivalente a la Corte Constitucional o le otorgan tales facultades a un Tribunal ya existente.

La jurisdicción constitucional, por medio de su jurisprudencia y su doctrina, es un importante mecanismo de integración política y social. Las decisiones de tutela de la Corte Constitucional, se reitera, no se limitan a resolver el conflicto particular sino que tienen un efecto pedagógico que afianza y arraiga el papel rector de la Constitución en el arbitraje social y la regulación de la vida en comunidad. La jurisprudencia constitucional de derechos fundamentales cumple así una triple función legitimadora: es marco de referencia para las autoridades y los particulares, asegura la efectividad de los derechos, principios y deberes consagrados en la Constitución y genera el consenso social indispensable para la convivencia pacífica. En este contexto y no en otro es que debe entenderse la fuerza jurídica de las sentencias de revisión que profiere la Corte Constitucional (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

2.13.3 Tutelas revisadas por la Corte Constitucional

Existen filtros que impiden que todas las sentencias de tutela tengan que ser revisadas por la Corte Constitucional, de lo contrario este organismo vería multiplicada su carga de trabajo con las consecuencias negativas que esto produciría: mayor lentitud para poder emitir un fallo e imposibilidad de poder estudiar a profundidad las sentencias impugnadas. los jueces de tutela, que constituyen la primera instancia dentro de este procedimiento , son quienes ejercen el control constitucional de manera directa, ya hemos expresado que los jueces de tutela no interpretan la Constitución, se limitan a revisar o a verificar si en el acto impugnado efectivamente se violaron las normas y principios constitucionales, esto nos lleva a pensar que existirá un porcentaje de acciones de tutela en las que el juez constitucional no podrá pronunciarse al respecto y tampoco dictar medidas de carácter transitorio al no poder demostrarse o ser flagrante que las autoridades públicas violaron los derechos fundamentales; además, contrario a la creencia popular, no todo conflicto forzosamente deberá atenderse a través de la acción de tutela, en apartados anteriores, al analizar la procedencia de la misma, se expresó que el juez de tutela no puede abocarse al conocimiento de todas las acciones de tutela que se promuevan ante él, sino solamente aquellas que por orden del reparto le corresponda radicar y que además cumplan con los requisitos de procedencia establecidos por la propia Constitución.

La Corte Constitucional ha sido clara al expresar que la selección de tutelas que serán objeto de revisión no se realiza de manera aleatoria, es decir, de ninguna forma se acepta que sea cierto lo manifestado por diversas personas inconformes en el sentido de que el fallo del juez constitucional que les está afectando no ha sido atendido por la Corte Constitucional, para ello es preciso hacer referencias a las reglas de operación en materia de selección de tutelas para su eventual revisión.

En primer lugar tenemos a un juez de tutela, quien deberá entrar al análisis del caso que se le plantea y en su caso determinar si el acto impugnado se encuentra apegado o no a lo que determina la Constitución política, para sustentar su fallo puede allegarse de todas las pruebas que considere pertinentes y además el sustento jurídico lo otorgan las sentencias que ha pronunciado la Corte Constitucional en casos anteriores, es decir, los precedentes, cuya aplicación es obligatoria para todos los jueces de la república.

El juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión ” (Presidencia de la República, 19 de noviembre de 1992, Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. Decreto 2591 de 1991).

Podemos identificar entonces un acto de origen que el agraviado manifiesta que vulnera sus derechos fundamentales, un juez de tutela que deberá entrar a analizar el caso concreto y dictar su fallo en un término de 20 días. La resolución del juez de tutela puede darse en el sentido de ratificar el acto impugnado, es decir, declarar que fue emitido en apego a las normas y principios constitucionales, una vez que el juez de tutela dicta su sentencia, deberá remitir el expediente del caso a la Corte Constitucional, misma que “eventualmente” revisará el fallo del juez de tutela. Debemos explicar en qué consiste la expresión “eventualmente” ya que este se ha prestado a interpretaciones erróneas por parte de personas que consideran que la Corte Constitucional efectúa una especie de sorteo o de juego de azar para decidir cuales sentencias serán objeto de revisión, algo que es erróneo y que sería inaceptable dado que lo que se encuentra en riesgo son ni más ni menos que los derechos fundamentales. “El demandante equipara la revisión eventual de los fallos de tutela a una selección al azar. Esto en nada corresponde al tratamiento que se da a los expedientes de tutela que, por mandato de los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política llegan a revisión obligatoria en la Corte Constitucional” (CCC, Sentencia C-1716/00, 2000).

En ninguna parte del [artículo] 241.9 [de la Constitución] se está consagrando la obligatoriedad de la revisión de todos los fallos de tutela y (...), sólo en gracia de discusión, [la Corte] entrará a rebatir los argumentos del actor, así: es más importante, en razón de su contenido y alcances, la revisión eventual que la obligatoria, porque justamente la labor de la Corte en materia de tutela es de orientación, consolidación de la jurisprudencia y pedagogía constitucional, todo lo cual se logra más eficientemente con unos fallos preseleccionados por su importancia y su carácter paradigmático, que con toda una suerte de sentencias obligatorias y numerosas, la mayoría de las cuales terminarían siendo una repetición de casos idénticos, que convertirían a la Corte Constitucional en una tercera instancia ahogada en un mar de confirmaciones de sentencias" (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

Entonces la propia Constitución es la que determina que la revisión de sentencias de tutela por parte de la Corte no es obligatoria y que esta institución realizará un análisis para determinar cuales, entre aquellos expedientes que le fueron remitidos deben ser objeto de revisión, esto en función de su trascendencia y la posibilidad de que al pronunciarse sobre los mismos se logre lo que se ha denominado “unificación de jurisprudencia” . Ninguna institución, ya sea que hablemos del Consejo de Estado o de la Corte Suprema, tiene la

capacidad financiera, humana y material, para poder realizar la revisión de todos los expedientes que lleguen a su conocimiento, esto no significa que tales organismos dejen de atender o de pronunciarse sobre casos en los que se están vulnerando los derechos fundamentales, sino tan solo que se realizará una especie de análisis preliminar que impida que se le niegue la revisión de tutela a un caso que puede resultar paradigmático:

De acuerdo con el Reglamento Interno de la Corporación, (CCC, Sentencia C-1716/00, 2000).cada mes dos Magistrados integran una Sala de Selección, y tienen a su cargo la escogencia de los expedientes de tutela para revisión. Tendente a llevar a cabo esta función, la Secretaría General de la Corte les suministra reseñas esquemáticas de todas las tutelas que llegan a la Corte durante el mes anterior, es decir, de TODOS los expedientes que corresponden a las demandas de este tipo que se presentan en el país. Esa reseña es el sucinto y conciso recuento de cada proceso, resultado de un cuidadoso examen del expediente: el encargado de analizar el caso, a más de consignar sus datos básicos de identificación (nombre del actor, demandado, derecho invocado, hechos de la demanda) revisa los fallos de instancia, las pruebas en que se sustentan, y realiza una anotación en caso de encontrar una posible violación a los derechos fundamentales de quien interpone la tutela. Con base en ese trabajo, los integrantes de la Unidad de Tutela rinden un informe a la Sala de Selección, y sus miembros extraen, de entre todos los casos que se han revisado, aquellos que consideran que deben ser objeto de un nuevo examen por la Corte, porque entrevén una posible violación a los derechos fundamentales (CCC, Sentencia C-1716/00, 2000).

Es un hecho que la Corte Constitucional realiza un análisis de todos los expedientes que le son remitidos por los jueces de tutela y que en esta etapa pueden detectarse diversas omisiones en que pudieran haber incurrido las primeras instancias que tuvieron conocimiento del caso, si se detecta que la vulneración de los derechos fundamentales subsiste en el contenido de fallo del juez de tutela, indudablemente el expediente será sometido a una revisión, esta vez por parte de alguna de las salas de la Corte Constitucional; como conclusión podemos expresar que se ha dotado a todos los jueces de la república con la facultad y más aún, con la gran responsabilidad de ser operadores de la Constitución o en todos caso medios de control constitucional, porque son ellos quienes deberán determinar, con apego a los principios de inmediatez y subsidiariedad, si se ha cometido o no una violación a las normas constitucionales, como hemos reiterado, el juez de tutela no es un intérprete de la Constitución, no puede crear nuevos criterios ni goza de las facultades para modificar el texto fundamental, su tarea se reduce a analizar si en un caso específico, concretamente en una acción de tutela que se demanda ante ellos se ha producido o no una violación a los derechos fundamentales y para que el fallo emitido por el juez de tutela tenga sustento legal, para que tenga bases jurídicas, además de fundamentarse en la Constitución el juez de tutela deberá aplicar los precedentes que ha formado la Corte Constitucional, es decir, el contenido de las sentencias que el máximo tribunal ha emitido anteriormente; en otras palabras el juez de tutela no es un juez activista, no crea nuevo derecho, y la eficacia de sus resoluciones se encuentra supeditada al análisis preliminar que realizan dos ministros de la Corte Constitucional al recibir el expediente de tutela y en su caso, si el expediente es seleccionado porque en dicho análisis preliminar se percibieron deficiencias u omisiones por parte del juez de tutela se someterá a revisión por parte de la respectiva sala de la Corte Constitucional.

Cada uno de los fallos que llega a la Corte es estudiado, pero no todos ameritan revisión, y la razón es simple: la gran mayoría de ellos contiene decisiones de instancia que son correctas, y la protección de un derecho, o su negación, han sido ordenadas de acuerdo con la Carta y la jurisprudencia de esta Corporación. En esa medida, resultaría inoficioso, y

contrario a los principios de igualdad, economía y eficiencia, que la Corte se pronunciara expresamente sobre cada uno de los casos que le son remitidos (CCC, Sentencia C-1716/00, 2000).

Es decir, se confía en el que el juez de tutela, como primer operador de la Constitución, haga prevalecer los principios contenidos en el texto fundamental, solo para el caso de que no resultara así y que en el análisis que realiza la Corte Constitucional se advirtiera que prevalece una violación a los derechos fundamentales o que en el caso estudiado puede formar un precedente, procederá que la Corte Constitucional realice una revisión del fallo de tutela, en otras palabras, se desvirtúa la creencia de que la Corte omite revisar casos en los que existe una violación clara, flagrante inclusive continua de los derechos fundamentales; es posible, de hecho es algo que sucede con demasiada frecuencia el que la administración pública, el Estado o quienes lo integran, actúen en franca contradicción a la leyes o más concretamente a los fines del Estado Social de Derecho, pero ante esto el propio constituyente estableció las herramientas o los instrumentos, para que el agraviado o quien estime que sus derechos fundamentales han sido vulnerados por un acto u omisión de las autoridades cuente con los medios de defensa para combatir dicha violación. Esta dualidad, es decir, derechos fundamentales e integridad del texto constitucional constituye la razón de ser de todo el sistema garantista que establece la Constitucional colombiana, en la medida en que se cometen violaciones a los derechos fundamentales se está transgrediendo el orden constitucional, si a su vez el orden constitucional fue confeccionado con la finalidad de enaltecer la dignidad humana a través del Estado Social de Derecho, la tarea del juez de tutela, como aplicador del texto constitucional y como primer filtro, como la primera gran red en la cual deben purgarse de toda anomalía los actos de autoridad cobra mayor importancia: ya expresamos que un indicador para evaluar el grado de cumplimiento del Estado con respecto al bienestar social consiste en determinar cuantas demandas de amparo se están presentando cada año, si la cantidad es estratosférica, significa que estamos muy lejos, en el caso específico de Colombia, de alcanzar la finalidad del Estado Social de Derecho, puede ser también que las políticas públicas, las políticas económicas que se están aplicando en todo caso, estén en franca contradicción con dicho Estado Social de Derecho y como consecuencia, con la dignidad humana; entonces la acción de tutela puede convertirse en el instrumento a través del cual se logre la reivindicación de determinados derechos a los que en épocas pasadas no se les reconoció como fundamentales pero que, indudablemente al estar vinculados directamente o necesariamente depender de otros han alcanzado tal status en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: tal es el caso del derecho a gozar de un medio ambiente sano, indisolublemente ligado al derecho a la salud, mismos que, como veremos en apartados posteriores, son derechos sin los cuales no puede alcanzar ni existir la dignidad humana.

La labor de la Corte en materia de tutela es de orientación, consolidación de la jurisprudencia y pedagogía constitucional, todo lo cual se logra más eficientemente con unos fallos preseleccionados por su importancia y su carácter paradigmático, que con toda una suerte de sentencias obligatorias y numerosas, la mayoría de las cuales terminarían siendo una repetición de casos idénticos, que convertirían a la Corte Constitucional en una tercera instancia ahogada en un mar de confirmaciones de sentencias (CCC, Sentencia C-018/93,1993).

La humanidad ha tenido que recorrer un largo camino en la búsqueda de la justicia, pero los dos últimos siglos son el periodo o serán recordados como el periodo histórico en el que, por lo menos desde el campo jurídico o desde el punto de vista jurídico, por lo menos,

más esfuerzos se han hecho para alcanzar dicho fin. La declaración universal de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 sin duda representa el punto de partida de todos los avances que se ha hecho para reconocerle al ser humano, por el hecho de ser tal, un conjunto de derechos, de atributos que en ningún caso y bajo ninguna circunstancia se le pueden restringir. Sin embargo no todas las naciones adoptarían estos principios, en algunas regiones del mundo, por ejemplo, persistió la esclavitud prácticamente hasta finales del siglo XIX, lo cual nos ilustra perfectamente que el avance en el reconocimiento, aceptación y adopción de los derechos del hombre no fue un proceso homogéneo en todos los países. Los países latinoamericanos, sin excepción, agotaron todas sus energías en el siglo XIX en conflictos de carácter interno, cambios de gobierno, guerras civiles, dejando escaso margen para avanzar en crear legislaciones que se rigieran bajo los principios de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano. En el aspecto social se avanzó poco y tampoco en materia económica se logró crear las condiciones para que los habitantes tuvieran bienestar. En estas circunstancias y dado que el ciudadano se encontraba indefenso ante los actos de autoridad, fue determinante la incorporación de figuras como el amparo y la tutela en el derecho latinoamericano; estas figuras tienen la finalidad de garantizarle al ciudadano protección jurídica cuando sus derechos esenciales se vean vulnerados o exista un riesgo inminente de que se le afecte en los mismos, sin embargo, sería imposible otorgarle protección urgente e inmediata al ciudadano; si para solicitar el amparo o la tutela se le exigiera cumplir con una serie de formalidades o de requisitos estrictos, esto se traduciría en que, en vez de acerca la justicia al ciudadano, esta se volviera inaccesible, contraviniendo inclusive lo que expresa la Corte Interamericana de Derechos Humano cuando expresa que el ciudadano debe contar con recursos que le hagan accesible acudir a la justicia:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 22 noviembre 1969).

Es decir, que el mecanismo para lograr una efectiva protección de los derechos fundamentales debe ser accesible y sencillo, dado que los bienes cuya afectación se presume que están siendo afectados como consecuencia de un acto de autoridad son trascendentales para las personas; en otras palabras, si se está promoviendo la acción de tutela es porque la vulneración a los derechos esenciales es tal naturaleza que no existe un medio de defensa o un recursos ordinario que asegure la protección efectiva e inmediata de aquellos derechos.

Acudiendo a la interpretación teleológica de las normas constitucionales, se halla fácilmente el sentido protector de la acción de tutela, al igual que su inconfundible orientación hacia el perfeccionamiento material de los derechos fundamentales (artículos 1, 2, y 86 de la Constitucion, entre otros), que no se obtiene dentro de una concepción que rinda culto a las formas procesales, menos aún si ellas no han sido expresamente consagradas. Al fin y al cabo, de lo que se trata es de velar por la prevalencia del derecho sustancial, tan nítidamente definida por el artículo 228 de la Carta Política (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

Entonces tenemos que la acción de tutela es un medio de defensa que se caracteriza por su accesibilidad y por su universalidad, en virtud de que cualquier persona lo puede ejercer, además. dado que imponer restricciones para acceder a un recurso cuyo objeto es proteger los derechos fundamentales atentaría contra la propia esencia de este mecanismo,

en Colombia es posible interponer la acción de tutela de manera verbal, con lo que se elimina cualquier obstáculo o cortapisa para que, como la propia Constitución lo expresa, cualquier persona pueda interponer la acción de tutela. “La acción de tutela puede ser intentada por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables los requisitos formales ni las fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede ser verbal” (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

En un procedimiento de carácter ordinario, por ejemplo un juicio de naturaleza civil, es preciso que se citen correctamente los artículos invocados, que el emplazamiento se lleve a cabo tal y como lo ordena el código adjetivo, que las pruebas se desahoguen conforme a los preceptos que determinan las circunstancias y el modo en qué se debe realizar esto; la acción de tutela, al ser un mecanismo de carácter excepcional y en virtud de que la dilación puede resultar en un daño irreparable para el presuntamente afectado por el acto de autoridad, no exige tales formalidades ya que ello obraría en perjuicio de principio de inmediatez; cuando se promueve la acción de tutela implícitamente existe la necesidad de que se protejan con urgencia los bienes jurídicamente tutelados por la Constitución y que, además, son los más relevantes tanto para el ser humano como para la propia estabilidad y el equilibrio social:

La acción de tutela no exige técnicas procesales ni requisitos formales propios de especialistas, ya que su función no puede asimilarse a la que cumplen las acciones privadas dentro de los esquemas ordinarios previstos por el sistema jurídico, sino que corresponde a la defensa inmediata de los derechos fundamentales. Su papel es ante todo el de materializar las garantías constitucionales y, por tanto, es de su esencia el carácter sustancial de su fundamento jurídico (CCC, Sentencia T-006/92,1992).

Observa la Corte Constitucional que, por su misma índole, la acción de tutela no exige técnicas procesales ni requisitos formales propios de especialistas, ya que su función no puede asimilarse a la que cumplen las acciones privadas dentro de los esquemas ordinarios previstos por el sistema jurídico, sino que corresponde a la defensa inmediata de los derechos fundamentales. Su papel es ante todo el de materializar las garantías constitucionales y, por tanto, es de su esencia el carácter sustancial de su fundamento jurídico (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

Como lo hemos expresado anteriormente, los derechos fundamentales no deben ser considerados solamente como un catálogo o un conjunto de principios sino como normas de aplicación práctica, en este sentido la acción de tutela así como los demás medios de control constitucional constituyen herramientas que aseguran la efectivización de los derechos fundamentales cuando se presentan actos de autoridad que presuntamente están atentando contra los mismos, la acción de tutela entonces un instrumento a través del cual se asegura que las autoridades públicas, si es que no lo han hecho ya, ajusten su actuación a los parámetros determinados por la Constitución.

La instauración de las acciones de tutela no puede dar lugar al rigor formalista de los procesos ordinarios ni se puede convertir su admisibilidad y trámite en ocasión para definir si se cumplen o no presupuestos procesales o fórmulas sacramentales, ya que con ella no se busca establecer una "litis" sino acudir a la protección oportuna de la autoridad judicial cuando un derecho fundamental es lesionado u objeto de amenaza (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

Son, entonces, la misma naturaleza de la institución y el objetivo que persigue las primordiales razones para considerar que el establecimiento de formas remilgadas y exactas

para recurrir al juez en demanda de amparo a los derechos fundamentales es del todo ajeno a ella (CCC, Sentencia T-501/92,1992).

2.13 .4 Autoridades cuyos actos pueden impugnarse mediante la acción de tutela

Cabe interponer la acción de tutela contra autoridades diversas a la administrativa, según lo expresado por la Corte Constitucional; se entiende que las instituciones públicas que en la realización de sus funciones se encuentran en contacto directo con las personas jurídicas y naturales son aquellas pertenecientes al área administrativa o dependientes del poder ejecutivo o creadas por mandato expresó del presidente de la república; un órgano de gobierno que debe otorgar servicios de salud, por ejemplo, una dependencia que va a realizar una obra pública en un área ocupada por una etnia o por un grupo de afrodescendientes, la oficina de recaudación de impuestos que se ve en la necesidad de embargar bienes del contribuyente, son ejemplos de actos que podemos ubicar inmediatamente como administrativos, pero cabe preguntarnos qué tipo de actos provenientes del poder ejecutivo y del poder legislativo pudieran ser impugnables mediante la acción de tutela.

El proceso constituyente que permitió la creación de la actual Constitución no puede ser considerado como un simple movimiento social. Al contrario, el ordenamiento constitucional vigente fue el producto de la necesidad de un nuevo marco jurídico-político que materializara un "pacto o contrato social" donde al Estado se le pudiese exigir no solo la garantía de la seguridad y la prestación de servicios públicos a los ciudadanos, sino la realización de un orden social más justo y equitativo que permitiera la construcción de una convivencia pacífica, en contraste con el infortunado estado de violencia que afrontaba la comunidad colombiana de finales del siglo XX. Si bien el nuevo pacto social no logró la materialización de una paz social ni acabó con la violencia, sí permitió la consagración de presupuestos normativos y acciones procesales que han permitido a lo largo de estos 27 años la materialización de los presupuestos del Estado social de derecho (Ramírez & Lucía, 2011, p.153).

Así pues, la acción de tutela fue diseñada como un mecanismo constitucional de carácter residual que procede ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Se tiene, entonces, que para que un derecho sea amparable a través de la acción de tutela es necesario que (i) su carácter definitorio fundamental se vea severamente amenazado, dadas las circunstancias del caso concreto; (ii) se establezca una conexión necesaria entre la vulneración de un derecho meramente asistencial y el compromiso de la efectividad de otros derechos fundamentales. La acción de tutela es procedente para amparar derechos de carácter fundamental que se encuentran seriamente amenazados, así como derechos meramente asistenciales cuya vulneración compromete gravemente un derecho directamente fundamental (CCC, Sentencia T-965/04,2004).

2.13 .5 Derecho fundamental a la seguridad jurídica

En el plano de los derechos subjetivos pero que aun así son considerados como fundamentales, se encuentra el derecho a la seguridad jurídica, esta no se encuentra en el nivel de necesidades básicas sin las cuales no es posible el desarrollo de la vida humana, pero es un derecho fundamental en el sentido de que las personas no pueden lograr su completo

desarrollo en ausencia de un marco jurídico que les proteja o les asegure en el goce de todos los derechos.

El acceso a la justicia, adicionalmente, es el instrumento capaz de asegurar la postulación judicial de los derechos materiales que componen el mínimo existencial. Su implementación, así como las demás prestaciones referidas, encuentra obstáculos, como su coste y la falta de información, que impiden el ciudadano tener conocimiento de sus derechos materiales y de la propia estructura que le podría proporcionar el acceso a la Justicia (Hachem, 2015, p.149).

Hemos expresado anteriormente que no es suficiente el que un derecho fundamental hay sido reconocido y se eleve a rango constitucional, además, cabe mencionar que existen derechos que no han sido acogidos por el derecho positivo pero aún así no se les puede negar el carácter de fundamentales:

Si bien los derechos sociales estaban expresamente previstos en el texto constitucional, a pesar de su aplicabilidad directa como normas de derechos fundamentales (en el sentido de que los órganos judiciales pueden aplicar tales normas aunque no hayan sido objeto de regulación legislativa), dependen en gran medida de una implementación por parte del legislador y la administración pública, por lo tanto, de una compleja y dinámica red de actos legislativos, actos normativos del poder ejecutivo, de políticas públicas (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

Para efectos de la acción de tutela y dado que esta es un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, como lo ha expresado la propia Corte Constitucional, lo que en verdad se debe tomar en cuenta en determinar qué tanta efectividad tiene un derecho fundamental dentro del sistema jurídico, recordemos que Colombia es un Estado Social de Derecho, es decir, que todo la normatividad debe converger en el logro de las mejores condiciones para el desarrollo de las personas, donde quiera que se advierta que el programa de gobierno o los actos realizados por las instituciones públicas no corresponden con el ideal de lograr la dignidad humana, nos encontramos con una vulneración de los derechos fundamentales.

La acción de tutela encarna el principio de efectividad que, en el campo de los derechos fundamentales, supone que éstos no se reducen a su proclamación formal sino que demandan eficacia real. Los derechos fundamentales, desprovistos de protección judicial efectiva, pierden su carácter de tales y dejan de tener el valor subjetivo que representan para la persona y el objetivo que tienen como base jurídico-axiológica de todo el ordenamiento. Carece de razonabilidad constitucional instituir una condición de procedibilidad de la acción de tutela que desnaturalice su esencia (CCC, Sentencia C-531/93, 1993).

El siglo XX se caracterizó por la gran cantidad de modelos económicos y políticos que se propusieron y que fueron adoptados en diversos países; desde los fallidos experimentos socialistas que terminaron convirtiéndose en dictaduras hasta los liberalismos más radicales que se implantaron en América latina y que ahondaron la desigualdad social. El propio sistema económico es generador de conflictos, como lo expresaba la tesis marxista, se produce una lucha de clases, que al final de cuentas puede considerarse como una confrontación entre individuos, entre los poseedores y aquellos que no cuentan más que con su fuerza de trabajo. Sin embargo, para el objeto de nuestro estudio, debemos expresar que el conflicto económico se traslada a un escenario en el que se confrontan la administración pública, que es el órgano ejecutivo del Estado y aquellos grupos cuyos derechos fundamentales son vulnerados en virtud de cumplir con los objetivos del modelo económico liberal. En Colombia, a partir de 1991, el Estado se caracterizó como un Estado Social de

Derecho, no obstante, esto no se tradujo en que las instituciones que representan al mismo adoptaran un enfoque humanista, ecologista, y tendiente a atenuar los profundos desequilibrios entre las clases sociales. Entonces, por una parte tenemos lo que fue la labor del Constituyente de 1991, que consagró una serie de principios en el nuevo texto fundamental, además de crear instituciones avocadas a mantener la integridad de la carta magna (Corte Constitucional) se determinó, además, que Colombia evolucionaba de ser un Estado de Derecho a ser un Estado Social de Derecho, desde luego que esto aumentaba el nivel de compromiso de las autoridades con respecto a atender a los grupos o sectores marginales e históricamente olvidados, abandonados a su suerte durante siglos, en este sentido, cada presidente de la república que resultara elegido mediante un proceso democrático, tendría que elaborar su agenda de acuerdo con los principios del Estado Social de Derecho, es decir, se trataba de crear una nueva cultura jurídica en la que se cambiara de forma radical la forma en que venía trabajando el poder ejecutivo; desde la elaboración del presupuesto de egresos que en adelante debía estar orientado a realizar acciones para mejorar el nivel de vida de los colombianos, pasando por el uso racional de los recursos naturales, es decir, no frenar de tajo a las empresas extractivas sino lograr que realizaran su actividades bajo la más estricta normatividad ambiental; en fin, una serie de postulados que en el mediano plazo tuvieran un impacto positivo en la calidad de vida de los colombianos. Sin embargo, como sucede en diversos países latinoamericanos, en Colombia el poder ejecutivo realmente no gobierna en función de los principios del Estado Social de Derecho, sino que, acorde con la añeja tradicional presidencialista, trata de ajustar el país y las instituciones a las necesidades que él considera prioritarias en ese momento. Entonces, es inevitable que se produzcan confrontaciones entre la administración pública y los gobernados; si el programa de gobierno se diseñara en función de cubrir las necesidades básicas del ser humano, y todas las políticas públicas obedecieran a ese propósito, no se producirían discrepancias entre el gobierno y las personas, pero dado que no se ha alcanzado tal plano, y en virtud de que en la actualidad, tal vez con mayor virulencia que en cualquier otro periodo de la historia, las grandes industrias luchan ferozmente por tener – o en su caso conservar- el control de los recursos naturales, seguiremos encontrándonos o padeciendo violaciones a los derechos fundamentales que obligan a abrir la vía de la acción de tutela.

La acción de tutela ha sido concebida para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos y omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de los cuales el sistema jurídico no tiene otro mecanismo susceptible de ser invocado para lograr la protección del derecho (CCC, Sentencia C-158/00, 2000).

No existe dificultad para poder identificar cuáles son los derechos fundamentales, el problema se presenta cuando se invoca un derecho que debiera haber sido reconocido dentro de tal categoría y es entonces cuando la Corte Constitucional, en su oportunidad, podrá emitir una resolución en la que se precise si tal derecho reúne las condiciones para ser incluido dentro de ese rubro y que como consecuencia se pueda reclamar su protección mediante la acción de tutela.

El sistema jurídico está condicionado por los cambios que acontecen en el sistema político y, más allá de éste, en el sistema social, de los que depende. Las respuestas jurídicas son el intento de resolver algunos de los problemas planteados por las relaciones humanas en cada momento histórico. De ahí que no puedan proponerse soluciones jurídicas de espaldas a la realidad. De ahí también que no quepa proponer una respuesta rígida, incapaz de hacerse cargo de la historicidad del Derecho y del ser humano. Es necesario comprender el entorno

social para dar respuestas satisfactorias al modo de autocomprensión de cada momento histórico: son las relaciones humanas, sociales, económicas, etc. las que demandan regulación jurídica; y no sólo estas relaciones, ya que la respuesta del Derecho ha de tomar en consideración también el plexo axiológico y político del sistema social. En otras palabras, existe continuidad entre la reflexión moral, política y jurídica, en el más amplio marco de la Filosofía práctica (Seoane, 2006, p. 443).

2.1.3.6 Los derechos fundamentales innominados

En los últimos decenios la ciencia jurídica ha dejado de ser un campo del conocimiento dogmático y anclado en el pasado, como lo fue en alguna época, en la cual se pensó que el ser humano y la sociedad tenían que ajustarse a un sistema normativo rígido, esto fue lo que se denominó positivismo jurídico; para esta doctrina, no tenía cabida que los jueces pudieran hacer una interpretación progresista de las leyes, simplemente estaban obligados a emitir sus sentencias dentro del marco jurídico vigente. Sin embargo el positivismo pronto fue incapaz de dar respuestas satisfactorias a las nuevas realidades que iban surgiendo conforme la propia sociedad se volvía más y más compleja, a medida que la humanidad tenía que enfrentarse a situaciones nunca antes vistas; guerras mundiales, regímenes totalitarios, migraciones masivas, avances científicos y tecnológicos, sobrepoblación, entre otros, nos obligaron a replantearnos la forma en la que el derecho debía entender y atender los conflictos surgidos como consecuencia de dichas problemáticas. El derecho tenía que seguir cumpliendo con su función como regulador de la convivencia humana, pero surgió la pregunta ¿ cómo hacer para que ese conjunto de normas jurídicas no se viera rebasado o en su caso desfasado con respecto a los grandes acontecimientos sociales? la respuesta fue que el derecho no se agota en el derecho positivo o que el derecho es más amplio que lo contenido en los cuerpos normativos, es decir, por una parte existe el derecho que ya ha sido legislado o incorporado a las leyes y paralelamente existen principios que tienen su origen en el derecho natural y que por ser comunes a la humanidad en todos los periodos de su historia, poseen una validez universal que los convierte en obligatorios aun cuando no hayan sido incorporados al derecho vigente. El reconocimiento de esta circunstancia significa un cambio radical en la forma la que las personas se relacionan con el derecho; en primer término porque se reconoce que todos los seres humanos, independientemente de su origen, su género, su raza, la clase social a la que pertenezca, su conducta, etc., goza de una serie de prerrogativas que son inherentes a su condición de ser humano. Esto representa un giro de 180 grados en relación con lo que sucedió en el periodo del nazismo y otros regímenes totalitarios, cuando millones de hombres no fueron tratados como seres humanos y no solamente se atentó contra su dignidad sino que sin la menor consideración se les privó de la vida, no resulta ocioso preguntarnos qué hubiera ocurrido de haber estado vigente otra doctrina jurídica que no fuera el positivismo, la obediencia ciega a la ley sin atender o ponerse a pensar si dicho marco jurídico iba en contra de los más elementales principios humanitarios, y repetimos que no es ocioso pensar en esto puesto que el conjunto de las naciones debe trabajar intensamente para que no se repitan este tipo de acontecimientos condenables. A partir del periodo en que se finaliza la segunda guerra mundial y una vez que quedaron al descubierto las consecuencias catastróficas de dicha conflagración, el conjunto delas naciones supo que era indispensable restructurar el mundo bajo una serie de principios universales e intemporales que se ubicaran más allá de los intereses económicos y políticos de los hombres, que no estuvieran sujetos a las

contingencias que sufren los países y cuyo cumplimiento no estuviera supeditado a la voluntad de los gobernantes de las naciones. En este marco, en el año de 1948 nace la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del ciudadano, que es el instrumento con el que se inicia el periodo de auge en este rubro, es decir, los derechos humanos por fin dejan de ser mero discurso, algo abstracto y a partir de ese momento pasarían a formar parte de los temas de conversación en la agenda del derecho internacional; es cierto que la existencia de este convenio no impidió que hubiera conflictos armados entre países, que ocurrieran violaciones masivas de derechos humanos en todos los puntos del hemisferio, pero por lo menos este tipo de situaciones se volvieron visibles y la comunidad internacional las pudo condenar y procuró atender las consecuencias. Como hemos insistido, una ley, un convenio internacional e inclusive una Constitución, se vuelven relevantes en cuanto trascienden la etapa declarativa y se convierten en instrumentos que efectivamente inciden sobre la forma en que se relacionan los seres humanos, así sucedió con la referida Declaración de los Derechos Universal de los Derechos del hombre y del ciudadano, que sirvió como el detonante del auge de los derechos humanos en las décadas siguientes a su emisión; todos los países que suscribieron esta carta se vieron obligados a reformar su legislación interna para adaptarla al contenido de la declaración, y nos hemos dado cuenta de que en los inicios del siglo XXI el tema de los derechos humanos es ineludible para cualquier nación que se jacte de tener una sólida tradición democrática. Por otra parte, si bien es cierto que tanto en la referida declaración de 1948 así como en otros instrumentos de carácter internacional se consagran ciertos derechos fundamentales inherentes al ser humano, ¿qué sucede con todos aquellos derechos que también resultan vitales para que el hombre alcance su pleno desarrollo pero que en su momento no fueron incluidos en dicho instrumento y como consecuencia tampoco se incorporaron al derecho interno de los países suscribientes? Existen determinados derechos que pese a no haber sido incluidos en el texto de un tratado o convenio, son considerados también como fundamentales para el ser humano, se habla entonces de los derechos implícitos o innominados; es decir, no se requiere que se legislen porque son derechos naturales inherentes al ser humano.

La figura de los derechos implícitos, innominados o no enumerados posee una especial importancia en la teoría del derecho, gracias al aporte que hace e incluso a las ramas filosófico jurídicas que controvierte; su surgimiento se remonta a la adopción que hizo Estados Unidos del Bill Of Rights en 1791, el cual incorporó a la Constitución a través de la novena enmienda el mandato mediante el cual el Estado norteamericano entendía que el catálogo de derechos no estaba limitado por el texto constitucional, por lo que con base en ello no podían negarse o transgredirse otro derechos retenidos por el pueblo (Cruz Bernal, 2018, p.7).

En el caso de Colombia, el Constituyente de 1991, el Constituyente de 1991 se dio cuenta de que para lograr cumplir con las finalidades del Estado Social de Derecho, se tenía que asegurar que en el futuro se cumplieran con todas aquellas condiciones que permiten la materialización de la dignidad humana, dado que el hombre y la sociedad son entidades que no permanecen estáticas sino que se transforman constantemente, resulta claro que la Constitución, como producto cultural de una época puede muy bien responder a las exigencias de ese momento histórico pero a medida que va transcurriendo el tiempo dicha carta magna puede perder su capacidad de dar respuestas a los problemas nacionales. Esto podría significar un problema por lo que se refiera a los derechos fundamentales, sin embargo el Constituyente de 1991 logró evitar que ocurriera esta situación ya que en primer termino dejó abierta la posibilidad de considerar como derechos fundamentales todos aquellos que no

fueron considerados en tal categoría en un primer momento y además estableció como eje central de la Constitución la búsqueda de la dignidad humana, entonces, por una parte tenemos una lista nominal de derechos fundamentales

Los derechos protegidos, en principio, con la acción de tutela son aquellos consagrados en los artículos 11 a 41 de la Constitución Política Nacional, considerados como derechos fundamentales. La tutela se puede presentar en cualquier momento y lugar, ante cualquier juez de la República, quien podrá repartirla según la materia de que se trate. El competente dispone de un término de 10 días para resolver el asunto en cuestión, con la potestad de ordenar a aquel en contra de quien se ejercita la tutela, actúe para reparar y hacer cesar la vulneración del derecho, o para que se abstenga según el caso (Castro, 2015, p.8).

Por lo que concierne a los derechos innominados es el artículo 94 el que abre la posibilidad de que se reconozcan como fundamentales derechos que anteriormente no tenían tal carácter:

La cláusula de derechos innominados, también denominados implícitos o no enumerados se encuentra consagrada en el artículo 94 de la Constitución Política de Colombia, la cual permite al juez constitucional reconocer derechos que sean inherentes al ser humano, así no se encuentren expresamente consagrados en el catálogo de derechos ya establecido (Castro, 2015, p.8).

La desigualdad social es un problema que persiste en Colombia desde la época colonial, una cuestión que no ha sido resuelta a pesar de los esfuerzos que se han realizado para cerras la brecha entre las clases sociales. El problema es el mismo pero el contexto social es diferente, las circunstancias que se viven el país son distintas, es posible encontrar diferencias inclusive entre periodos de tiempo más cortos, por ejemplo en los 30 años que han transcurrido desde que se promulgó la Constitución de 1991. Es por ello que el constituyente de 1991, tomando en cuenta que la sociedad evoluciona y que la ciencia jurídica debe estar preparada para adaptarse a esos cambios o en todo caso lograr que el derecho sea un vehículo para lograr dichos cambios, en vez de redactar un catálogo rígido e inalterable de derechos fundamentales, dejó abierta la posibilidad de que fuera la propia realidad social la que determinara cuales podrían ser los nuevos derechos que se pudieran considerar dentro de esa categoría. Como lo expresamos con anterioridad, los derechos fundamentales se caracterizan por la íntima relación que guardan con las necesidades básicas del ser humano, por ello resulta adecuado que el legislador ordinario no tenga facultades para derogar del texto constitucional un derecho considerado como tal, es decir, los derechos fundamentales se encuentran en un plano superior en el que ninguno de los poderes de la unión pueden suprimir dichos derechos. En la medida en la que el hombre logra la satisfacción de sus necesidades elementales, nos encontramos más cerca de la concreción del ideal de la dignidad humana, en Colombia, a partir de la Constitución de 1991 el sistema jurídico y la labor de las instituciones públicas se rige precisamente por la búsqueda de la dignidad:

En las normas positivas se intenta acoger la mayor cantidad de facultades jurídicas fundamentales de la persona, sin embargo, varios derechos acordes a la naturaleza humana quedan por fuera de los decálogos constitucionales, es aquí donde los innominados se priorizan, teniendo en cuenta que la exposición de derechos en las constituciones no se debe entender como negación de otras facultades de la persona que le son inseparables; los innominados remiten a la dignidad del ser humano y trasciende la normatividad y hermetismo de los Estados, permite solucionar vacíos jurídicos por el método de la analogía cuando se promedian con otros de su mismo entorno (morir con dignidad – vida digna) o se entrelazan

con los principios y valores de un Estado (mínimo vital – trabajo) (Parada & Mora, 2021, p.127).

Es decir, que el fundamento de la Constitución y de todas las leyes que se derivan de la misma o que son secundarias a ella es la búsqueda de la dignidad humana, por lo tanto la labor de las instituciones públicas y de las operadores o representantes de esta se encuentra condicionada a lograr la misma sin atender a de ideologías, falta de recursos públicos, crisis económicas, etc. El constituyente de 1991, colocó la búsqueda de la dignidad humana como el epicentro del sistema político, social, institucional, jurídico y financiero por encima de cualquier otro interés que no sea el de crear la condiciones adecuadas para que el hombre alcance su máximo desarrollo, es cierto que en aquel momento histórico tan solo se enumeraron ciertos derechos fundamentales pero se evitó que el catálogo de derechos se volviera rígido al permitir la incorporación de nuevos derechos conforme la propia realidad así lo requiriera.

Con las nuevas vertientes del derecho, especialmente el neoconstitucionalismo, pensamiento que realza los principios de la carta política por encima de cualquier otra norma jurídica mediante la ponderación de principios constitucionales, trabajo que le es atribuido expresamente al órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, el cual, mediante sus precedentes, esboza un marco normativo para brindar jurídicamente a los derechos fundamentales innominados que por naturaleza o analogía se entiende que son facultades fundamentales, de esta forma reconociendo, que el derecho contemporáneo sigue la vertiente de la filosofía del iusneoconstitucionalismo, porque se compone por normas positivas y naturales cuya fundamentación debe ser la salvaguarda de la dignidad humana (Parada & Mora, 2021, p. 127).

Recordemos que las constituciones latinoamericanas consagraron la defensa de la vida humana como unos de sus principios fundamentales, pronunciándose tajantemente y prohibiendo la pena de muerte, este fue un paso trascendental en la historia de los derechos humanos. Sin embargo, con el transcurrir del tiempo diversas sociedades llegaron a la conclusión de que el texto fundamental no debía limitarse a proteger la vida, sino que el Estado tenía que asumir la obligación de materializar una serie de condiciones para considerar que la vida es "digna" esto significó que las instituciones ya no deberían limitarse a brindar seguridad a los individuos para que estos no fueran privados de la existencia o que la protección de la vida consistiera en tipificar en el Código Penal el delito de homicidio con una penalidad severa para infundir temor entre las personas y que no cometieran dicha conducta; la Corte Constitucional ha expresado que para considerar que existe la dignidad humana es indispensable que concurran diversas condiciones en ausencia de las cuales no se puede afirmar que existe la misma:

Una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión "dignidad humana" como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo "dignidad humana", la

Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo (CCC, Sentencia T-881/02, 2002).

Como lo hemos mencionado con anterioridad, existe un vínculo indisoluble entre necesidad primarias y derechos fundamentales y a partir de lo manifestado por la Corte Constitucional en la sentencia T- 881/02 podemos relacionar también la dignidad humana con estos dos conceptos: si un individuo no tiene acceso a la satisfacción de sus necesidades elementales, probablemente sus derechos fundamentales estén siendo vulnerados, ya sea porque el Estado está realizando, a través de las instituciones que lo representan un acto que tiene como consecuencia el menoscabo de los derechos fundamentales del agraviado o bien podemos estar en la hipótesis de que el propio Estado o las instituciones están siendo omisas en garantizarle a la persona los elementos que requiere para subsistir, por otra parte, cuando el ser humano carece o se le priva de cualquiera de los elementos que integran el objeto de protección de los derechos fundamentales, nos encontramos ante un situación en la cual no se está promoviendo protegiendo ni garantizando la dignidad humana. Es cierto, como lo expresa la Corte Constitucional, que la dignidad humana puede entenderse como la posibilidad de que el individuo realice su proyecto de vida, si el acto u omisión del Estado se traduce en poner un obstáculo que impide que el ser humano pueda llevar a cabo este, se está atentando contra la dignidad humana. Si retomamos las palabras de la Corte Constitucional en su apartado (ii) "La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien)" (CCC, Sentencia T-881/02, 2002).

Esto nos puede esclarecer en cuanto a la relación que existe entre la dignidad y el derecho humano a gozar de un ambiente sano. Hemos mencionado la difícil lucha que se tuvo que librar para que el derecho a gozar de un ambiente sano fuera reconocido como un derecho fundamental, a medida que se tiene más comprensión del tema nos parece del todo injustificado el que no se haya reconocido este derecho de forma inmediata en la Constitución de 1991; la sentencia T- 881/02 menciona que la dignidad humana consiste en condiciones materiales concretas de existencia; y nos preguntamos ¿ puede el ser humano lograr su desarrollo armónico en un medio ambiente contaminado? ¿pueden los individuos gozar de una buena salud si carecen de agua potable? ¿ se han estudiado todos los efectos que tiene el calentamiento global sobre la salud de la especie humana? En otros términos, no se concibe que pueda concretarse la dignidad humana si el medio ambiente se degrada constantemente o en la medida que se deteriora nuestro planeta disminuye la calidad de vida de la población. ya que el derecho a gozar de un medio ambiente sano fue producto de un amplio debate y requirió un alto nivel de desarrollo jurisprudencial, en un inicio se tuvo que defender el medio ambiente a través de la acción popular y solo se podía ejercer la acción de tutela si el acto de autoridad impugnado vulneraba un derecho fundamental que tuviera conexidad con el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, es decir, en Colombia no existía un recurso judicial para defender de forma directa el ambiente y había que establecer la referida conexidad entre derechos. La dignidad humana no es un derecho fundamental sino una fase superior en la que se concretan o convergen o confluyen todas las condiciones que requiere el ser humano para poder lograr su desarrollo; puede ser que en los países altamente industrializados no haya habido necesidad de teorizar sobre la dignidad humana puesto que la bonanza económica que han vivido a lo largo de la historia les coloca en una situación en la que de forma natural o cotidiana tienen acceso a todos elementos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas, pero en el caso de América latina se puede afirmar

que debido a los grandes rezagos que padecen los países de la zona la dignidad humana sigue siendo una aspiración, un ideal que nunca se ha concretado debido a que los escasos periodos de crecimiento económico no se han traducido en una mejora sustancial de la calidad de vida de toda la población. En el caso de Colombia, es cierto que la dignidad humana es el objetivo de la Constitución así como del conjunto de instituciones que integran el Estado, ¿ pero qué tan cerca se está de cumplir con dicha meta? ¿ qué acciones de los órganos del Estado nos acercan a la dignidad humana y cuales son aquellas que nos alejan de esta? Gozar de un ambiente sano es sin duda una condición sin la cual no se puede lograr el vivir bien; en este sentido cada acto u omisión del Estado que se traduce en un menoscabo a los ecosistemas puede ser visto como un atentado contra la dignidad humana, esta, como ya lo expresamos, no es considerada como un derecho fundamental sino como la concurrencia de todos los elementos indispensables para el desarrollo pleno del hombre; en otro sentido, no es procedente una acción de tutela invocando una vulneración a la dignidad humana pero la propia Constitución nos faculta a demandar las conductas que violan aquellos derechos fundamentales que constituyen la dignidad humana. Entonces, dado que la dignidad humana es la suma, la concreción de todos los derechos fundamentales, las conductas o actos que atentan contra los mismos o las políticas públicas que tienen como resultado un menoscabo de estos también atentan contra la dignidad humana. La historia de Colombia y en general de los países que lograron sacudirse el yugo del colonialismo puede entenderse como una lucha por la dignidad humana; los esfuerzos de los caudillos de principios del Siglo XIX que se levantaron contra la dominación europea, las manifestaciones populares exigiendo democracia, respeto a los derechos humanos, igualdad, las huelgas de los grandes sindicatos, etc, estuvieron dirigidas a tratar de mejor un aspecto concreto de la sociedad, pero pueden verse también como parte del camino que se tuvo que recorrer para lograr la referida dignidad. ¿ qué sucede cuando desaparecen o se restringen las condiciones que hacen posible la dignidad humana? Esta simplemente no existe y la sociedad tendrá que buscar la forma de restituirla cuando esto sea posible, desde luego que cuando hacemos referencia al goce de un medio ambiente sano como una exigencia para el logro de la dignidad humana, la situación es más complicada dado que los bienes que integran la naturaleza tienen la característica de que pueden desaparecer, puede tratarse se recursos no renovables o puede ocasionárseles un perjuicio que haga imposible su restauración. Es decir, que existen derechos fundamentales de distinta índole, por ejemplo la seguridad jurídica es un derecho subjetivo del cual la persona – natural o jurídica- puede verse privada, solo que este derecho fundamental, salvo que a través de dicha vulneración haya llegado a la situación jurídica de ser un hecho consumado, normalmente puede restituirse al afectado en este derecho; no sucede lo mismo con el derecho fundamental a gozar de un medio ambiente sano, ya que el elemento de la naturaleza que sufre la afectación puede haber sufrido un daño que hay derivado en su desaparición. El aspecto más dramático de la dignidad humana en relación con el derecho a gozar de un medio ambiente sano es que la dinámica de la economía actual no solo no le concede un minuto de tregua a la naturaleza, sino que ejerce una fuerte presión sobre el equilibrio ecológico, a tal punto que, dentro de los derechos fundamentales, consideramos que el goce de un medio ambiente sano es el de más difícil concreción; el Estado puede tener la capacidad financiera para construir hospitales y satisfacer la demanda de servicios de salud, la propia constitución protege el derecho a la vida, los tribunales garantizan la seguridad jurídica, en suma, el Estado tiene la capacidad técnica y económica para garantizarles a las personas la mayoría de los derechos fundamentales, sin embargo los problemas empiezan cuando se habla de la cuestión medioambiental. ¿ qué actividades

económicas va a fomentar el Estado, va a seguir promoviendo las actividades extractivas, la megaminería? ¿ se va a construir más infraestructura para recibir y alojar turistas, se tratará de un turismo sustentable? ¿ cuál va a ser la política pública en torno al cuidado y preservación del agua?¿ se va a abandonar de forma paulatina el uso de combustibles fósiles? ¿ el gobierno va a construir obras monumentales en detrimento de la naturaleza? Desde que se da a conocer el programa de gobierno por parte del ejecutivo podemos conocer qué relación se va a establecer entre la administración pública y el medio ambiente, por lo tanto esta es un forma de saber en qué medida nos acercaremos a la concreción de la dignidad humana en su vertiente de acceso a un medio ambiente sano.

El principio de dignidad humana, se constituye como un mandato constitucional, un deber positivo, o un principio de acción, según el cual todas las autoridades del Estado sin excepción, deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales con el propósito de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana identificados por la Sala: autonomía individual, condiciones materiales de existencia, e integridad física y moral (CCC, Sentencia T-881/02, 2002).

Dada la crisis ambiental de nuestra época, cuyos efectos son patentes, el tema ecológico no tendría porque ser objeto de discusiones doctrinarias y el Estado a través de los distintos órganos que lo componen, debería vertebrar su programa de gobierno a partir de la consideración de que estamos en riesgo inminente de un colapso de grandes proporciones; si la dignidad humana se conforma a partir de la concreción de determinadas condiciones materiales de existencia, como lo expresa la Corte Constitucional, la preocupación principal de las autoridades debería ser cómo evitar que el entorno se siga degradando, de tal forma que, retomando parcialmente el postulado del desarrollo sustentable, la generación presente pueda satisfacer sus necesidades sin comprometer la estabilidad del futuro. Recordemos que dicho paradigma nace en los albores de la década de 1970, es decir, han sido más de cincuenta años de vivir bajo una doctrina o un enfoque cuyos resultados han sido nulos a juzgar por el estado en que se encuentra nuestro planeta. Si la dignidad humana es un mandato constitucional, no hay una justificación para que las demandas medioambientales no se abran paso dentro de la agenda gubernamental.

En la actualidad, la cuestión ambiental se presenta como un punto esencial en los debates académicos relacionados con las ciencias sociales aplicadas, las cuales buscan, desde acciones colectivas complejas y cooperativas, diferentes soluciones para la promoción de un medio ambiente sano, ecológicamente equilibrado y económicamente sostenible, que posibilite el buen desarrollo de la vida humana en condiciones satisfactorias (Contipelli, 2020, p.341).

Es preciso recordar que el tema medioambiental cobró fuerza en la década de 1970, porque a partir de este periodo los Estados se vieron prácticamente obligados a tratar dicha problemática en diversas conferencias internacionales, es cierto que a nivel local se dieron pocos cambios o se obtuvieron escasos resultados como consecuencia de la adopción del paradigma del desarrollo sustentable, pero el solo hecho de que a nivel mundial se reconociera la existencia de una crisis ecológica sin duda fue clave para el desarrollo de la ciencia jurídico-ambiental. El resultado más importante de los primeros esfuerzos que se realizaron para proteger el medio ambiente fue sin duda el desarrollo de una conciencia ecológica, sin embargo para que se crearan mecanismos jurídicos en las legislaciones internas habría de transcurrir un largo tiempo, es decir, todavía en la década de 1980 nos encontrábamos lejos de poder ejercer una defensa adecuada del medio ambiente y existía

resistencia a que el acceso a este fuera reconocido como un derecho fundamental. En la actualidad parece más clara la íntima relación entre derechos humanos y medio ambiente, o decir que el acceso a un medio ambiente sano es un derecho fundamental, pero hay que tomar en cuenta que el reconocimiento jurídico de este vínculo es relativamente reciente, es decir, en la actualidad existen múltiples resoluciones de la Corte Constitucional colombiana, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que refuerzan esta posición, sin embargo el Estado o las instituciones que lo representan suelen adoptar políticas que vulneran este derecho fundamental; un medio ambiente sano es una condición sin la cual no es posible la continuidad de la vida humana y la de las otras especies que habitan el planeta, sin embargo este razonamiento por sí mismo no sería suficiente para lograr la protección efectiva de la acción de tutela, por lo que habría que invocar la necesidad de contar con un mínimo de condiciones ambientales para acceder a una vida digna, de este modo el nivel de argumentación que podemos ofrecer pasa a otro nivel; en vez de simplemente afirmar que al conservar la naturaleza se protege la vida humana, expresamos que la dignidad del ser humano se vulnera en la medida en que se le impide acceder a un entorno ecológico saludable, y como consecuencia se vulneran sus derechos fundamentales.

En la esfera de competencias de los Estados-Nación existe una serie de argumentos que deben ser debatidos y reflejados para promover una efectiva aplicación de las normas orientadas a la protección ambiental, especialmente, en lo que se refiere a sus principios contenidos en el ámbito constitucional y la consecuente vinculación con conceptos como dignidad humana y solidaridad (Contipelli, 2020 p. 314).

Tratar de frenar el deterioro ecológico necesariamente nos lleva a confrontarnos con los factores que ocasionan este; el propio sistema económico y el Estado que se encarga de garantizar la continuidad de dicho sistema, solo así se puede explicar por qué las leyes, en este caso la nueva normatividad ambiental, tienen que transitar a través de una especie de filtro burocrático que hace muy lenta su implementación: por ejemplo si la gravedad de la crisis ambiental se reconoció desde 1972, ¿ cómo entender que los cambios de fondo en materia ambiental o el cambio de paradigma en la legislación colombiana se produjo hasta 1991? En este periodo de aproximadamente veinte años es indudable que se le produjo un daño irreparable a la naturaleza dado que el Estado colombiano no solo no se pronunció tajantemente contra la depredación ambiental sino que alentó la realización de actividades con un alto grado de impacto ambiental. Nos encontramos con un Estado sin vocación ambientalista aunque en esta fase, en Colombia, el acceso a un medio ambiente saludable no era considerado aún como un derecho fundamental y tampoco existían mecanismos jurídicos a nivel constitucional que abrieran la posibilidad de judicializar y en su caso frenar los graves problemas ambientales.

El reconocimiento de los derechos ambientales en el ámbito del derecho internacional ha sido un proceso lento, que comenzó en la década de los años 70 con la Declaración de Estocolmo y culminó en el año 2010 con la creación en el seno de Naciones Unidas de la figura del Experto Independiente para los Derechos Humanos y el Medio Ambiente, ahora Relator Especial tras la prórroga de su mandato en el año 2015. Entre uno y otro hecho, se sucedieron dos grandes cumbres mundiales sobre el medio ambiente: la Declaración de Río de 1992 y la Declaración de Johannesburgo de 2002, cada una de las cuales refleja una etapa distinta en la evolución del derecho ambiental y en el incremento de la preocupación mundial por la cuestión del medio ambiente. Más recientemente, se adoptó el Acuerdo de París de 2015, que representa la unión de voluntades de la mayoría de los países del mundo acerca de la importancia de proteger y conservar el medio ambiente (Luis García, 2018, p.557).

Para este momento Colombia ya había suscrito la Declaración de Estocolmo, es decir, se adhería a los principios ambientales bajo el nuevo paradigma de la sustentabilidad, sin embargo el problema radica en que no se reformó simultáneamente el Estado colombiano (y tal vez ningún otro en el mundo) bajo el nuevo esquema del desarrollo sustentable, lo que al final tuvo diversos efectos: no se crearon leyes al interior de los países para frenar de manera paulatina el deterioro ecológico, dado que el Estado colombiano no asumió como una obligación el preservar el medio natural tampoco se implementaron mecanismos a través de los cuales se le pudiera demandar el cumplimiento de dicha obligación, es decir, desafortunadamente al final, como su propio nombre lo dice, se trató de una Declaración sin consecuencias prácticas y mucho menos se trató de un respuesta enérgica ante la crisis ambiental que obligará a los países y a los individuos a modificar todas aquellas conductas que menoscaban el patrimonio natural. De cualquier forma la Declaración de Estocolmo fue revolucionaria en varios sentidos: los Estados acordaron reunirse periódicamente para discutir los problemas ambientales y estos se analizarán a partir del paradigma de la sustentabilidad, este último servirá como marco de referencia para las futuras constituciones que surgirían en la década de 1980, por ejemplo la Constitución de Brasil es indudablemente un texto fundamental que se construyó a partir de una nueva visión ecológica y de una nueva propuesta en la relación entre el ser humano y la naturaleza.

Como decimos, el proceso se inició en el año 1972 con la celebración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, cuyo fruto fue la Declaración de Estocolmo. La importancia de dicha conferencia no reside únicamente en los principios que se incorporaron a la Declaración, sino que además tiene un valor simbólico, en la medida en que refleja el surgimiento en la comunidad internacional de la preocupación sobre las cuestiones ambientales, así como un cambio en la concepción del medio ambiente, que pasa de considerarse un bien al servicio de las personas, para ser considerado un elemento inherente y necesario para la vida humana que, por ello, debe ser protegido (Luis García, 2018, p.557).

Uno de los principales problemas de la Declaración de Estocolmo consiste en que se valora o se aprecia el medio ambiente en tanto que es un conjunto de elementos que le proporciona diversas utilidades al ser humano, a esto se le llama antropocentrismo y es el enfoque que ha prevalecido en la humanidad durante varios milenios: protegemos la naturaleza porque obtenemos un beneficio de ella: subsistencia, comodidades o en su caso riqueza, el antropocentrismo sitúa al hombre por encima de todos los restantes elementos que integran la naturaleza y por lo tanto es nuestra especie quien tiene la facultad de decidir el destino de todas las otras especies animales y vegetales y elementos inertes que le rodean. Hemos mencionado que la crisis ambiental no admite soluciones parciales o incompletas, pero también hemos reconocido las grandes resistencias e intereses económicos que impiden cambiar el modo de producción y sustituirlo por uno nuevo en el que el objetivo no sea el enriquecimiento, la acumulación o la producción masiva de mercancías no esenciales para la subsistencia humana, en tanto que la sociedad global no unifique sus esfuerzos y opte por implementar ese nuevo modelo basado en una verdadera sustentabilidad, la labor de la ciencia jurídica consistirá en combatir el daño ecológico que ya se está realizando o viene evitar que este se produzca, dicha tarea no debe ser subestimada; las construcciones, infraestructura u obras que representan un peligro para el medio ambiente requieren ser frenadas antes de que dicho daño se produzca y en este sentido el derecho o los instrumentos jurídicos representan la única vía pacífica e institucional para lograr este fin; repetimos que el peligro para el medio ambiente no dejará de existir mientras vivamos bajo el actual sistema

mercantilista en el que todos los elementos naturales tienen un precio, pero por ahora la lucha jurídica se debe centrar en encontrar los mecanismos idóneos para vencer las burocracias que impiden la defensa plena de los bienes ecológicos, en Colombia, como ya se ha señalado, el litigio ambiental se puede ejercer mediante dos vías; la acción popular, creada para atender problemáticas relacionadas con la afectación a los derechos de un grupo y la acción de tutela, medio de defensa que se invoca en el caso de que se los derechos fundamentales de las personas estén siendo vulnerados o estén en peligro de sufrir una violación.

Lo primero que debe destacarse es el carácter antropocéntrico del texto, en la medida en que la conservación y protección del medio ambiente se basa exclusivamente en el impacto que tiene sobre la vida humana. No puede olvidarse que, como se ha expuesto supra, la concepción predominante en materia ambiental en los inicios del siglo XX sugería que el medio ambiente debía protegerse únicamente en cuanto reportaba un beneficio económico al ser humano. Por ello, a pesar del carácter que pueda presidir la Declaración de Estocolmo, no deja de ser un instrumento esencial en la evolución del derecho medioambiental y, en especial, del nacimiento de la concepción del medio natural como un derecho de las personas (Luis García, 2018, p.557).

Para las nuevas generaciones es difícil imaginar un mundo en el que no existía internet y la información no fluía o circulaba a la velocidad a la que lo hace en el siglo XXI, si trasladamos estas limitaciones al ámbito ambiental, es probable que muchos desastres ecológicos no hay sido documentados, tampoco se contaba con investigaciones exhaustivas sobre los efectos que la contaminación, la deforestación y el contacto con aguas residuales tienen en la salud humana o en su tenían poca difusión , pero lo más grave es que no se contaba con instrumentos jurídicos para combatir los actos de entidades públicas o de personas del derecho privado que tuvieran como consecuencia el menoscabo del patrimonio natural; aunque la conciencia ecológica poco a poco se abría paso entre la humanidad, fueron los Estados quienes desempeñaron un papel protagónico en las grandes conferencias mundiales sobre el medio ambiente, desafortunadamente no se asumieron compromisos que atendieran el origen o la causa de la crisis ambiental:

La evolución en el derecho internacional de los derechos humanos y el medio ambiente siguió su progreso, aunque hicieron falta otros veinte años para que se celebrase la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible en el año 2002, de la cual surgió la llamada Declaración de Johannesburgo, ciudad en la que tuvo lugar. La diferencia con las Declaraciones de Estocolmo y Río es que este texto no proclama derechos ambientales, sino que pone de manifiesto que el deterioro ambiental y la contaminación afectan directamente a la dignidad de las personas, afirmación consonante con lo que la doctrina ya venía afirmando y es que una vida digna no puede desarrollarse sin un medio ambiente adecuado, conforme lo expuesto supra (Luis García, 2018, p.558).

Es cierto que el desastre ecológico avanza más rápido que la capacidad humana para frenarlo o tal vez una parte de la humanidad no tiene interés en frenarlo, pero debemos reconocer que, por lo menos desde el ámbito de la ciencia del derecho, nos encontramos en un momento en el que se han logrado desarrollar e implementar instrumentos jurídicos que hasta hace poco tiempo parecían lejanos o imposibles; tal vez el avance más importante en este sentido sea el haber vinculado la conservación del medio ambiente con la dignidad humana o en otras palabras, el haber reconocido que un entorno ecológico adecuado es una condición sin la cual no es posible la realización de la dignidad humana; a partir de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948 se le reconocieron al ser humano un conjunto de prerrogativas por el solo hecho de tener esta condición, los años posteriores

verían el auge de la lucha contra la discriminación racial, posteriormente vendrían la corriente del feminismo, pero el denominador común de todas estas luchas es la búsqueda de la dignidad humana, inclusive en las luchas de los grupos ambientalistas el trasfondo es el mismo; que el Estado como autoridad garantice una serie de condiciones mínimas sin las cuales no es posible el desarrollo de una vida digna, de la misma forma que al ser humano le resulta imposible alcanzar su pleno desarrollo si es discriminado por cuestiones de raza, genero, etc.

El último gran esfuerzo a nivel internacional es la adopción del Acuerdo del Clima de París de 2015, que refleja el primer acuerdo casi universal para detener el cambio climático mediante el compromiso firme de los Estados de adoptar medidas como la reducción de las emisiones. En dicho Acuerdo se ponen de manifiesto las obligaciones de los Estados en relación con el medio ambiente y los derechos humanos, tales como "el derecho a la salud, los derechos de los pueblos indígenas, las comunidades locales, los migrantes, los niños, las personas con discapacidad y las personas en situaciones vulnerables y el derecho al desarrollo, así como la igualdad de género, el empoderamiento de la mujer y la equidad intergeneracional" (Luis García, 2018, p.559).

La relación del ser humano con el medio natural se establece de distintas maneras: por una parte el medio ambiente es el proveedor de los elementos que el hombre necesita para subsistir, como lo son el agua, el oxígeno, el alimento, nuestra especie es totalmente dependiente del entorno y no se concibe fuera de él; sin embargo la naturaleza ha sido sometida a un continuo proceso de explotación con el fin de producir mercancías que a su vez permitan acumular riqueza, esto provoca que se de una intensa lucha por el control de los recursos naturales, en este proceso no se le otorga a los ecosistemas la posibilidad de recuperarse, regenerarse o cumplir cabalmente con sus ciclos, lo que a su vez pone en entredicho la subsistencia de los elementos que integran la naturaleza: entonces, el tema ambiental, por su gravedad, porque de él depende la propia subsistencia humana, debería llevar a la población mundial a unificar esfuerzos y realizar acciones más allá del ámbito teorico o académico, es decir, poner en práctica los principios emanados de los convenios internacionales, por ejemplo la solidaridad transgeneracional, esto significa que el ser humano debe realizar actos ambientalmente positivos que trasciendan en el tiempo para que las futuras generaciones reciban un entorno adecuado para el desarrollo de sus vidas y no solo pensar en la satisfacción de las necesidades inmediatas, mismas, que como lo expresamos con anterioridad, pueden ser necesidades primarias, de las que depende la subsistencia del hombre o bien necesidades creadas por las grandes industrias que tan solo consideran a las personas como consumidores. A pesar del difícil contexto que se presenta para la materia medioambiental, se han abierto diversas vías para poder atender esta problemática, una de ellas tiene que ver con el surgimiento del relator de la Organización de las Naciones Unidas en materia de los derechos humanos del medio ambiente; si anteriormente se le negó al derecho al medio ambiente sano la categoría de derecho fundamental, la implementación de esta figura despeja cualquier duda en ese sentido, es decir, la propia ONU no solo reconoce que el medio ambiente es una cuestión vital para nuestra especie, sino que coloca este derecho en la misma categoría que tienen, por ejemplo, los derechos humanos de los refugiados o desplazados como consecuencia de in conflicto armado. De esta forma se eliminan las ultimas barreras que impedían el reconocimiento pleno del derecho al goce de un ambiente sano como derecho fundamental, y habiendo ocurrido esto, la naturaleza y todos los elementos que la integran toda vez que constituyen el soporte

que hace posible la vida humana, se constituyen en un bien jurídico tutelado de la mayor relevancia y nos atreveríamos a decir, el más importante dentro de dicha categoría.

Como culminación de este proceso, no puede dejar de mencionarse la creación en el año 2012 de la figura del Experto Independiente para los Derechos Humanos y el Medio Ambiente, en el seno del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Conforme la resolución de su nombramiento, sus funciones principales son las siguientes: estudiar las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sano, sostenible y saludable, identificar y promover prácticas óptimas, elaborar un compendio con dichas prácticas y formular recomendaciones a los Estados. Entre las tareas llevadas a cabo desde su creación, cabe destacar la elaboración de informes anuales sobre las obligaciones de derechos humanos en relación con el medio ambiente sano, el envío de comunicaciones a distintos países sobre cuestiones ambientales y las visitas a diversos territorios para la realización de informes sobre la materia (Luis García, 2018, p.560).

¿Se puede alcanzar la dignidad humana dentro del modelo económico vigente? ¿ se pueden considerar que una fracción de la humanidad vive con dignidad mientras que millones de personas viven en condiciones precarias? ¿ la dignidad es un ideal que se cumplirá solo cuando se erradiquen del mundo el hambre y diversas enfermedades que, de ser atendidas oportunamente, evitarían muertes? La dinámica mercantilista ha llevado a que el ser humano conciba la vida como una lucha por la subsistencia, una lucha en la que no caben valores como el humanismo y la solidaridad, es decir, el hombre no coloca la búsqueda de la justicia, la paz y la dignidad humana como los ideales que habrán de guiar sus actos, por el contrario se deja llevar por el afán de acumular bienes, no considera contribuir para que sus semejantes vivan en mejores condiciones y su responsabilidad en relación con el medio ambiente es nula. Hemos mencionado que el derecho ambiental es un ciencia joven, que ha llevado un proceso evolutivo muy accidentado y que no siempre existieron mecanismos para frenar las agresiones contra el entorno natural, sin embargo en la actualidad, por lo que se refiere a Colombia se cuenta con un conjunto de instrumentos jurídicos que pueden contribuir a frenar la depredación de la naturaleza, entonces, tal vez el problema haya cambiado y este no sea, como en periodos anteriores, la inexistencia de mecanismos de defensa medio ambiental sino que ahora el problema se ha trasladado al ser humano y su falta de interés en atender un problema que involucra su propia subsistencia y la de las futuras generaciones, es decir, el ser humano, en relación con la cuestión ecológica, no se comporta de acuerdo al principio de la solidaridad intergeneracional.

De esta manera el ser humano debe asumir la responsabilidad de preservar el medio ambiente y procurar que esté se encuentre en condiciones ideales para que el futuro de las próximas generaciones sea viable; es decir, la tarea que nuestra especie debe realizar con respecto al medio ambiente trasciende el momento y las necesidades personales de los individuos y va a condicionar lo que ocurra también en las próximas décadas. En este sentido la Constitución colombiana es asertiva al considerar la cuestión medioambiental desde las dos visiones: como una cuestión colectiva que atañe a toda la comunidad y que se atiende por la vía de la acción popular, es decir, dado que el deterioro ecológico es una cuestión que afecta al conglomerado humano y en virtud de que nadie está exento de sufrir sus efectos, se faculta a cualquier miembro de dicha comunidad, al defensor del pueblo e inclusive a las organizaciones civiles a que puedan ejercer la acción popular para hacer cesar el daño ambiental que se está produciendo; quien ejerce la acción popular, aunque la causa que le motive a hacerlo sea una cuestión personal, a la vez va a proteger la salud, la vida, la dignidad humana de todos los que pudieran verse afectados por el daño ecológico. Por otra parte la

acción de tutela al tener como finalidad la protección de los derechos fundamentales está enfocada principalmente a proteger al individuo contra las afectaciones sobre aquellos bienes relacionados directamente con las necesidades elementales de las personas, pero quien ejerce una acción de tutela medioambiental no solo protege su vida, su salud, su derecho a gozar de un medio ambiente sano, sino que a la vez, si su acción logra obtener un fallo favorable del juez constitucional, logrará que se preservan unas condiciones ecológicas cuyos beneficios no se limitan a su persona, sino a la comunidad y también a las generaciones futuras. Esto nos lleva a pensar que la solidaridad y la búsqueda de la dignidad humana son inherentes a las acciones jurídicas que se promueven para conservar el medio ambiente, mediante estas se protege la vida humana y la de las otras especies, la salud, y se hace posible mantener unas condiciones ecológicas mínimas o adecuadas para las futuras generaciones. "El medio ambiente, fundados en los conceptos de dignidad humana y solidaridad, para la promoción del desarrollo sostenible, que actúa como limite a la fruición de los demás derechos fundamentales, especialmente, aquellos vinculados a la propiedad y al libre ejercicio de actividades económicas" (Contipelli, 2020, p.342).

Recordemos que en las primeras constituciones que conoció el mundo fueron un producto de la revolución francesa de 1789, por lo tanto su contenido se estructuró a partir del liberalismo económico y del ejercicio de las nuevos derechos políticos: en ese entonces se pensó que el sistema democrático era el que mejor se adaptaba al liberalismo económico. Dichas constituciones les otorgaron una serie de derechos a los individuos sobre todo en el ámbito político y social, tales como el derecho de voto y la libertad de trabajo, pero no se trató de constituciones con un amplio sentido humanista y mucho menos existía una preocupación ecológica como la que agobia a los países en el siglo XXI; los problemas ambientales son tan graves que tal vez los Estados sean omisos en atenderlos pero se reconoce su existencia; la mayoría de las constituciones a nivel mundial han sido reformadas para insertar en ellas un apartado, un capítulo o por lo menos algunos artículos referentes al derecho ambiental y la Constitución Colombiana, pionera en muchos sentidos, evidentemente no podía ser ajena a las nuevas tendencias de los derechos humanos fundamentales ni al derecho ambiental y con el paso del tiempo, a través de las resoluciones de la Corte Constitucional, ambos rubros terminarían por amalgamarse.

Podemos afirmar que la inserción de las cuestiones ambientales entre el rol de disposiciones constitucionales representa una opción política que pretende caracterizarla entre los valores que servirán de base para la construcción de una determinada sociedad, especialmente, para promoción de un desarrollo económico y social sostenible con calidad de vida digna en un ambiente sano y equilibrado, es decir, propiciar todas las condiciones necesarias para que el derecho al medio ambiente tenga una protección adecuada, obligando todos los actores sociales (Estado, sociedad y ciudadanos) a conferirle atención especial como parte del proyecto constitucional de bien común.

En un futuro la crisis ambiental obligará a las naciones a realizar cambios radicales en la estructura económica y social; el problema va a llegar a un punto donde se tendrá que reconfigurar el Estado, las leyes que rigen el país y las instituciones públicas a partir de un postulado de carácter ecológico, nos queda la duda de saber en qué circunstancias ocurrirá dicho cambio y si, cuando este se lleve a cabo, no será demasiado tarde para poder salvar la naturaleza y junto con ella, la propia subsistencia humana. Entonces, lo que tenemos en la actualidad como contenido ambiental dentro de la mayoría de las constituciones a nivel mundial es, en algunos casos, el reconocimiento del derecho fundamental a gozar de un ambiente sano, por otra parte, algunas cartas magnas se limitan a expresar alguna clausula

ambiental dentro de los principios sobre lo que se debe organizar la nación; en el caso de Colombia el Estado no se declara como ambientalista pero es lo más cercano que tendríamos respecto a un modelo de Estado ambientalista: a partir de la constitución de 1991 Colombia es un Estado Social de Derecho, en esta modalidad la base del sistema económico político y social es la búsqueda de la dignidad humana; si no se hace de la dignidad humana el eje articulador de las políticas públicas no hay Estado Social de derecho y consecuentemente no se van a propiciar las condiciones mínimas ambientales para que el ser humano viva en un ambiente sano; ¿ cómo sería un texto constitucional que se configurara a partir de la adecuada gestión, manejo y distribución de los recursos naturales? Debemos expresar que a través de las constituciones o en todo caso a través de la reformas que se han hecho a las mismas se ha pretendido dar respuesta a los problemas ambientales pero hasta el momento el propio sistema económico mundial no ha permitido que un Estado se reconfigure tomando el ambientalismo como columna vertebral, para que esto pudiera ocurrir se necesitaría erradicar el modelo económico vigente que mercantiliza los bienes naturales y como ya lo hemos expresado, en este momento la población mundial no es consciente de la necesidad o dado caso de la urgencia de ese cambio. Entonces, en virtud de que no concurren las condiciones para sustituir el sistema económico, tenemos que proteger la naturaleza a partir de las herramientas de las que disponemos, en este caso el postulado neoconstitucionalista parece ser el que mejor ha respondido a la ampliación y evolución del derecho ambiental; anteriormente las normas relacionadas con el medio ambiente eran secundarias respecto a la Constitución e inclusive dentro de la Constitución colombiana no se consideraba la situación ecológica o la procuración de los elementos naturales como un aspecto prioritario. Dicha situación cambiaría a partir de la década de 1990, cuando diversos países, o bien reformaron sus legislaciones para dar cabida a la corriente neoconstitucionalista o en todo caso, como sucedió con varias naciones latinoamericanas, emitieron nuevas constituciones a partir de dicho postulado, tal fue el caso de argentina en 1993 y de Colombia en 1991; esto significa que se vuelve a colocar a la constitución como el eje vertebrador del sistema jurídico interno, es por ello que todas las normas secundarias en última instancia deberán ser interpretadas de acuerdo con el contenido de la carta fundamental, pero además la Constitución deja de ser tan solo un conjunto de principios, parte dogmática y parte orgánica para convertirse en una norma de aplicación inmediata, lo que a su vez requeriría la creación de tribunales constitucionales cuya facultad principal vendría a ser cuidar la integridad de la carta magna y en su caso determinar el alcance preciso de lo preceptos contenidos en el mismo. Esta nueva concepción, esta nueva forma de ver la ciencia jurídica debería traducirse en un beneficio tangible para el cuidado y la protección del medio ambiente y por lo menos así lo ha sido desde el punto de vista teorico: aunque el neoconstitucionalismo, como ya lo expresamos, coloca al texto fundamental como el eje del sistema jurídico, de ninguna forma esto provoca que tengamos un sistema normativo pétreo o cerrado, como ocurría con el positivismo, donde el margen interpretativo del juez era nulo, el neoconstitucionalismo, al otorgarle al juez la facultad de interpretar el texto constitucional tomando en cuenta la congruencia de las normas con respecto a la evolución de la propia sociedad, evita que el derecho quede desfazado con respecto a una realidad que cambia constantemente y que requiere de interpretaciones progresistas por parte de los tribunales. Por otra parte y dado que el Estado Social de Derecho en Colombia tiene como epicentro la dignidad humana, el neoconstitucionalismo es un sistema que se amolda perfectamente con ese ideal: en cualquier situación en la que se advierta que la actuación de las instituciones públicas no se encuadra con dicho postulado, tendremos una violación de los derechos fundamentales, a la vez la

dignidad humana no puede ser un concepto que se extraiga del diccionario; es cierto que hay condiciones mínimas que constituyen la dignidad humana o son su fundamento, sin embargo la Corte Constitucional sí puede emitir resoluciones en las que amplíe el contenido de la referida dignidad, es decir, aquí se aplica la misma regla que a los derechos fundamentales, no pueden emitirse leyes por parte del poder legislativo que se traduzcan en una restricción a dichos derechos así mismo los tribunales no pueden emitir sentencias que signifiquen un menoscabo a los derechos fundamentales, pero sí se puede ampliar el alcance de estos, lo mismo sucede con la dignidad humana, bajo ninguna circunstancia se puede restringir esta.

La evaluación de las condiciones adecuadas para la generación del bien común, que fundamentan las decisiones y acciones estatales, observa las temáticas que promueven contextos apropiados para el buen caminar de la vida de los ciudadanos, entre las cuales es posible ubicar el medio ambiente y la sostenibilidad como expresiones del denominado bienestar socio-ambiental, que relaciona la dignidad humana con el concepto de medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, para promoción de un grado apropiado de desarrollo humano (Contipelli, 2020, p.342).

El Estado se estructura en torno a la Constitución, de tal manera que en el texto de esta se incluyen todas aquellas cuestiones, temáticas o rubros que el constituyente considera de la mayor relevancia para el desarrollo de la nación; en el proceso constituyente de 1991 en Colombia se coloca la dignidad humana como el más alto valor o la más alta meta que guiará el quehacer de las instituciones, esto implica que todos los artículos y apartados del texto fundamental tienen como trasfondo dicha dignidad, ¿ el constituyente de 1991 habrá constitucionalizado de manera incompleta la protección ambiental? Con el paso del tiempo puede parecer que faltó algo dentro de este rubro, sin embargo, tomando en cuenta el tiempo y las circunstancias en que las se le dio vida a dicho texto constitucional y aunado a que dentro del derecho latinoamericano la única referencia o el único antecedente que existía relacionado con el constitucionalismo ambiental era la carta marga de Brasil de 1988, podemos concluir que la labor del constituyente fue el pilar del amplio desarrollo que tendría posteriormente el derecho ambiental en Colombia, es decir, si bien no se trato de una Constitución construida a partir de una visión ambientalista, posteriormente y conforme se fueron emitiendo las sentencias de las Corte Constitucional, convergerían las dos líneas: la ecológica y la de los derechos fundamentales hasta formar un sistema que no solo garantiza la más amplia protección del bien jurídico ambiental sino que además estatuye una serie de herramientas o mecanismos para hacerlo posible en el mundo practico, en los hechos.

La relevancia de constitucionalizar la protección al medio ambiente, al argumentar que tal proceso representa una alternativa al modelo, de signo puramente cuantitativo, del desarrollo económico y humano, representando un expreso rechazo de la lógica del "tener", centrada en la acumulación exclusiva y excluyente de los productos de una explotación ilimitada de los recursos humanos y naturales. Con tal opción constitucional, valorizase el modelo del "ser" que exige el goce compartido (o inclusivo) de los frutos de un progreso selectivo y equilibrado de desarrollo, garantizando el propio futuro de nuestra calidad de vida (Contipelli, 2020, p.342).

Los derechos políticos tienen una gran relevancia para que la nación pueda desarrollar un régimen democrático, de la misma forma los derechos civiles hacen posible una convivencia armónica entre los individuos, además, el Estado garantiza el respeto a la propiedad privada y promueve la libre empresa; sin embargo en los últimos decenios este modelo social ha sido fuertemente cuestionado dado que en él la cuestión ambiental era un asunto secundario, supeditado a muchos otros factores; primero había que fomentar el

crecimiento económico, cumplir con las obligaciones financieras internacionales tales como el pago de la deuda externa o por lo menos de los intereses que generaba la misma, ofrecerles a los inversionistas extranjeros condiciones favorables para que instalarán aquí sus empresas, esto nos lleva a pensar cómo las condiciones económicas del país en una determinada época son las que llevan al diseño de políticas públicas nada favorables a la conservación ambiental o en el peor de los casos totalmente contrarias al equilibrio ecológico. En ese sentido los denominados derechos de primera y segunda generación aun con la importancia que tienen, quedan en un plano secundario con respecto a los derechos ambientales, porque, después de todo, el ser humano no puede desarrollarse en el ámbito social y político si su propia subsistencia se encuentra amenazada al vivir en un entorno insalubre, si no dispone de agua potable en cantidad suficiente, si no se logran producir suficiente alimentos para satisfacer la demanda de los mismos, etc; le ha costado grandes esfuerzo a la comunidad mundial entender que el equilibrio ecológico condiciona todo lo que constituye la existencia humana y aún en el siglo XXI, cuando los efectos del cambio climático empiezan a manifestarse, somos incapaces de unificar nuestros esfuerzos para crear un modo de vida en el que no se dañe la naturaleza. Es decir, los derechos de primera y segunda generación ciertamente son importantes para el desarrollo humano, pero estos no encontrarían realización si el medio ambiente no otorgara las condiciones para que el hombre y las otras especies puedan vivir.

Debemos recordar que el derecho al medio ambiente sano y equilibrado, además de encontrarse relacionado con el propio derecho a la vida de las presentes y futuras generaciones, encontrase categorizado entre los derechos fundamentales de tercera generación fundados en la solidaridad , argumento que justificaría autónomamente su inclusión entre los presupuestos necesarios para el goce de condiciones dignas de vida, atribuyéndole una protección jurídica de mayor relevancia (Contipelli, 2020, p.344).

¿En qué momento las actividades que realizan los seres humanos se deben limitar o en todo caso prohibir? Esta es una de las grandes controversias que la sociedad está obligada a resolver de manera urgente si quiere subsistir. Es cierto que desde finales del siglo XVIII el ideal de la libertad de difundió por todo el mundo, teniendo su origen en Francia para de ahí expandirse a las colonias americanas que luchaban por su libertad, ¿ pero qué sucedió una vez que desaparecieron las cadenas de la esclavitud? El ser humano o por lo menos muchos de ellos se encontraron desprovistos de medios para poder subsistir, viendo obligados a vender su fuerza de trabajo para poder sobrevivir, posteriormente el Estado garantizó la libertad de trabajo y la libertad de empresa, y es este el momento en el que el desarrollo económico entra en conflicto con el medio ambiente: cuando los hombres realizaban actividades económicas en pequeña escala su impacto sobre la naturaleza era mínimo, una vez que se logra un gran desarrollo técnico y posteriormente un proceso de industrialización a gran escala, el medio ambiente es considerado tan solo como un proveedor de materias primas. Es cierto que uno de los fundamentos del sistema capitalista es la libertad económica, el libre juego de las fuerzas del mercado, la creación de nuevas necesidades que se satisfacen adquiriendo nuevas mercancías, y además el Estado debe reducir su intervención al mínimo en la vida económica para que el funcionamiento de ese sistema sea optimo, ¿pero hasta qué punto son contradictorias la libertad económica y el cuidado del medio ambiente? ¿realmente son elementos irreconciliables? La economía capitalista no puede funcionar si se hace un uso racional de los elementos naturales, es decir, la propia dinámica del sistema requiere un suministro continuo, ininterrumpido, de materias primas, por supuesto que al capitalismo le perjudica que los bienes naturales escaseen, pero esto es una consecuencia de la propia lucha que se establece por la apropiación y el control de los

mismos. Una economía planificada la asociamos más con el sistema socialista, pero por ejemplo la extinta Unión Soviética no se caracterizó precisamente por ser respetuosa del medio ambiente. Entonces, el individuo tiene libertad económica, puede realizar las actividades que él considere que le aseguran la subsistencia, si su propósito es acumular riqueza, es una aspiración legítima y lícita, lo mismo sucede con las personas morales, en este caso las empresas, las sociedades mercantiles, pueden realizar cualquier acto u objeto social que les lleve a la obtención de utilidades, es bien sabido que el objeto social no puede ser ilícito, pero tal vez en el desarrollo del mismo se vulneren disposiciones administrativas, ambientales, etc., es entonces cuando el Estado tendrá que intervenir para poder evitar que esto siga sucediendo. Como conclusión, el sistema económico aparece como el gran generador de los conflictos que padece la humanidad, entre ellos la devastación del medio ambiente, ya que las industrias, llevando al extremos la libertad económica o haciendo mal uso de ella, realizan actividades económicas de alto impacto o que tienen un impacto negativo sobre la naturaleza, estas afectaciones tiene una repercusión directa sobre el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, pero el daño no se queda ahí, ya que si nuestra especie no dispone de unas condiciones ecológicas mínimas, tampoco puede desarrollar a plenitud sus capacidad intelectuales, sociales, políticas, artísticas y de toda índole, es decir, nominalmente el derecho a gozar de un ambiente sano es un derecho de tercera generación, se le denomina así porque en ese orden fue incluido o aceptado como derecho fundamental, pero en realidad su nivel de importancia lo coloca como el primer derecho fundamental ya que de su concreción depende que se pueda llevar a cabo el contenido de las otras generaciones de derechos.

Mientras los derechos de primera generación respectan al principio de la libertad (especialmente, derechos civiles y políticos) , y los derechos de segunda generación se refieren al principio de la igualdad (derechos económicos, sociales y culturales), los derechos fundamentales de tercera generación expresan prerrogativas jurídicas de titularidad colectiva basados en la solidaridad, como el caso del derecho al medio ambiente sano y equilibrado, que denota una potestad atribuida no al individuo en su singularidad, sino en un contenido extenso, que afecta genéricamente toda las formaciones sociales (Contipelli, 2020, p.345).

A través de la acción de tutela se protegen los derechos fundamentales, es decir, este medio de defensa se encuentra indisolublemente vinculado con aquellos bienes cuya preservación condiciona la continuidad de la vida humana, pero además, en virtud de la trascendencia que tienen estos derechos, se les ha colocado fuera del control del legislador ordinario, quien en un determinado momento de crisis económica o política pudiera tratar de suprimirlos del ordenamiento jurídico. “Los derechos fundamentales consisten en derechos supralegales, que una vez que son vehiculados por normas constitucionales situadas en el ápice del orden jurídico, no son susceptibles de cambios por el legislador ordinario” (Hachem, 2015, p.129). Los bienes jurídicos que son protegidos a través de los derechos fundamentales, por su propia naturaleza, no admiten dilación en el momento en que se solicita la protección de los mismos, es por esta razón que se ha reconocido la necesidad de instituir medios de defensa en los que no se requiere agotar un procedimiento jurídico con todas las formalidades inherentes al mismo. “hay por lo menos dos caracteres que convierten en peculiar el régimen jurídico de los derechos fundamentales, no extendiéndose a todos los derechos constitucionalmente establecidos: la aplicabilidad inmediata y la protección contra enmiendas que intenten abolir derechos” (Hachem, 2015, p.129). La Constitución es la norma suprema en el ordenamiento jurídico colombiano, en ella está contenido el fundamento de la nación, el Estado Social de Derecho y la dignidad humana como piedra angular de todo el

sistema social, de las instituciones públicas y de la propia actividad gubernamental, de tal modo que no se requiere emitir una norma secundaria para llevar a la practica el contenido de la constitución en cuanto hace a los derechos fundamentales, sin embargo en este país sí existe un decreto 1291 a través del cuál se regula el aspecto practico de la defensa de los derechos fundamentales, que en este caso se produce a través de la acción de tutela. "todas las disposiciones que consagran derechos y garantías fundamentales vinculan directamente a los Poderes Públicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), siendo capaces de generar efectos jurídicos inmediatos, independientemente de la regulación infraconstitucional" (Hachem, 2015, p.130). De este modo, no pueden emitirse normas cuya contenido se traduzca en una vulneración de los derechos fundamentales:

Es al mismo tiempo una condición para la democracia (más aún en el ámbito de un Estado de Derecho Social) y un límite para esta misma democracia. Al operar, especialmente en el ámbito de la denominada competencia constitucional, como límite al legislador, implicando también la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad material de un acto legislativo (como, efectivamente, de cualquier acto del poder público), la garantía del mínimo existencial se integra, en el contexto del Estado Constitucional, al conjunto de lo que ya se ha denominado "activo" frente a la mayoría. , porque es algo que se aleja - en cierta medida - de la libre disposición de los poderes constituidos, incluido el legislador democráticamente legitimado (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

De la misma manera todos los actos que realice el poder ejecutivo así como las resoluciones que dicten los tribunales deberán ir en consonancia con el más amplio respeto a dichos derechos. En el caso del poder legislativo, las normas que este órgano emite o aquellas que decide reformar, no se convierten automáticamente en obligatorias, sino que tendrán que contrastarse con el contenido de los derechos fundamentales, aún con el de aquellos que no ha sido incorporados al derecho positivo; entonces el legislador se ve obligado a crear nuevas leyes a partir del postulado de los derechos fundamentales, y dado que entre sus facultades no se encuentra el poder restringir, suprimir o menoscabar dichos derechos, el derecho de nueva creación nace bajo esta tendencia de respeto irrestricto a los derechos fundamentales. Para el caso de que el legislador ordinario emitiera normatividad en franca violación de los derechos fundamentales, se tendría que interponer una acción pública de inconstitucionalidad.

La previsión surge como una forma de superar la idea de que los derechos fundamentales sólo adquieren operatividad después de ser enumerados por el legislador ordinario, intelección propia de la racionalidad vigente en la Europa continental del siglo XIX, en la que la protección de los derechos fundamentales se resumía en el respeto al principio de legalidad por parte de la Administración. La garantía de los derechos fundamentales se situaba en la existencia de una ley reglamentaria, cuyo contenido se dirigía a la tutela del ciudadano ante las intervenciones del Poder Ejecutivo en contra de la libertad y de la propiedad. Por lo tanto, no había una vinculación directa del legislador al contenido del texto constitucional o de las declaraciones de derechos (cuando estas no estaban insertas en aquel) (Hachem, 2015, p.130).

La sociedad del siglo XXI es compleja y son las grandes empresas quienes dictan las tendencias, qué se consume, a qué precio y con qué periodicidad; las leyes del mercado regulan los hábitos de los individuos, las crisis financieras de las corporaciones multinacionales afectan en mayor o menor medida a todos los países, hemos caído sin darnos cuenta, en una dinámica donde se prioriza la adquisición de mercancías que no corresponden al primer nivel de necesidades humanas; se puede afirmar que la acción de tutela es un

instrumento jurídico a través del cual, personas pertenecientes a sectores de la comunidad que tradicionalmente han sido relegados, marginados, demandan el cese de actos de gobierno o de entidades privadas que sustituyen al gobierno en alguna función, que les impiden cubrir sus necesidad elementales o en su caso que ponen en riesgo la satisfacción de dichas necesidades. De esta forma se establece una relación íntima entre necesidades básicas y derechos fundamentales; la defensa del derecho fundamental puede caracterizarse como una vía a través de la cual la persona trata de salvaguardar el conjunto de condiciones que le hacen posible cubrir sus necesidades elementales: en el texto constitucional se encuentran consagrados el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a contar con una vivienda digna, estos constituyen los cimientos en los que se sustenta la vida digna. No debe confundirse la vida digna con el concepto de sobrevivencia; es decir, no verse privado de la existencia, a que el ser humano conserve el mayor tiempo posible los signos o síntomas por los cuales se reconoce que es una entidad viva; en tanto que la vida digna es gozar de una serie de condiciones que hacen posible el desarrollo del individuo en los ámbitos material, biológico, espiritual, etc. A principios del siglo XX los países latinoamericanos incorporaron a sus constituciones el derecho a la vida; este se protegió prohibiendo la aplicación de la pena de muerte y estableciendo penas privativas de libertad para quienes atentaran contra este bien jurídico tutelado, sin embargo con el paso del tiempo se reconoció que no era suficiente con que el Estado mantuviera una actitud de respeto hacia la vida humana sino que debía crear las condiciones para que paulatinamente el nivel de vida de los habitantes de la república, y sobre todo de aquellos pertenecientes a clases o sectores tradicionalmente marginados, se fuera mejorando. Sabemos que el sistema capitalista no tiene una preocupación genuina por el ser humano y que solo se interesa por el hombre en tanto factor de la producción y consumidor de las mercancías que se producen, sin embargo el Estado ha tenido que aceptar que la persona humana, dado que vive en un sistema en el que todos los bienes que requiere para su subsistencia tienen un precio, forzosamente requiere recursos económicos para satisfacer sus necesidades primarias. En este momento es prácticamente imposible cambiar el modelo económico pero por lo menos se reconoce que este es generador de desigualdades; se reconoce el hecho de que no toda la población cuenta con la capacidad financiera para satisfacer sus necesidades elementales lo que nos permite concluir que existes condiciones que son indispensables para el desarrollo humano. En este sentido surge el concepto de mínimo existencial, vinculado directamente con la dignidad humana, y cuyo contenido no se limita al aspecto meramente económico, sino que comprende todos aquellos elementos que hacen posible que nuestra especie lleva cabo su proyecto de vida.

La noción de mínimo existencial puede ser analizada tanto bajo el prisma negativo, de la defensa del individuo en contra de las intervenciones estatales que de él extraen los medios esenciales para su supervivencia con dignidad, como bajo la óptica positiva, relativa a la necesidad de prestaciones por parte del Poder Público, destinadas a propiciar condiciones materiales de existencia digna (Hachem, 2015, p.134).

Es necesario reflexionar en qué forma se vinculan el mínimo existencial, la dignidad humana y el derecho a gozar de un medio ambiente sano. Recordemos que el liberalismo económico fue la doctrina económica que prevaleció prácticamente todo el siglo XIX y en las primeras décadas del siglo XX, según este postulado, el Estado debía reducir al mínimo su intervención en el ámbito económico y permitir que las fuerzas del mercado actuaran libremente y que fueran ellas mismas las que se regularan. El liberalismo fue sustituido en la mayor parte del mundo por otras doctrinas como el keynesianismo y el monetarismo. Sin embargo los países de América latina adoptaron de forma tardía pero no por ello menos

radical la doctrina liberal durante las décadas de 1980 y 1990; este liberalismo latinoamericano tuvo como consecuencia fuertes retrocesos en el nivel de vida de la población o si se quiere, en la calidad de vida de las personas; es decir, el Estado y las instituciones prácticamente abandonaron a su suerte a millones de personas y las dejaron a merced de las fuerzas del mercado. Como una reacción ante esta atrocidad surge la noción del mínimo existencial, es decir; la obligación de que el Estado garantice o se asegure de que todos los individuos cuenten cuando menos con un ingreso que les permita satisfacer sus necesidades elementales. Debemos expresar que el modelo económico liberal no se ha erradicado de Colombia y de algunos otros países de la región pero por lo menos existen instrumentos jurídicos para repeler algunos de los efectos negativos inherentes a este.

El reconocimiento pionero de un derecho fundamental a las condiciones mínimas de existencia digna se dio por vía jurisprudencial en Alemania, donde se produjo su «primera importante elaboración dogmática» . Según Ingo Sarlet, el primer jurista alemán en el periodo de la Postguerra que identificó un derecho al mínimo existencial fue Otto Bachof. La formulación se basaba en el principio de dignidad de la persona, partiendo de la idea de que su realización plena no dependía solamente de la salvaguarda de la libertad, sino, igualmente, de un mínimo de seguridad social, dado que el individuo carente de recursos materiales que le permitieran vivir adecuadamente no tendría su dignidad respetada. Un año después de la formulación de este autor alemán, en 1954, el Tribunal Federal Administrativo alemán (Bundesverwaltungsgericht) reconoció a un ciudadano el derecho subjetivo a los recursos materiales propiciados por el Estado , amparándose en el principio de dignidad humana y en los derechos a la vida y a la libertad . En el año 1975, el Tribunal Constitucional Alemán reconoció, también, la existencia del derecho al mínimo para una existencia digna como un derecho fundamental del ciudadano (Hachem, 2015, p.134).

Como lo expresamos anteriormente, la dignidad humana es el marco de referencia alrededor del cual se estructuran todos los derechos fundamentales; es posible cada individuo conciba la dignidad de diferentes forma, dependiendo del lugar en el que vive, de las circunstancias que le rodean y de la época en que se desarrolla su existencia;

En lo que respecta al contenido del derecho fundamental al mínimo existencial, hay también un consenso doctrinal sobre su variabilidad en el tiempo y en el espacio. Se entiende, de este modo, que las condiciones necesarias para garantizar una existencia mínimamente digna no son idénticas en todos los países y en todos los momentos históricos debiéndose tener en cuenta, para identificarlas, los estándares y el desarrollo económico, social y cultural de la sociedad en cuestión (Hachem, 2015, p.130).

Como consecuencia de lo anterior podría parecer que la dignidad es un concepto inconmensurable, sin embargo sí cabe la posibilidad de determinar que tan cerca se encuentran las personas de vivir con dignidad:

Es importante subrayar la imposibilidad de establecer, a priori y sobre todo, de manera definitiva, una lista de los elementos nucleares del mínimo existencial, en el sentido de una lista cerrada de posiciones subjetivas negativas y positivas (derechos subjetivos) correspondientes al mínimo existencial, que evidentemente no descarta la posibilidad de inventariar ya todo un conjunto de conquistas consolidadas y que, en principio y sin excluir otras posibilidades, sirven como una especie de guion para orientar al intérprete y, en general, a los órganos vinculados a la realización de esta garantía del mínimo existencial, recordando que en el caso brasileño, los derechos sociales, más considerando la inserción de los derechos a la vivienda, la alimentación y el transporte, en términos generales cubren aspectos usualmente traídos a un mínimo existencial, lo que, una vez más, prueba que la noción de

mínimo existencial requiere un trato diferente de un lugar a otro, especialmente cuando se trata de órdenes constitucionales con o sin derechos sociales fundamentales (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

Sin embargo, mientras que la dignidad humana puede ser promovida en mayor o menor grado, según la intensidad de la protección a los derechos fundamentales, es posible identificar una línea debajo de la cual no hay dignidad, que puede resultar no de una violación activa, sino omisiva, por parte del Estado, de proporcionar al individuo garantías mínimas de existencia digna. Del mismo modo que hay un consenso social en relación con el incumplimiento a la dignidad provocado por determinadas acciones (v.g. la práctica de tortura), debe haber un consenso social en torno a la transgresión del mismo principio en lo que respecta a la omisión del Poder Público, que se traduciría en una situación de flagrante indignidad. En esto consiste el mínimo existencial: en el «núcleo material del principio de dignidad humana», que, cuando es incumplido debido a la negligencia estatal, genera una violación consensual de la dignidad del ser humano (Hachem, 2015, p.137).

Es decir, no se mide la dignidad a partir de la cantidad de bienes que posee un individuo, sino a partir de los elementos de los que carece y que son indispensable para la satisfacción de sus necesidades básicas: ¿tiene garantizada su alimentación en cantidad suficiente? ¿ puede disponer libremente y en cantidad suficiente de agua potable? ¿ puede acceder de manera oportuna a la atención medica? ¿ vive en un medio ambiente saludable? En la medida en que no se cumple con estas condiciones mínimas la dignidad está lejos de concretarse.

Aún en el contexto del debate jurídico-constitucional alemán, es posible notar la existencia (aunque no lo mismo en el ámbito doctrinal) de una importante distinción en cuanto al contenido y alcance del mismo mínimo existencial, que se ha desdoblado en un el llamado mínimo fisiológico, que busca asegurar las necesidades de carácter existencial básico y que, en cierto modo, representa el contenido esencial de la garantía del mínimo existencial, y un llamado mínimo existencial sociocultural, que, además de la protección básica ya mencionada, tiene como objetivo asegurar al individuo una inserción mínima - en términos de tendencia a la igualdad - en la vida social, política y cultural (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.124).

Por otra parte, los derechos que configuran la dignidad humana forman un todo, es decir, en ausencia de cualquiera de ellos tenemos que no se completa la dignidad, la dignidad no puede fraccionarse u otorgarse una porción de dignidad;" el derecho a un mínimo existencial no depende de una disposición expresa en el texto constitucional para ser reconocido, ya que se deriva de la protección de la vida y la dignidad de la persona humana" (Sarlet, Marinoni, & Mitidiero, 1975, p.120) La doctrina ha hecho énfasis en el aspecto económico, que sin duda es muy relevante para la concreción de la dignidad y más si vivimos bajo un sistema económico capitalista, pero no podemos inferir que el individuo o la persona que recibe un salario como pago por su trabajo automáticamente vive en condiciones dignas: tal vez esa retribución le dará la posibilidad de adquirir algunas mercancías para cubrir sus necesidades más apremiantes, pero ¿ cómo podremos asegurarnos de que vive en una comunidad, en una ciudad en la que el nivel de partículas contaminantes que se respiran no ponen en peligro su vida? ¿cómo podemos estar seguros de que su salud no se ve en riesgo por la radiación que recibe como consecuencia del adelgazamiento de la capa de ozono? ¿Quién nos puede asegurar que a no le afecta la deforestación y la contaminación de los cuerpos de agua? Recordemos que el medio ambiente es un sistema, un conjunto de elementos que interaccionan y que dependen unos de otros, y que aunque el ser humano haya

sido adoctrinado para vivir en su propia realidad y dedicarse exclusivamente a atender los asuntos que le conciernen, no está exento de sufrir los efectos de los daños ecológicos que ocurren a cientos o a miles de kilómetros de donde él se encuentra.

Para concretar la dignidad de la persona humana en su máxima potencialidad, es necesario el respeto, la protección y la promoción de los derechos fundamentales por medio de un amplio conjunto de abstenciones y acciones estatales positivas, como: (i) la creación de normas que cohíban la actuación de terceros que violen la dignidad, como las normas penales que sancionan ofensas a las libertades, o las normas laborales, que impiden la explotación de la fuerza de trabajo que atente contra la dignidad humana; (ii) la prohibición de penas crueles y degradantes por el Estado mismo; (iii) la creación de mecanismos de participación popular en la toma de decisión política; entre otros. Por lo tanto, la protección de la dignidad humana no tiene lugar únicamente a través del derecho al mínimo existencial, sino que consiste en uno de los instrumentos para asegurar, al menos, el núcleo esencial de la dignidad (Hachem, 2015, p.138).

La vida humana requiere de condiciones específicas que aseguren su continuidad: ingerir determinada cantidad de nutrientes, beber agua, no exponerse a elementos contaminantes, son solo una mínima parte de aquello que constituye la subsistencia humana. En párrafos anteriores hacíamos referencia a la vida dignidad y al mínimo existencial, sin embargo, es importante trasladar a la cuestión medioambiental el tema de la cuestión del mínimo existencial para de esta forma saber cómo se integra el conjunto de elementos de los cuales nuestra especie no puede prescindir sin poner en peligro su vida. Al final de cuentas el ser humano es una especie que vive dentro del espacio denominado biosfera, no conocemos las circunstancias en las que el hombre ocupó este planeta, pero en la actualidad tenemos cada vez mayor claridad o certeza sobre los efectos que la actividad humana ha tenido sobre la tierra; en una primera etapa adaptándola a sus necesidades para poder sobrevivir y una vez asegurada la subsistencia, moldeando la naturaleza según las necesidades del sistema económico imperante hasta llegar a un punto en el que se le ha causado un daño grave e irreversible a la ecología. El concepto de mínimo existencial ambiental es reciente y no podemos asegurar que de haber existido anteriormente, el ser humano hubiera limitado sus actividades: la noción de que los elementos naturales que le rodean son finitos también fue aceptada hace poco tiempo entre la comunidad científica, esto nos hace pensar que el entorno nunca fue explotado en una forma racional, controlada o planificada, lo grave es que en nuestra época, aun sabiendo que nos encontramos en el límite de la degradación ambiental, la sociedad simplemente ha decidido ignorar la crisis ambiental y continuar viviendo en una dinámica que inevitablemente producirá la extinción humana. En medio de estas fuertes contradicciones entre la forma en que debería relacionarse el ser humano con la naturaleza y la verdadera forma en que se comporta nuestra especie con respecto a los elementos naturales, resulta pertinente aludir al concepto de mínimo existencial ambiental, dado que a medida que la crisis ambiental se agudice, indudablemente se producirán conflictos o en el peor de los casos guerras por el control de los recursos naturales, con toda seguridad el agua, los minerales, el oxígeno y las tierras aptas para el cultivo serán objeto de fuertes disputas dada la escasez que habrá con respecto a dichos bienes. En el futuro, veremos cambios políticos en el mundo, la comunidad se verá forzada a implementar controles más estrictos sobre los recursos naturales y es probable que en virtud de la escasez de los mismos, se le asigne a cada individuo tan solo aquella porción que necesita para vivir; es decir, hasta los albores del siglo XXI la humanidad solo ha racionado los recursos naturales en los periodos de guerra y postguerra, pero fuera de esos lapsos, los países nunca se han visto obligados a proteger con

tanto ahínco los bienes naturales, nunca se pensó que se llegaría a un punto en el que los ecosistemas simplemente agotarían su capacidad de regenerarse, de tal manera que se tendrá que encontrar un mecanismo, una forma de responder al problema de la escasez, es entonces cuando el concepto del mínimo existencial cobrará auge; ante los efectos del cambio climático y la imposibilidad de producir alimentos en cantidades suficientes para una población en constante aumento, quizá veremos el colapso de las grandes corporaciones multinacionales del ramo alimentario o en el peor de los casos su control sobre los recursos naturales podría fortalecerse, ¿ cuánto alimento necesita consumir el ser humano cada día para subsistir en óptimas condiciones? ¿qué tipo de alimentos se le van a proporcionar para que los ingiera? Además, no debemos perder de vista que el proceso de degeneración de la humanidad ha llegado a un punto en el que los bienes naturales que constituyen la esencia de la existencia del hombre han son mercantilizados, es decir, se les asigna un precio (que no todos los individuos están en posibilidad de pagar) y están sujetos a la ley de la oferta y la demanda; que el alimento se haya convertido en una mercancía más es un error cuyas consecuencias apenas empezamos a vislumbrar. El capitalismo no fue diseñado o pensado para satisfacer las necesidades humanas de toda población mundial, en ese sentido difícilmente podrá ofrecer una respuesta satisfactoria ante los nuevos retos que nos está planteando la crisis ambiental: aquellas personas que no tienen la capacidad económica para incorporarse al mercado en calidad de consumidores simplemente no existen, ni siquiera son números o estadísticas para la economía, y solo el Estado puede asumir el compromiso o la responsabilidad de garantizarles los elementos de subsistencia a dichos sectores marginales; en esta época ningún país civilizado puede sentarse a contemplar como su pobladores mueren por inanición, es por ello que se han implementado políticas asistencialistas, que si bien no atacan la causa del problema, por lo menos atienden sus efectos más graves e inmediatos, fue de esta manera como nació el mínimo vital, cuyo objetivo era asegurarse que ninguna persona dentro de Colombia viviera sin disponer de un ingreso económico suficiente para satisfacer sus necesidades primarias; sin embargo la ciencia jurídica evoluciona y actualmente se reconoce, dentro del rubro de las necesidades primarias, el derecho a gozar de un ambiente sano, lo que se denomina el mínimo existencial socioambiental, es decir, el conjunto de condiciones que debe reunir el entorno ecológico para que el hombre desarrolle su vida con dignidad.

Tales consideraciones nos llevan al concepto de mínimo existencial socioambiental, que representa la garantía de un nivel mínimo de calidad y seguridad ambiental compatible con la dignidad que es inherente a la vida humana, es decir, un estandarte mínimo de bienestar socioambiental, en una visión integrada, ecológica, sistémica, de las relaciones entre el ser humano y su entorno (Contipelli, 2020, p.136).

La dificultad de implementar este concepto radica que en es contrario a la dinámica del sistema capitalista, ya que el fundamento de este es la explotación continua e intensiva de los elementos que integran la naturaleza con el propósito de lograr su comercialización, en otras palabras, para lograr que el medioambiente ofreciera unas condiciones mínimamente aceptables para el desarrollo de la vida humana, se tendría que abandonar la visión y la forma en que actualmente el ser humano se relaciona con el entorne que le rodea, necesidad en la que no existe consenso por parte de la comunidad internacional cuyos representantes se reúnen periódicamente para delinear planes y metas en torno al medio ambiente pasando por alto que la amenaza de sufrir un colapso ecológico es real y no admite retardos en su solución y muchos menos es concebible esperar periodos de cinco o diez años para evaluar cómo está funcionando la política ambiental. En la medida en que el ambiente se degrada, el ser humano

se aleja más del ideal de vivir con dignidad; el hombre no debería ser indiferente a los graves problemas ambientales puesto que él es parte de la naturaleza; actualmente se educa a las personas para competir, se les enseñan habilidades para poder mejorar su status social, pareciera que el único propósito legítimo que debe tener el ser humano durante su ciclo vital es el satisfacer sus necesidades materiales, como lo hemos expresado, es necesario darle un giro de 180 grados tanto el sistema económico como al sistema educativo cuya única meta es perpetuar las condiciones sociales o la estructura social que hace posible dicho sistema económico, para diseñar una nueva sociedad en la que imperen los principios de la solidaridad y la responsabilidad con respecto al medio ambiente. Ningún esfuerzo que el hombre realice aisladamente para proteger el medio ambiente puede fructificar, por ello es necesario que el propio sistema educativo contribuya a crear una nueva conciencia ecológica a partir del trabajo conjunto y de la solidaridad humana; consideramos que en virtud de las difíciles condiciones que nos impone la crisis ambiental y ante la urgencia de atender dicha situación, se ha acabado el tiempo en que adoptar una nueva perspectiva naturalista se presentaba tan solo como una opción, como una alternativa ante el futuro: el problema ecológico existe y no admite dilación, por lo tanto es válido si el ser humano trabaja para frenar el deterioro ambiental desde una perspectiva antropocéntrica, es decir, en función de lograr la sobrevivencia de nuestra especie y es igualmente legítimo si la tarea se aborda desde el postulado biocentrico, esto es, si se trabaja en el problema con una visión global de los elementos que conforman la naturaleza, lo único que resulta inaceptable, en el plano individual es asumir la postura más cómoda que es el pensar que no formamos parte del problema, que este no nos afecta o que la situación la tendrán que solucionar las próximas generaciones; en lo que concierne al Estado, se debe exigir que las instituciones que representan a esta entidad asuman un carácter proteccionista con relación al medio ambiente y se fije un plan de acción que le permite al país abandonar en el mediano plazo las actividades altamente dañinas para la naturaleza, producción de hidrocarburos, extracción de minerales, entre otras.

Es posible constatar la existencia de un deber de protección ambiental que pertenece al conjunto nuclear de bienes materiales y morales que forman las condiciones de la existencia digna de los ciudadanos y que exigen actuaciones convergentes y cooperativas por parte los órganos estatales y de la sociedad para resguardarlas y promoverlas (Contipelli, 2020, p.347).

Proteger la naturaleza es una tarea que les concierne a todos los individuos, con independencia de su posición social; sin embargo para concretar el mínimo existencial socioambiental, como ya dijimos, es indispensable que en el subconsciente de los individuos se incruste una nueva idea, una nueva comprensión del entorno que sea contraria a la cultura consumista, acumulativa e individualista que impera en nuestra época; la dificultad de esto radica en la dificultad de diseñar un modelo económico centrado en una distribución de los bienes que no obedezca a la dinámica comercial, es decir, se requiere, como se dijo desde la década de 1970, una cultura del desarrollo sustentable; el hombre no puede conservar la vida si no recurre a la naturaleza para que esta le proporcione los elementos básicos para subsistir, pero esta debe ser utilizada bajo la lógica de la racionalización, es decir, solo tomar del medio ambiente aquellos elementos estrictamente indispensables para la sobrevivencia humana, en realidad el origen de la crisis ambiental se le puede atribuir a la mercantilización de los elementos naturales que llevó a las industrias a producir grandes volúmenes de mercancías, lo que a su vez requirió una explotación masiva e ininterrumpida de los bienes naturales. Es cierto que hasta ahora el sistema económico capitalista ha sabido sobrevivir a las crisis que

le afectan y ha podido reconfigurarse, pero en la actualidad se enfrenta quizá al mayor desafió en su historia; tener que adaptarse a fenómenos naturales o catástrofes originadas por el propio sistema y que ponen en riesgo su continuidad, el sistema capitalista pudo sobrevivir a los conflictos bélicos del siglo XX porque nuestro planeta ofrecía condiciones estables; no existía escasez de recursos naturales y tampoco se había producido un proceso de industrialización como el que se lleva a cabo en nuestra época, ¿pero qué va suceder en el momento en que el capitalismo se vea obligado a frenar sus actividades, aunque sea de manera momentánea, como consecuencia de la escasez de recursos naturales (materias primas), como consecuencia de algún fenómeno natural de gran magnitud o cuando los efectos del calentamiento global simplemente cambien o alteren el clima y las condiciones del planeta? Es lamentable pensar que tal vez será en ese momento de crisis cuando el ser humano se vea obligado a comportarse conforme al principio de solidaridad, es decir, serán las propias circunstancias las que definan la política, socioambiental:

La manifestación de la solidaridad en la estructuración político-social ajustada a la defensa del medio ambiente, pues la existencia del objetivo común de protección al mínimo existencial ambiental con la cooperación de todos los actores sociales denota los presupuestos de interdependencia, alteridad y auxilio recíproco, elementos propios del núcleo semántico de tal valor, de tal modo, que nos permite decir, utilizando las palabras Carlos Gomes Carvalho, que la temática ambiental mejor representa la idea de solidaridad, en la medida que integra derecho y ciudadanía (Contipelli, 2020, p.348).

Algunos autores, como es el caso de Contipelli, consideran que es posible alcanzar el desarrollo económico sin romper el equilibrio ecológico y mención que le corresponderá a los tribunales decidir en qué casos un derecho fundamental habrá de prevalecer sobre otro derecho del mismo rango:

Otro punto relevante, respecta a la temática sobre el crecimiento económico y la protección del medio ambiente, los cuales no deben ser concebidos en la actualidad como fines antagónicos o excluyentes, sino como objetivos que deben compaginarse para la búsqueda de la calidad de vida de los ciudadanos, considerando que la constitucionalización de ambos establece una limitación reciproca entre ellos y la eventual existencia de colisiones entre derechos de mismo rango constitucional, una vez que tanto los derechos económicos (segunda generación) como los ambientales (tercera generación) pertenecen a categorías de derechos fundamentales (Contipelli, 2020, p.348).

Consideramos que la crisis ambiental es de tal gravedad que no ofrece alternativas, es decir, ya la humanidad no se encuentra en una situación que le otorgue margen para decidir si opta por el crecimiento económico o por proteger el medio ambiente; a lo largo de 40 años prevaleció el paradigma del desarrollo sustentable hasta que este empezó a ser fuertemente cuestionado; según este postulado, le correspondería al ser humano, en función de sus necesidades y sin jamás cuestionar el modelo económico, decidir en qué momento y bajo qué condiciones ralentizar la producción industrial, dejar de extraer bienes de la naturaleza, durante ese lapso se justificó el aumento de la producción de bienes bajo el argumento de que la población mundial no dejaba de crecer; había que producir una mayor cantidad de mercancías para un mayor cantidad de población, la realidad es que la propia dinámica del sistema capitalista hace infructuosos todos los esfuerzos que se realizan en favor del medio ambiente; por ejemplo establecer una fecha futura en la cual los países se comprometan a disminuir sus emisiones de Co2 es una medida que tiene un gran impacto entre los medios informativos pero se sabe que para lograr este propósito se tendrían que implementar una

serie de medidas, cambiar la forma en qué se producen las mercancías, utilizar energías renovables, entre otras, que desde luego no tiene aceptación entre las grandes industrias.

Las violaciones de los derechos fundamentales- en este caso el derecho a gozar de un ambiente sano- se producen tanto por vía de la acción como por omisión. Cuando el Estado o las instituciones que lo representan ordenan o ejecutan una serie de conductas que directamente atentan contra las condiciones mínimas ambientales, indudablemente tenemos una vulneración a dichos derechos, de la misma forma cuando las instituciones no realizan todos los esfuerzos materiales que están a su alcance para evitar la degradación ecológica, se produce un menoscabo en la calidad de vida de los pobladores. En el último cuarto del siglo XX el Estado colombiano, al igual que la mayoría de sus homólogos de la región, asumió la responsabilidad de proteger el medio ambiente, en un principio nos pudiera parecer que solo se trató de presentar una imagen impecable ante la comunidad internacional, ya que se suscribieron diversos convenios que parecían reflejar una genuina preocupación por el entorno. 30 años después de que se emitió la Constitución de 1991, podemos afirmar que la responsabilidad del Estado en materia ambiental ya no es tan difusa o tan vaga como en un inicio se pretendió, ya que los actos u omisiones de esta entidad en materia de derecho humanos-ambientales puede demandarse inclusive en instancias internacionales como lo es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En la medida que consideramos los principios como base de la Constitución, atribuyéndole la condición de fundamento de validez de las demás disposiciones jurídicas, la violación a esa categoría de normas es comprendida como la más grave forma de transgresión del sistema jurídico, por subvertir el orden lógico de su estructura, rompiendo con las vigas maestras que le atribuye sostenibilidad (Contipelli, 2020, p.350).

El problema de la humanidad en los dos últimos siglos es que se ha antepuesto el interés económico a cualquier otro, toda la cultura humana, el sistema educativo, los avances tecnológicos, el sistema político, han sido dirigidos a fortalecer y dar continuidad a las estructuras vigentes; a nivel doctrinario rara vez se hace mención o se responsabiliza al propio modelo económico como la causa de todos los males que aquejan al medio ambiente, se omite mencionar que mientras no se cambie este último, todas las medidas que se adopten contra la contaminación, la deforestación, el cambio climático, entre otros males que nos aquejan, están destinadas al fracaso. Como ya lo expresamos, no es posible conciliar las dos tendencias; aquella que propone que la humanidad debe seguir buscando incesantemente el desarrollo económico y la continuidad del sistema y la que nos dice que se requiere ponerle un freno a la degradación ecológica de manera inmediata. No se trata simplemente de simpatizar con una u otra tendencia, ya que no se trata de una cuestión política sino de aceptar que lo que está en juego es la propia subsistencia humana, entonces, cada acción de tutela medioambiental que se interpone ante el juez constitucional se enmarca dentro del esfuerzo global por tratar de conservar conjunto de efectos y reacciones interdependientes que constituyen el ecosistema.

En el centro de las discusiones sobre la cuestión ambiental es necesario destacar la perspectiva del desarrollo sostenible adoptada por la Constitución vigente, la cual, conforme Paulo Jose Leite Farias, no permite la privatización del medio ambiente y prioriza la democratización de su control al definirlo como “bien de uso común del pueblo” y exigir la utilización de instrumentos como el Estudio de Impacto Ambiental, en que se verifica la capacidad de regeneración y de absorción del ecosistema como forma de determinar un límite a la actividad económica, es decir, ese límite permite que las actividades económicas no

agoten el medio ambiente, sino que contribuya para su protección para el futuro (Contipelli, 2020, p.353).

Efectivamente el problema ecológico nace o se identifica a partir de la relación que el ser humano establece con el medio ambiente; la Constitución colombiana es clara cuando prohíbe rotundamente la privatización de los elementos que integran la naturaleza, esto se traduce en que en última instancia es el Estado la única entidad que tiene la facultad de determinar el uso y aprovechamiento de los mismos, sin embargo este atribución por sí misma no es una garantía de que el Estado asumirá una postura ecológica, una relación armoniosa con el medio ambiente y un aprovechamiento racional de los elementos que lo integran. Es cierto que la Constitución faculta al Estado a ponerle límites a las actividades económicas que pudieran dañar el medio ambiente, sin embargo es el carácter que asuma el Estado el que verdaderamente va a determinar la relación entre la economía y la naturaleza y también entre las instituciones públicas y el medio ambiente; a partir de ellos sabremos si el Estado, bajo el argumento de darle un impulso a la economía, va a permitir la depredación de la naturaleza o por el contrario, asumirá una postura proteccionista en este sentido.

La defensa de medio ambiente debe estar obligatoriamente presente en la agenda económica pública y privada, configurando una exigencia derivada del propio Texto Constitucional y no apenas una cuestión de gusto, de ideología o de moda. El desarrollo nacional debe compaginar en sus estrategias de acción el desarrollo económico, el desarrollo ambiental y el desarrollo social de forma concomitante y convergente, integrándolos para la consagración del ideal de desarrollo sostenible, en sintonía con el concepto establecido por las Naciones Unidas (Contipelli, 2020, p.353).

A lo largo de la historia se ha visto que el desarrollo económico no necesariamente conlleva el mejoramiento de calidad de vida de las personas, sin embargo, prevalece entre los economistas, así como entre las personas que dirigen las naciones, la obsesión por lograr elevar las cifras de productividad, las exportaciones, por disminuir las tasas de desempleo, etc. No se trata de un desarrollo económico cuyos frutos se distribuyen de manera equitativa entre las clases sociales, cuestión que desde luego es una utopía dentro del sistema capitalista, sino que unos de los rasgos del sistema económico es precisamente ahondar la desigualdad entre las clases sociales; capitalismo y humanismo aparecen como dos extremos totalmente irreconciliables, el capitalismo no puede ser humanitario porque en él la persona tan solo es un elemento más dentro de la dinámica económica; por una parte, este aporta su fuerza de trabajo para darle continuidad a la producción pero además, al verse obligado a comprar mercancías para su consumo, permite que se complete el ciclo económico. De la misma forma desarrollo económico y ambientalismo son postulados irreconciliables, inclusive antagónicos. Debido a su difícil situación económica, diversos países latinoamericanos se han visto obligados a implementar programas de gobierno radicales, dado que la mayor fortaleza de estas naciones radica en sus inmensos recursos naturales, en algún momento se pensó que la explotación masiva de los mismos pudiera ser el vehículo que les condujera al desarrollo, tenemos el caso de Bolivia, donde a partir de la década del año 2000 se da esta tendencia:

El análisis de los datos macroeconómicos de Bolivia nos lleva a sacar conclusiones que no nos gustaría deducir, ya que el constante llamado a "sepultar al capitalismo" realizado por el presidente no se condice con su política macroeconómica expansiva. Si bien nos encontramos con datos duros alentadores (un pib en crecimiento, de 1387 dólares entre 2006-2008 y un crecimiento del pib cercano a 5.17% entre los años 2006-2008 en comparación con el promedio del pib de 3% 1985-2005), el crecimiento se ha dado gracias a una

intensificación de los procesos de extracción de materias primas en los sectores mineros y de hidrocarburos. En promedio, la extracción de hidrocarburos y minerales abarca cerca de setenta por ciento de las exportaciones bolivianas, en contraste con un mayor desarrollo de las manufacturas realizadas 1985-2000. Por lo tanto, el crecimiento del pib se explica por una cada vez mayor reorientación de la economía boliviana hacia la intensificación de la extracción y exportación de materias primas hacia el extranjero. El aumento de la importación de bienes de consumo y bienes intermedios reflejan este cambio desarrollado por la presidencia de Evo morales, ya que entre los años 2006-2008 la importación de estos bienes ocupa 20.3% y 54%, respectivamente; a su vez, la importación de bienes de capital ocupa en promedio 25% (Aguirre, 2015, p.131).

Esto nos presenta un problema de fondo: sabemos que no puede hablarse de dignidad humana cuando la población del país padece hambre y carece de acceso a los servicios básicos: electricidad, drenaje y agua potable, en el caso de Bolivia se pensó que el darle un fuerte impulso a la economía tendría como consecuencia el lograr un mejor nivel de vida para los habitantes, efectivamente si crecen la producción interna, las exportaciones, el producto interno bruto y surgen nuevas fuentes de empleo, la primera impresión que tenemos es que el país está en crecimiento, está mejorando su situación. Pero ¿ hasta qué punto se puede hablar de desarrollo económico si este se logra a través de la depredación de los recursos naturales? Nuevamente, desarrollo económico no puede ser utilizado como un sinónimo de calidad de vida y en este caso, tampoco de sustentabilidad. En otros términos, la población puede sentir un moderado a la vez que transitorio optimismo cuando ve aumentados sus ingresos económicos y su poder adquisitivo, ¿ pero cuánto puede durar este ciclo de bonanza? ¿ vale la pena, con tal de alcanzar esta momentánea satisfacción de las necesidades básicas, sacrificar el patrimonio ambiental y en el peor de los casos, poner en entredicho el futuro de las próximas generaciones? Los países latinoamericanas se han visto en una situación particularmente grave: agobiados por la deuda externa, sometidos por una clase política que les ha desordenado internamente, incapaces de estructurar un modelo de desarrollo no basado en el extractivismo, es natural que en una época se encaramen a un proyecto que en el corto plazo parezca aliviar sus necesidades más apremiantes; el Estado puede impulsar la realización de actividades que tienen una fuerte carga sobre el medioambiente y, como en el caso boliviano, es posible que como consecuencia de esto, se genere un periodo de bonanza económica, pero esto no tiene ninguna relación con la ecología ni siquiera en la tan criticada vertiente del desarrollo sustentable; expresamos lo anterior dado que en ocasiones la información que llega a los países de la región suele hacer referencia al crecimiento de la economía boliviana haciendo énfasis tan solo en sus aspectos positivos pero omitiendo hacer mención de los grandes daños que se le causan al ambiente con tal de elevar el pib en una o dos décimas. Se tiene que considerar que cada recurso que se extrae de la naturaleza no se puede reponer, por lo tanto ese auge económico que se produce como consecuencia de la explotación de tales elementos en el largo plazo ocasionará graves consecuencias para el equilibrio ecológico.

Estas características de la forma de obtener riqueza en América Latina han vuelto intensiva la extracción de materias primas necesarias como motor hacia el desarrollo. Los hechos muestran que los países desarrollados y en vías de desarrollo (tigres asiáticos) poseen una demanda de materias primas difícil de frenar. En el caso chino, en el año 2009 poseía 40% de déficit de cobre; Estados Unidos posee una alta dependencia de estroncio (93%), litio (66%), fluorita (61%), plata (59%), renio (56%), estaño (54%) y platina (44%), todos componentes ubicados en América Latina. En la misma línea, para 2013 América Latina

poseía 99% de las reservas de litio del mundo (Bolivia, 91%; Chile, 7%) y 48% de los yacimientos de cobre. De la superficie peruana del Amazonas, 75% está dedicada a la explotación o búsqueda de yacimientos petroleros. La forma de garantizar el acceso a estos recursos ha sido la generación de Tratados de Libre Comercio (tlc) lo cual evita la creación de barreras comunes contra la depredación de los recursos (Aguirre, 2015, p.127).

De antemano sabemos que los países con una larga tradición capitalista no aplican políticas ambientales que tengan grandes repercusiones o que pudieran constituirse en una freno para dicho sistema, lo que resulta llamativo es advertir que los gobiernos emanados de la "nueva izquierda latinoamericana" tampoco se han mostrado particularmente sensibles a dicha temática; estos últimos generan grandes expectativas en torno al tema ecológico y su llegada al poder suele ser vista como la posibilidad de darle un giro a la política económica hasta ahora basada en la explotación y el aprovechamiento de los recursos naturales, paradójicamente lo que ocurre es que dicha directriz no solo no cambia sino que se profundiza, sirva otra vez el caso boliviano como ejemplo.

La inversión extranjera ha aumentado con la llegada de Evo al poder, lo cual da cuenta de una confianza al proyecto del Estado plurinacional. Cuando un país ve aumentar la inversión extranjera directa, es porque al menos existe conciencia de que quien ejerce el poder será capaz de entregar estabilidad interna a través del ejercicio de dicho poder. En promedio, la inversión extranjera ha aumentado 40%, hasta un promedio de 383 millones de dólares entre los años 2006-2008 (Aguirre, 2015, p.127).

Es decir, se fomenta la inversión extranjera principalmente en el sector minero, factor que en el corto plazo le dará un impulso al producto interno bruto. A nivel constitucional el Estado sigue siendo quien controla los elementos naturales que se encuentran en el territorio nacional pero permite que se realice la extracción masiva de los mismos:

El crecimiento del pib se explica por una cada vez mayor reorientación de la economía boliviana hacia la intensificación de la extracción y exportación de materias primas hacia el extranjero. El aumento de la importación de bienes de consumo y bienes intermedios reflejan este cambio desarrollado por la presidencia de Evo morales, ya que entre los años 2006-2008 la importación de estos bienes ocupa 20.3% y 54%, respectivamente; a su vez, la importación de bienes de capital ocupa en promedio 25%. Desde el año 2004, podemos apreciar una mejora en la balanza de pagos en Bolivia, la cual da un salto de cerca de 200%, con la llegada de Evo al poder, hasta un promedio de 1535.6 millones de dólares, en comparación con el año 2005, que refleja unos 508 millones de dólares (Aguirre, 2015, p.120).

La dignidad del ser humano se integra no solo cuando este dispone de un lugar adecuado donde poder vivir de alimentos en cantidad suficiente, eso es esencial y por supuesto que es una obligación del Estado el procurar que se generen las condiciones para garantizar que esto ocurra, pero ¿hasta que grado es conveniente impulsar la economía destruyendo el medioambiente, que al final es el elemento del que dependen la salud, la vida y la continuidad de la especie humana?¿ no se está creando una especie de burbuja que esta destinada a explotar? ¿ no llegamos a sentir cierta incomodidad, inclusive cierta culpabilidad, al saber que para lograr brindarle un poco de bienestar al ser humano se tuvo que sacrificar otro de los elementos que integran el ecosistema? La primera tarea del hombre debería ser el asegurarse de que el medio en el que él vive y desarrolla sus actividades no desaparezca, es decir, se debería priorizar, por encima de cualquier otra cuestión, el cuidado de la naturaleza, como lo hemos expresado, no se trata de pensar en las leyes como un instrumento para

responder ante el desastre ecológico sino de crear una nueva cultura cuya base sea el respeto de los elementos naturales.

El modelo neoliberal como fuerza explotadora y sobre productora ha agotado los espacios físicos en los cuales se realiza el proceso de producción, por lo que la crisis ambiental aparece como un problema real ante lo cual las naciones no se han demorado en reaccionar. La huella ecológica, superficie necesaria para satisfacer las necesidades materiales y neutralizar desechos de la población, es cincuenta veces mayor que la que el planeta dispone para el ser humano (Aguirre, 2015, p.120).

Debemos mencionar que el actual modelo económico no fue pensado para satisfacer las necesidades humanas sino para lograr el enriquecimiento y la consolidación de la burguesía del siglo XIX; las grandes corporaciones multinacionales no se dedican a producir mercancías con el fin de satisfacer las necesidades humanas de carácter secundario sino que también, en franco atropello o cuando menos abuso o carencia o ausencia del más elemental humanismo, también han encontrado la forma de mercantilizar los bienes naturales que son cuestión de vida o muerte para el hombre, por ejemplo el agua. El hecho de que el agua potable se haya convertido en una mercancía nos ilustra hasta que punto la propuesta de contar con un mundo y una cultura de la sustentabilidad fue un ideal que nunca de concretó, ¿ se puede hablar de mínimo existencial socioambiental cuando se debe pagar un precio para poder beber agua? ¿ existe la dignidad humana cuando lo bienes naturales sobre los que se sustenta la supervivencia de nuestra especie han sido colocados en el mercado, como si se tratase de simples mercancías?

El derecho al medio ambiente ecológicamente equilibrado como derecho fundamental de tercera generación posee titularidad colectiva y carácter transindividual, al involucrar todo el género humano, estando inserto entre las obligaciones del Estado y de la propia colectividad de defenderlo y preservarlo, en beneficio de las presentes y futuras generaciones (Contipelli, 2020, p.361).

Si viviéramos en un sistema económico- social organizado en torno a la conservación de los bienes naturales, no habría necesidad de teorizar sobre este tema y tampoco cabría estructurar todo una organización jurídica para ejercer los derechos ambientales; la responsabilidad ecológica sería el factor de mayor peso al momento de elaborar los planes de gobierno, las políticas públicas, la agenda institucional. Desafortunadamente ningún país opera bajo este principio, lo más cercano pudieran ser aquellas naciones que paulatinamente han ido reduciendo sus emisiones de Co2 y realizando la conversión hacia el uso de energías renovables. Es llamativo pensar, que aunque la existencia del ser humano depende por entero de la responsabilidad que este asuma con respecto al cuidado del medio ambiente, no todos los individuos trabajan para mantener el equilibrio ecológico, ¿ se les podría obligar a cuidar la naturaleza? ¿ se les podrían imponer multas cuando le causan una afectación al entorno? ¿ sería necesario, en virtud de la gravedad, en virtud de las proporciones catastróficas que está asumiendo la crisis ambiental, que el Estado endureciera su postura en este sentido? Conocemos de antemano el daño que le causaron los regímenes totalitarios al planeta, por ejemplo cuando la Unión Soviética cambió el cauce de diversos ríos para poder llevar a cabo sus grandes proyectos agrícolas, si el capitalismo se ha mostrado como enemigo del medio ambiente tampoco los países que durante el siglo XX se autodenominaron socialistas establecieron una relación demasiado armoniosa con el medio ambiente. De esta forma el conflicto ambiental se presenta como una cuestión de gran complejidad: por un lado tenemos los intereses económicos de las grandes corporaciones que, como es natural, defienden su posición y no están dispuestos a realizar ningún cambio o concesión que pudiera traducirse

en un beneficio para la conservación ecológica si esto a la vez significara un menoscabo en sus utilidades: dicha postura es irreductible y corresponde a la propia naturaleza del sistema capitalista, no cabe esperar que se produzcan cambios significativos que vayan en contra de la esencia de dicho modo de producción, inclusive propuestas que, en un análisis superficial pudieran parecer viables como lo es la economía ecológica y el ecocapitalismo en realidad no pueden considerarse como soluciones ante la crisis ambiental porque una y otra siguen considerando los elementos naturales en función del beneficio que le pueden proporcionar al ser humano y no desde la única visión que consideramos válida: que si la comunidad humana no es capaz de generar una nueva cultura en la que prime sobre todas las cosas la conservación del medio ambiente, inevitablemente nuestra especie se extinguirá junto con muchas otras. "si el derecho ecológico no se convierte en derecho humano, no puede servir como horizonte utópico hacia el que caminar" (Sarría, 2006, p.162).

El medio ambiente fue afectado desde que se inició el proceso de industrialización en el siglo XIX, es cierto que la humanidad fue perfeccionando la tecnología para poder producir mayor cantidad de mercancías en menor tiempo, pero todos los esfuerzos humanos se centraron precisamente en lograr la consolidación del sistema capitalista, esto es, conseguir que la producción no se interrumpiera en ningún momento, por supuesto que dichos éxitos se conquistaron porque en esa época la naturaleza no era sometida a la explotación intensiva que conocemos en nuestra época. La humanidad o por lo menos los grupos que concentraban el poder, desde luego que estaban guiados únicamente por el afán de incrementar la producción y las utilidades y es entendible porque en ese periodo no existía ni siquiera en una fase embrionaria la conciencia ecológica y tampoco el conocimiento o la certeza científica de que toda actividad humana inevitablemente produce una impacto en la naturaleza, lo que se ha denominado la huella antrópica. Lo que no admite justificación es que ya bien entrado el siglo XXI, cuando se tienen detectadas las causas o los principales factores que ocasionan la degradación ambiental, la humanidad se muestre incapaz de implementar un conjunto de medidas que le garanticen a la generación actual unas condiciones ecológicas mínimas para desarrollar su vida y no desarrollar enfermedades asociadas a la contaminación, lo que automáticamente aseguraría conservar el planeta en una condiciones en las que este sea habitable para las próximas generaciones. Al no hacer un esfuerzo para solucionar los problemas ambientales, el ser humano, de manera inconsciente está atentando contra su salud y poniendo en peligro inclusive su vida, por lo que concierne a nuestra generación, pero además al romper el equilibrio ecológico, se pone en riesgo también el futuro de la humanidad, de tal forma que no se respeta tampoco el principio de solidaridad intergeneracional.

Ni los individuos ni los grupos por separado pueden enfrentarse a problemas como el hambre, la discriminación, la explotación y la opresión de los pueblos, las guerras, la crisis ecológica, un desarrollo desequilibrado de los pueblos, etc. Estos peligros y las amenazas actuales requieren de la solidaridad internacional -solidaridad de los estados y de todos los individuos para que se puedan cumplir las exigencias implícitas en esta generación de derechos (Sarría, 2006, p.162).

El problema ambiental afecta a todo el conjunto de los seres humanos, de la misma forma la solución al mismo no puede lograrse sin la participación de la comunidad mundial, es por esta razón que la denominación o la inclusión de los derechos ambientales como derechos de tercera generación se da tan solo porque en ese orden se les reconoció como tales; desde luego que si el planeta pierde progresivamente su capacidad de albergar la vida, tanto la humana como la de otras especies animales y vegetales, todos los derechos civiles,

sociales y políticos o de cualquier generación pierden automáticamente su razón de ser, la realidad es que el medio ambiente, en este caso las condiciones en que este se encuentre, condiciona todo lo que concierne al hombre, en el aspecto económico, social, cultural, sin embargo nuestra especie vive en una perpetua obsesión acumulativa, únicamente le interesa obtener riqueza y rodearse de todas las comodidades que le pueda ofrecer la tecnología, sin detenerse a reflexionar en que prácticamente se ha agotado el tiempo o las posibilidades de frenar el acaecimiento de la catástrofe ecológica.

Se pueden señalar diferentes razones que justifican la propuesta de este derecho ambiental como derecho humano de tercera generación o dicho de otro modo, razones que muestran que las dos anteriores generaciones son insuficientes para dar una respuesta global a los problemas globales como el cambio climático, la desertización, pérdida progresiva de la biodiversidad, el agotamiento de los recursos no renovables, calentamiento global, etc. Problemas que suponen una verdadera amenaza no sólo para la supervivencia biológica de la especie humana, sino para la naturaleza en su conjunto (Sarría, 2006, p.142).

A partir de 1991 Colombia se proclamó como un Estado Social de Derecho, esto se traduce en que en adelante la nación y todas las instituciones públicas que lo conforman se deben guiar por una cultura diametralmente opuesta a la que imperaba anteriormente en la nación, esto implica que el país se reconstruirá teniendo como base una serie de principios consagrados a nivel constitucional, es decir, el constituyente de 1991 no se limitó a enunciar o a imaginar en qué clase se país debía convertirse Colombia, sino que encabezó un profundo proceso de transformación en el que no podía permanecer intocada ninguna estructura social, ninguna forma de organización, debían proponerse también nuevos mecanismos para atender los problemas del país, en el caso de la cuestión ambiental, en adelante convergerían los principios de solidaridad, de precaución, in dubio pro natura, entre otros, para solucionar de forma integral las afectaciones que se le estaban causando a la ecología, en otras palabras, en la nueva Constitución colombiana la preservación del medio ambiente no es solo una parte del contenido de la carta fundamental, sino que esta última se estructura precisamente a partir de la preocupación ambiental, misma que condiciona cómo se va a estructurar el Estado colombiano desde el punto de vista económico, social y político.

Con la incorporación del concepto de solidaridad en la Constitución de 1991 como uno de los fundamentos del Estado social de derecho, como un principio de la seguridad social y como un deber de todas las personas de responder "con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas", la sociedad colombiana se planteó un cambio de gran profundidad: salir de un ancestral individualismo (Ortegón, 2017, p.7).

Ninguna persona es capaz de resolver, ella sola, de manera aislada, el problema ambiental, sino que se requiere la concurrencia del conglomerado social, independientemente de cuales sean las motivaciones o el trasfondo que guía o empuja o impulsa sus acciones, sin embargo la solución de esta problemática, en virtud de su gravedad, no es algo que pueda dejarse al azar o a hacerse depender de la buen voluntad de los habitantes de la república, de las personas morales del sector privado, en este caso empresas, y de los representantes de las instituciones públicas, quienes no siempre asumen o rara vez asumen un compromiso frontal y claro en ejecutar políticas y programas de gobierno que tengan un impacto significativo en prevenir o contrarrestar los efectos de la degradación medioambiental. La crisis ambiental indudablemente existe y es un problema global, ninguno de los seres humanos que habita este planeta puede estar exento de verse afectado por los efectos negativos de la contaminación, de padecer la escasez de agua, entre otras repercusiones

negativas de la degradación ambiental. En tales circunstancias y dado que, como ya lo expresamos, ningún ser humano es ajeno a la problemática ambiental, la solidaridad debería convertirse en el valor que predominará en la conducta humana en relación con el medio ambiente, si la naturaleza se ve afectada, todos sufriremos las consecuencias, entonces nuestra especie debería, por lo menos en función de preservar su propia vida, trabajar de manera conjunta con los otros individuos para que, salvando o rescatando o preservando la naturaleza, podamos sobrevivir todos.

La solidaridad como la justicia entre los hombres es un valor que está presente en todas las sociedades, que toca a todos los individuos en su diario acontecer, no solamente para garantizar la convivencia entre las personas, sino para solventar las carencias que son propias de cada individuo en particular y cuyas necesidades muchas veces no pueden satisfacerse con los recursos que dispone cada uno de manera particular y aislada(Ortegón, 2017, p.7).

Se tiene registro de escasas acciones en la historia de la civilización en las que los hombres, miles o millones de ellos, hayan trabajado de manera conjunta para solucionar un problema, quizá el momento culminante de la solidaridad humana se produjo cuando las tropas aliadas desembarcaron en la costa de Normandía para provocar el repliegue de las fuerzas armadas alemanas, se puede entender ese esfuerzo como un trabajo conjunto y solidario para vencer a un enemigo común que había rotó la paz mundial. Cabe preguntarnos, ¿ necesariamente se tienen que presentar circunstancias extremas, en este caso la amenaza de extinción de nuestra especie, para que los individuos se vean obligados a trabajar en aras de lograr un mismo propósito? ¿ por qué el hombre no es capaz de anticiparse a las manifestaciones más graves de la crisis ambiental y llevar a cabo acciones radicales para evitar la degradación ecológica? ¿ será que hemos optado, inclusive de manera inconsciente, tal vez sin darnos cuenta, por tener o gozar de todas las comodidades que el sistema económico, la tecnología, la industria, ponen a nuestro alcance aún a sabiendas del enorme sacrificio medioambiental que plantea el haber alcanzado o mantener dicho nivel de vida? Es cierto que el sistema económico que se encuentra vigente en la actualidad, en cualquiera de sus variables, fomenta el individualismo y exacerba el afán de competencia entre los seres humanos, de esta forma, esperar que el hombre actúe conforme al principio de solidaridad puede parecer algo abstracto e inclusive utópico, en este sentido el Estado Social de Derecho rema a contracorriente de las tendencias actuales: la Constitución colombiana erige la dignidad humana como el ideal, como la aspiración humana más alta, como la única meta legítima, pero el texto de dicha carta fundamental evita convertirse en letra muerta o como dijimos antes, en una abstracción cuando expresa que el Estado podrá imponer las condiciones económicas y sociales para lograr que se produzcan tanto la solidaridad como la dignidad humana; las instituciones pueden crear programas sociales que paulatinamente nos acerquen a la igualación social, se puede gravar con mayores impuestos elevados a los contribuyentes que perciban ingresos más elevados, se pueden crear las condiciones para que los grupos que tradicionalmente han estado relegados logren una mejora sustantiva en su nivel de vida, en otras palabras, políticas sociales como la asignación del gasto público a rubros prioritarios puede entenderse también como una manifestación de la solidaridad social, por supuesto que se trata de una política impuesta por el Estado, una especie de solidaridad en la que no concurre ni el consenso y mucho menos la buena voluntad o la buena disposición de todos los habitantes de la república, pero en virtud del modelo económico que nos rige y de la cultura imperante, en la que la solidaridad y el humanismo son valores que no se practican, consideramos que es legítimo que el Estado tenga que imponer dichas

medidas y sobre todo si, como hemos insistido, lo que se encuentra en peligro es la supervivencia humana. La Constitución Colombiana es la primera a nivel mundial en la que el tema ambiental es considerado como prioritario y esto condiciona el restante contenido de dicho texto fundamental; la mayor parte de las constituciones de la región latinoamericana incorporaron el tema ecológico a partir la década de 1990, no se sabe en qué medida lo hicieron por verdadera convicción o para cumplir con los compromisos internacionales en este rubro suscritos a partir de la Conferencia de Estocolmo de 1972: el tema medioambiental resulta incómodo o contradictorio en relación con las políticas económicas que se suelen aplicar en los países iberoamericanos, se incorporan preceptos medioambientales a las constituciones pero se omite acompañarlos de normas prácticas que pudieran asegurar su efectividad, se puede afirmar entonces que ningún país de la zona carece de un marco jurídico ambiental, la diferencia entre Colombia y el resto de las naciones radica en que en este país el Constituyente de 1991 se aseguró de que ningún otro tema incorporado en el texto fundamental en algún momento pudiera tener prioridad o ser ponderado por encima de la protección medioambiental; entonces, todos los principios constitucionales se dirigen hacia una misma y única finalidad que no es otra que la búsqueda incesante o la promoción de la dignidad humana, misma que no se puede concebir en ausencia de condiciones concretas: no solo la seguridad alimentaria y el respeto a la vida, sino también la preservación de los elementos naturales que posibilitan que el entorno sea apto para la continuidad de la existencia humana, es por ello que, dado que el hombre del siglo XXI vive en un sistema económico totalmente contrario a la solidaridad para con sus semejantes y además ha sido adoctrinado para dedicar todos sus esfuerzos al logro de sus propósitos personales, consideramos que la solidaridad puede ser impuesta por el Estado mediante políticas públicas que promuevan la igualdad y la responsabilidad social.

En 1991, el Constituyente Primario de Colombia decidió adoptar como forma de organización política para la sociedad colombiana la de un Estado social de derecho. Con esto se establecieron las principales características que debe tener dicha organización política y se determinaron los fundamentos filosóficos y políticos que le servirían de sustento al Estado colombiano, a saber: el respeto de la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la prevalencia del interés general sobre el interés particular (Ortegón, 2017, p.10).

La protección del medio ambiente debería ser una percibido por la población como un tema de interés o de incumbencia colectiva, desafortunadamente las cuestiones económicas, la necesidad de asegurarse la subsistencia por una parte y el propósito de mercantilizar los elementos naturales hacen que cada una de las personas adopte posturas distintas en torno a este problema. Colombia no se caracteriza por ser una Estado socialista o totalitario en el que se expropie la propiedad privada para instaurar una dictadura, por el contrario, la Constitución otorga las más amplias libertades para realizar actividades económicas, con las únicas limitantes de que en el desarrollo de estas no se cause un menoscabo al medio ambiente, es decir, las personas naturales y jurídicas pueden llevar a cabo cualquier proyecto siempre y cuando se ciñan a la normatividad existente, de esta manera no se coarta la iniciativa privada y tampoco se niega el impacto que esta última tiene dentro del producto interno bruto, sin embargo dados los niveles de degradación ambiental y la rapidez con que se depredan los recursos naturales, es entendible que la Constitución de 1991 haya situado la prevalencia del interés general, en este caso hablamos de la conservación del medio ambiente, por encima de cualquier beneficio económico que las actividades ecológicamente insostenibles o no sustentables puedan representar para las finanzas públicas. “el medio ambiente es considerado patrimonio común, por lo tanto, el

Estado y los particulares son responsables de su cuidado y protección, así como del uso racional de los recursos naturales renovables" (Juan, 2017, p.12). Recordemos que a lo largo del siglo XX y particularmente desde el momento en que se implementó en Colombia el liberalismo económico más extremo, se permitieron toda clase se atrocidades en relación con el medio ambiente bajo la justificación de que había que promover la recuperación económica e impulsar todas aquellas actividades que por la vía del cobro de impuestos pudieran representar un ingreso para la hacienda pública.

La Constitución colombiana ordena, a través de un sistema de principios, que el ser humano redefina su relación con la naturaleza; hasta antes de 1991 los bienes que esta provee habían sido considerados tan solo como meros satisfactores de las necesidades humanas o si se analiza con frialdad, mercancías, sin tomar en cuenta que el abuso en la explotación del medio ambiente o el realizar esto sin la debida planificación, control racionalidad o bajo criterios de sustentabilidad, inevitablemente rompe la armonía que debe existir en los ecosistemas; antes de la promulgación de la Constitución de 1991 es verdad que existían en Colombia normas de carácter ambiental, pero estaban dispersas y la jurisprudencia tampoco había evolucionado al punto en que la conocemos hoy en día, el origen del problema ambiental en Colombia, en sus manifestaciones más graves, lo podemos datar en por lo menos 50 años atrás, pero es difícil pensar que en ese tiempo la propia sociedad tuviera conciencia de la gravedad de la situación, en caso de que hubiera existido tal, tampoco se contaba con los mecanismos jurídicos para poder ejercer con relativas probabilidades de éxito una acción medioambiental; en este sentido la Constitución colombiana se destaca por la amplia cantidad de preceptos o artículos relacionados directa o indirectamente con la protección ecológica, esto contribuya a que la conservación de los bienes naturales trascienda de ser una mera aspiración humana (como sucede con varias de las constituciones de países hermanos) y se erija como el eje vertebrador del restante contenido constitucional.

La constitución Política de Colombia es reconocida como una Constitución ecológica gracias a la nutrida incorporación de disposiciones relativas al medio ambiente y su protección, de manera concurrente por el Estado y los particulares, de allí que tanto las autoridades ambientales (manifestación directa del Estado en la gestión de los recursos naturales renovables) como las personas, han sido dotadas de herramientas jurídicas para brindar y/o pedir garantías de protección ambiental y, en todo caso, en eventos de omisión de las autoridades ambientales los particulares están investidos de la facultad de acudir a la rama jurisdiccional del poder público con el propósito de presentar diversas acciones judiciales (como la acción popular y la acción de tutela) en procura de lograr la protección ambiental y el disfrute de un ambiente sano (Juan, 2017, p.9).

Hemos expresado que antes de que se promulgara la Constitución colombiana de 1991 el problema ambiental era ignorado o en el mejor de los casos no se le otorgaba la importancia que la gravedad de la situación requería; sin embargo Colombia no puede ser señalado o estigmatizado como el único país en el cual ocurría esta situación, solo algunos Estados europeos lograron asimilar rápidamente las implicaciones del problema y adoptaron de inmediato políticas públicas tendientes a contener la degradación ecológica.

Los países latinoamericanos rara vez han trabajado en conjunto para solucionar las problemáticas que afectan a la zona, en ciertos periodos algunos de ellos han implementado formas de gobierno que no gozan del consenso ni del apoyo del resto de la comunidad, no habiendo dialogo político es imposible discutir temas de gran trascendencia como la cuestión medioambiental. Y sin embargo algunos países, de manera aislada, han realizado un esfuerzo notable para avanzar en la protección de los recursos naturales, rubro en el cual, como hemos

insistido, Colombia se ha destacado notablemente por haber dado todos los pasos necesarios en la dirección correcta: pasar del reconocimiento del derecho humano a gozar de un medio ambiente sano a constituir la protección ecológica como un principio constitucional y luego instituir medios de defensa constitucional de este derecho y por último reconocer que loe elementos naturales son especial sujeto de protección jurídica.

El actual modelo ecológico latinoamericano reconoce sus antecedentes en la particular preocupación demostrada por el "constitucionalismo social" en reglamentar el aprovechamiento de los recursos naturales y energéticos (renovables o no) presentes en el suelo o en el subsuelo de la región (v.gr., los bosques, los yacimientos de minerales, de piedras preciosas, de petróleo y carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, las caídas de aguas y otras fuentes de energía hidráulica, las salinas y los ostrales de perlas), lo que es justificable si tenemos en cuenta que el desarrollo económico de América Latina ha estado ligado desde siempre a la explotación de su riqueza natural (Esborraz, 2016, p.97).

La crisis ambiental es un problema del cual ningún país está exento, sin embargo cada una de ls naciones ha planteado una solución de acuerdo con su historia, a su forma de gobierno, al tipo de economía que rige al interior de los mismos, de acuerdo también a la función o al papel que les ha correspondido interpretar en el mundo globalizado del siglo XXI. Es precisa ahondar en este punto: en los tres siglos de colonialismo, los territorios americanos fueron valorados únicamente en cuanto fungieron como fuente inagotable de materias primas para el viejo mundo; lo negativo es que, sin proponérselo, estos países seguirían reproduciendo esta dinámica aún en su etapa como Estados independientes, a lo largo de los siglos XIX y XX se mostraron profundamente incapaces de construir un modelo económico- social diferente al extractivista que les había regido a partir del asentamiento de los conquistadores europeos. Esto nos hace pensar que el constitucionalismo que se implementó en nuestra región a partir de la década de 1990 difiere radicalmente de aquel propuesto en Europa entre otras razones por el tipo de problemáticas que pretenden resolver las naciones latinoamericanas a partir de la construcción de un texto fundamental fuerte que pueda servir como respuesta ante la complejidad de las situaciones que están enfrentando los países de la zona; pobreza, analfabetismo, exclusión social, corrupción y en lo que nos atañe, una pésima gestión de los recursos naturales que evidentemente alimenta la degradación ambiental. Colombia, al igual que el resto de los países latinoamericanos, construyó sus primeras constituciones a partir de las ideas liberales que dominaron el pensamiento mundial en el siglo XIX, a partir de ese momento el Estado se adjudicó el control de los recursos naturales existentes en el territorio nacional, reservándose la facultad de determinar el uso que se les debía dar a estos, podemos entender entonces que a través del texto constitucional se prohibió de manera rotunda o tajante que los extranjeros tuvieran control directo a las riquezas naturales de la nación, sin embargo quedó abierta la posibilidad de que pudieran acceder a las mismas siempre y cuando contaran con el aval o el consentimiento de las autoridades públicas; durante mucho tiempo se fincó la esperanza de progreso, recuperación y estabilidad económica en la llegada al país de capitales extranjeros, se pensó que las inversiones que realizaban los no nacionales en sectores estratégicos le darían un fuerte impulso a la economía nacional, nunca se consideró que la administración pública debía establecer pautas o limites sobre todo a aquellas actividades de las que pudiera resultar un perjuicio para el medio ambiente y además aún no existía el conocimiento de que los recursos naturales son finitos y en algunos casos se trata de elementos no renovables: las primeras constituciones latinoamericanas poco tuvieron que ver con el ambientalismo, este surgiría mucho tiempo después, Colombia como muchos otros países, buscó promover el desarrollo

nacional fomentando la libertad económica, sin llegar a entender que los países que iniciaban su vida como naciones independientes tenían que construirse sobre sus propias bases, de acuerdo a sus propias experiencias, recursos y capacidades, y en ningún caso repetir esquemas o fórmulas que tal vez habían tenido éxito pero en situaciones muy distintas a las que se vivían en nuestra región. El constitucionalismo de los siglos XIX y XX evidentemente no se construyó sobre los cimientos del ambientalismo, como ya lo expresamos, el apartado del texto fundamental en el que se determinó que el Estado ejercería el control sobre los recursos existentes en el territorio nacional no considera a estos desde el punto de vista del uso racional de los mismos y de su preservación como una condición sin la cual no es posible la vida humana, por el contrario, en la carta magna puede entenderse que los bienes naturales representan una riqueza potencial, razón por la cual las autoridades se encuentran obligadas a determinar las condiciones en las que se debe dar el aprovechamiento de los mismos, ¿ se consideró entonces que el único problema radicaba en determinar quién debía ejercer el control de los recursos naturales? el conocimiento que tenía la humanidad en esa época no era lo suficientemente amplio como para considerar , a cada una de las especies animales y vegetales como parte de un gran sistema, una gran cadena de reacciones y efectos biológicos, biofísicos y por ende hacer un uso racional de los mismos. Existe entonces un problema que persiste hasta nuestros días, al igual que sucedió en Colombia hasta antes de que naciera la Constitución de 1991; que no es otro que el considerar los elementos de la naturaleza en función de la utilidad que estos le puedan proporcionar al ser humano y en el peor de los casos, en razón de las utilidades económicas que las industrias puedan obtener a partir de la extracción y explotación de estos. Este enfoque es común a todas y cada una de las Constituciones anteriores al nacimiento de la conciencia ecológica a finales de la década de 1960 y a la celebración de la Cumbre Mundial de Estocolmo de 1972, estos dos hechos marcan un punto de inflexión por lo que concierne a la forma en que se relaciona el hombre con la naturaleza; a partir de este momento se abre paso la idea de que la actividad humana le está causando daños a la naturaleza y como si se tratara de un chip, se inserta en la conciencia colectiva la noción de que los recursos que provee el medio ambiente no son inagotables, es decir, se puede llegar a un punto en el que el agua, los minerales, entre otros elementos, escaseen o en el peor de los casos, desparezcan.

Cabe señalar que en esta "primera oleada" del reformismo constitucional latinoamericano, la protección de la naturaleza se encuentra aún motivada casi exclusivamente en criterios económicos, en cuanto los límites impuestos a la explotación de sus recursos tenía como principal finalidad la de lograr un mejor aprovechamiento de los mismos en miras a garantizar el desarrollo económico del país (con la finalidad de hacer una distribución equitativa de la riqueza y cuidar su conservación), pero sin condicionarlo al respeto del medio ambiente (Esborraz, 2016, p.99).

Diversos autores han expresado que las primeras conferencias mundiales sobre el medio ambiente, principalmente la celebrada en Estocolmo en1972 y los productos que se derivaron de la misma adolecen de un problema de fondo: su carácter antropocéntrico, es decir, su principal preocupación no es salvar del desastre el conjunto de los bienes naturales sino esencialmente que se conserven aquellos que resultan indispensables para la vida humana en las condiciones en las que se esta se desarrolla actualmente, es decir, se trata de un enfoque utilitarista: bajo esta concepción le corresponde a nuestra especie decidir sobre el uso y aprovechamiento de todos los elementos que se encuentran asentados sobre nuestro planeta.

A partir de 1972, año en el que se celebró la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, en Estocolmo, la problemática ambiental se inscribió en la agenda internacional de manera permanente. En general, se considera que la Declaración de Estocolmo es el fundamento del derecho internacional ambiental moderno (Caballero Gómez, 1997.p.21).

Desarrollo sostenible se le denominó a este postulado cuyo objetivo, desde luego que no era impedir la realización de todas aquellas actividades con un alto impacto ambiental sino disminuir la velocidad o el ritmo al que se llevan a cabo estas mismas, desde luego que este cambio demandaba un gran sentido de responsabilidad de parte del ser humano y como antes lo señaláramos, también se era necesario que los seres humanos cambiaran su enfoque individualista por una nueva ideología en la cual primara la solidaridad no solo con sus semejantes sino con las futuras generaciones en el sentido de no consumir todos los bienes naturales sino racionarlos en tal forma que este planeta siguiera siendo apto para albergar la vida en los próximos 50 o 100 años. "La Cumbre de Estocolmo, se centró en aspectos relacionados con la protección del ambiente, más que con aquellos relativos al desarrollo, por ello el concepto de desarrollo sostenible" (Medaglia, 2003, p.307).

La Cumbre de Estocolmo puede verse desde distintos ángulos; para la mayoría de los autores este evento representa el nacimiento de la cultura ambientalista moderna, en el sentido de que la mayoría de los países que suscribieron los acuerdos emanados de la misma, paulatinamente incorporaron a sus marcos jurídicos internos contenidos que propendían hacia la conservación de los bienes naturales, para algunos doctrinarios representa tan solo una más de las múltiples oportunidades perdidas para hacer un cambio de fondo en la relación entre el hombre y el medio natural. Lo cierto es que de la Conferencia de Estocolmo nacen una serie de postulados o de principios que habrían de motivar cambios a nivel político, legislativo e institucional al interior de los Estados, es cierto que esto, por sí mismo, no representa el cambio que la crisis ecológica demanda con carácter urgente, pero si consideramos que hasta antes de 1972 no existía una concia ambiental y este tema solo era abordado de manera periférica en las Constituciones de la mayoría de los países, indudablemente el mundo no ha sido el mismo a partir de la gran cumbre de Estocolmo.

Cada uno de los países enfrenta una problemática ambiental distinta, como lo hemos expresado, los países subdesarrollados tratan de resistir el acoso de las grandes empresas multinacionales que tratan de controlar sus inmensas reservas de recursos naturales, es decir, históricamente estas naciones han vivido a la defensiva, el propio sistema económica las ha colocado en situación de ser víctima, de este modo un de los frutos de la Conferencia de Estocolmo del que poco se habla es el haber contribuido a crear una nueva cultura ecológica en los países que hasta esa época se concebían únicamente como proveedores de materias primas, la conferencia de Estocolmo significa el momento a partir de cual las naciones latinoamericanas no se limitarían a gestionar sus recursos naturales sino que empezarían a adoptar políticas tendientes a hacer un uso planeado y racional de los mismos, esto a partir de la aceptación de que estos son finitos. "El ajuste a las premisas del Desarrollo Sostenible, además de interferir directamente en la manera de pensar de los occidentales derivada de un racionalismo filosófico ancestral, apunta a replantear las normas y el Estado de Derecho de las sociedades" (Botero, 2004, p.1).

¿ Cuál es la relación entre la Conferencia de Estocolmo de 1972 y la Constitución ecológica de Colombia, que sería emitida prácticamente 20 años después de realizada tal cumbre? En ese lapso, Colombia realizó algunos esfuerzos aislados en el plano legislativo tendientes a mejorar la regulación ambiental. Es preciso recordar que los acuerdos que

emanan de tales reuniones multilaterales no tienen un carácter vinculatorio, es decir, cada uno de los países que suscriben estos los aplicarán y cumplirán en la medida de sus posibilidades, inclusive es común que transcurran varios años antes de que el poder legislativo apruebe el texto del tratado para de ese modo convertirlo en parte del derecho interno. Sin embargo, debemos reconocer que el camino hacia la formulación de una Constitución ecológica se inició precisamente en el momento en que se efectuó la Cumbre de Estocolmo; poco a poco el tema ambiental fue ocupando espacios en la agenda pública, se crearon instituciones de gobierno facultadas para atender la cuestión ambiental y se emitieron leyes tendientes a la preservación de los recursos naturales. En este periodo de la década de 1970 no se puede hablar propiamente de una revolución ambiental y tampoco se puede afirmar que hayan ocurrido cambios que significaran el establecimiento de una nueva relación entre el ser humano y su entorno; el Estado colombiano, como los restantes Estados latinoamericanos priorizaba rubros como el desarrollo económico y la solución al problema de los grupos armados, en este sentido es significativo el hecho de que, pese a no ser (a juicio de las autoridades gubernamentales) un tema de carácter urgente, la cuestión medioambiental se fue abriendo paso a pesar de los obstáculos y resistencias que se encontró en el camino y esto se logró gracias a los grupos ambientalistas que se empezaban a integrar en el país y al apoyo de algunos funcionarios públicos quienes, a veces en riesgo de ser despedidos de sus empleos, trataban de impulsar una nueva cultura ecológica.

Ningún país de la región estaba en condiciones de cumplir a cabalidad con los acuerdos emanados de la Conferencia de Estocolmo, algunos de ellos trataban de iniciar su proceso de industrialización y otros más se encontraban en medio de una turbulencia política o enfrentando problemas financieros. Se entiende entonces que solo en la medida en que pudieran atender los problemas que les agobiaban podrían dedicar sus esfuerzos a reformar su legislación ambiental: "el desafío más grande para el ambientalismo colombiano o para implementar el mismo fue el tener que enfrentarse a un sistema económico que se negaba a hacer cambios en sus políticas de producción o a minimizar los daños causados al realizar actividades de alta repercusión para la ecología como por ejemplo la minería. Ante las recurrentes crisis económicas, ante las altas tasas de desempleo, el Estado se veía imposibilitado de poder realizar cambios de fondo o implementar políticas que condujeran al país a la sustentabilidad ambiental, sin embargo cada paso que se daba en torno al tema ecológico preparaba a la nación para que en un futuro se lograra colocar a la vanguardia ambiental no solo a través de la emisión de una constitución ecológica sino creando instituciones sólidas que hicieran realidad los postulados consignados en la carta fundamental" (Rodríguez, 2009, p.5).

Colombia es un país que muestra una larga tradición y continuidad formal en el intento de proteger el medio ambiente mediante un aparato legal, unas agencias públicas especializadas, y la pretensión de establecer unas políticas ambientales sectoriales, en comparación con otros países en desarrollo. De hecho, el conjunto de autoridades ambientales, en el ámbito nacional y regional, previstas en la Ley 99 de 1993, se construyó en gran parte sobre la institucionalidad que le precedió, cuya historia se remonta a más de cincuenta años (Rodríguez, 2009, p.5).

La Constitución ecológica entonces sería la culminación de un largo proceso en cual existen problemas ambientales perfectamente identificados y se plantearon diversas soluciones a los mismos pero si estudiamos de cerca el fenómeno, el Estado nunca entró de lleno a enfrentar el flagelo de la degradación ecológica, ya fuera porque en ese entonces no se consideraba que la situación fuera tan grave, o simplemente porque el Estado o quienes

lo representaban no propendían al ambientalismo sino al fomento del más radical liberalismo económico, un sistema dependiente por entero de la explotación continua e ininterrumpida de los recursos naturales, es decir, encontramos que se confrontan dos postulados completamente opuestos, dos tendencias irreconciliables; por un lado se encuentra aquella corriente que propone que la única forma de responder ante la crisis ecológica es disminuir la velocidad de la producción y hacer un uso racional y eficiente de los recursos, visión que desde luego es rechazada por la clase empresarial quienes no tienen la menor intención de realizar cambios sustanciales que se pudieran traducir en una merma en sus utilidades. "En 1974 se expidió el Código de los Recursos Naturales Renovables y del Medio Ambiente, una respuesta a la Conferencia de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano, realizada dos años antes, la cual marcó formalmente el inicio de la gestión ambiental de Estado en Colombia" (Rodríguez, 2009, p.18).

Hemos expresado anteriormente las fuertes batallas que se libran dentro del sistema, en un futuro es previsible que se agudicen los conflictos con respeto al líquido vital, el agua, un elemento natural que ha empezado a escasear como consecuencia del cambio climático. En la década de 1970, a raíz de la Conferencia de Estocolmo, se produce un cambio sustancial respecto a la forma en que se venía considerando a los recursos naturales; a partir de dicha reunión se empezara a hablar con mayor frecuencia sobre la responsabilidad que tienen tanto el Estado como los individuos con respecto a evitar que se produzca la catástrofe ambiental o bien propiciar un modelo de desarrollo sustentable. Recordemos que las constituciones latinoamericanas fueron un hibrido entre las doctrinas nacionalistas y liberales; por una parte se ratificó en cada uno de los textos fundamentales de los países el dominio que el Estado, la nación o como se le denomine a la representación del conglomerado humano, tiene sobre los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio nacional, de la misma forma se le otorgó a la nación la facultad de determinar en qué forma habrán de ser aprovechados dichos recursos, es así como se le dio satisfacción al espíritu nacionalista que dominó en los territorios que lograron su independencia en el siglo XIX y ante cualquier amago o amenaza de invasión o intervención por parte de alguna nación extranjera se convocaba a los ciudadanos a congregarse en aras de este espíritu nacionalista, sin embargo y dada la eterna insolvencia financiera de los países latinoamericanos, el Estado implementaba políticas económicas de carácter eminentemente liberal bajo el argumento de que solo la inversión privada, este caso extranjera, conduciría a la república al desarrollo, desde luego que las principales inversiones extranjeras se produjeron en el sector de la minería, es decir, en el texto constitucional la nación ejercía el dominio sobre los recursos naturales pero en el mundo de los hechos todos aquellos bienes naturales susceptibles de apropiación eran aprovechados por las empresas privadas, es decir, si acaso el Estado recibía el pago de un impuesto como pago por la extracción de recursos naturales, pero de ninguna forma gestionaba con libertad y responsabilidad los mismos, mucho menos puede decirse que estos se utilizaran con sustentabilidad.

Capítulo 3 Antecedentes de la Constitución ecológica

Es cierto que el Constituyente colombiano de 1991 logró darle vida a un texto fundamental en el que se intentó establecer los mecanismos para poder responder de forma satisfactoria a cada una de las problemáticas que aquejaban al país en aquel momento, pero no debe pensarse que dicha carta fundamental o los principios plasmados en la misma cobraron vida de forma espontánea, es claro que dicha constitución, por lo menos en lo que concierne al contenido ambientalista de la misma, fue la culminación de un largo proceso

cuyos orígenes pueden rastrearse hasta la época en que el territorio que posteriormente se conocería como Colombia fungía como una colonia española. Por la misma razón, no podemos entender la esencia de la Constitución ecológica sin hacer mención de los hechos ocurridos a lo largo de la historia de Colombia que indudablemente perfilaron el destino de esta nación en primer lugar como un territorio estratégico para la Corona Española en virtud de sus vastos recursos naturales y en segundo término, ya siendo Colombia una nación independiente, la cuestión ambiental fue abordada desde distintas perspectivas; desde aquella que consideró que la explotación y aprovechamiento de los bienes ecológicos habría de impulsar el desarrollo económico de la nación hasta aquellas que propusieron hacer un uso más eficiente y racional de dichos elementos pero no en función de una conciencia ambientalista desarrollada sino tan solo en virtud de procurar el no agotamiento de las materias primas indispensables para el comercio y la industria. Se puede pensar que la Constitución Ecológica es una simple respuesta a la crisis ambiental vivida en Colombia, pero esta visión es limitativa; la Constitución ambiental, además de reconocer la gravedad de la situación ecológica, presenta una propuesta integral para crear un nuevo país, una nueva sociedad, una nueva filosofía, una nueva cultura en la que el bienestar, la salud y la dignidad del ser humano serán considerados como los fines esenciales del Estado y de las instituciones que lo representan y en el propio texto fundamental se inserta como condición para lograr tales metas la existencia de un medio ambiente apto, saludable, en el cual el hombre pueda lograr su desarrollo armónico. Lo que constituye la diferencia de fondo entre la Constitución ecológica y otros ordenamientos, es que mientras la mayoría de los países solo han incorporado el contenido ambiental, las cláusulas o los derechos ambientales como producto de reformas legislativas al texto fundamental, en la mayoría de los casos como una forma de reducir la presión de los grupos y movimientos ambientalistas, en el caso de Colombia se le da vida a una nueva Constitución pero la estructura de esta se da a partir de los postulados de la dignidad humana, de la preservación del medio ambiente, del más amplio respeto a los derechos humanos entre otros ejes rectores; sabemos que el tema ambiental ha experimentado grandes dificultades para insertarse en la agenda pública, su incorporación a las Constituciones políticas en la mayoría de los países del mundo se dio prácticamente hasta la década de 1980 y siempre se le ha considerado como un tema incomodo ya que prácticamente ninguna nación se encuentra en disposición de elaborar su plan o proyecto de gobierno a partir de una visión en la que se priorice la buena gestión y manejo de los recursos naturales, en el caso de Colombia la Constitución Ecológica es clara en el sentido de ordenar que ningún interés económico se encuentra por encima de la dignidad humana (con todos los elementos que componen esta) por lo cual los intereses comerciales, las fuerzas económicas, las leyes de la oferta y la demanda en ninguna situación pueden colocarse por encima de la dignidad humana y por lo tanto cualquier autoridad administrativa, legislativa o judicial en cualquier conflicto que tenga que resolver y donde colisionen la referida dignidad humana y la búsqueda de una mera utilidad financiera, inevitablemente tendrá que optar por favorecer la preservación de la primera. Como lo expresa el autor Supelano, es inevitable que los intereses humanos entren en conflicto, ya que existen diferentes formas de entender la naturaleza y distintas formas de relacionarse con ella: “parecen coexistir en un mismo espacio y tiempo distintas formas de conceptualizar y establecer conexiones, que sin embargo se rigen por relaciones de poder, hegemonías-contrahegemonías, visibilizaciones e invisibilizaciones” (Supelano, 2020, p.143). Esto no lleva a pensar que la Constitución Ecológica pudo lograrse gracias a la convergencia de determinadas condiciones histórico-materiales que hicieron posible no solo el nacimiento de un nuevo texto fundamental sino

que el contenido del mismo en cierta forma significara una ruptura con respecto al enfoque que regía la actuación del Estado y la instituciones públicas que representan a este. Es preciso recordar que en aquella época Colombia enfrentaba graves problemas económicos y políticos y que la paz era endeble, todo lo cual provocaba que la confianza en la capacidad de respuesta del gobierno ante los problemas fuera nula, es decir, las autoridades se encontraban en un momento de profunda debilidad, por lo cual la sociedad civil, en ejercicio de sus derechos democráticos, delegó sus poderes en una asamblea Constituyente, la cual contó con una libertad absoluta para poder abordar y discutir todos los temas de trascendencia para el futuro de la nación. En otras circunstancias consideramos que no hubiera sido posible construir un nuevo marco jurídico de la magnitud y de las características que presentó la Constitución de 1991, como ya lo expresamos, el país se encontraba sumido en una profunda crisis y las autoridades eran incapaces de encarrilar el país hacia el progreso y la estabilidad, de esta forma el Constituyente de 1991 asume la delicada función de perfilar un cambio social y para lograrlo se recuperan las experiencias políticas y sociales anteriores, de la misma forma se escucha la opinión, se les da voz a los grupos que tradicionalmente habían sido ignorados, se reconoce que Colombia no puede avanzar si tan solo se realizan reformas superficiales a las instituciones y a partir de esta certeza se inicia la construcción de una nueva sociedad a partir de la promulgación de un texto constitucional completamente nuevo. Es preciso indagar cuales fueron los antecedentes que hicieron posible que Colombia tuviera la primera Constitución ecológica en el mundo y así saber por qué este país y no una nación altamente desarrollada pudo concebir el cuerpo normativo que marcó la vanguardia en su época.

3.1 El derecho ambiental colombiano en la época colonial

Los colonizadores españoles impusieron en los territorios americanos conquistados un nuevo sistema económico que en lo esencial consistía en explotar los recursos naturales y en su caso trasladarlos a la península ibérica. Dos condiciones era indispensables para poder garantizar el éxito de dicha modalidad económica; por un lado el contar con los recursos humanos suficientes que permitirían llevar a cabo estas actividades de forma masiva e ininterrumpida; esto se traduciría en obtener grandes utilidades en el menor tiempo posible pero además se tenía que garantizar que la explotación de los bienes naturales no se viera interrumpida por factores que el ser humano pudiera controlar. La tecnología del siglo XVI le causaba escasos daños al medio ambiente, a pesar de ellos se contó con algunas normas que conformarían el derecho ambiental de aquella época:

En el derecho aplicado por los conquistadores españoles pueden identificarse algunas reglas sobre la gestión de los bienes ambientales y ciertas ideas de limitación a la apropiación de estos y de protección frente a lo que hoy denominaríamos contaminación. Así, en la recopilación de las Leyes de Indias se contemplaban reglas sobre el uso común de los pastos, montes y aguas —incluso cuando se encontraban en mercedes concedidas por la Corona—; facultades a los virreyes y audiencias para la supervisión del buen gobierno de los bienes declarados como comunes e incluso funcionarios con competencia para establecer el reparto de las aguas y su acceso; respeto por las tierras de los indígenas y sus reglas sobre el uso del agua o bosques; restricciones sobre la tala de bosques y la protección de ríos; la resiembra de árboles para asegurar la provisión de leña y madera para la construcción de barcos; ubicación de actividades que podrían generar malos olores; reparto de tierras y acceso a aguas y luz solar (Supelano, 2020, p.143).

Hemos expresado que en la época colonial se implementó un modelo económico que habría de sobrevivir inclusive a los cambios y coyunturas políticas; este se basó en la explotación intensiva de los recursos naturales, cabe recordar que muchos centros urbanos nacieron y se desarrollaron en función de la actividad minera; para poder realizar esta última se necesitaba contar con una infraestructura apropiada, caminos rurales, oficinas para los representantes del gobierno, viviendas para los trabajadores etc. La minería , aún en las condiciones rudimentarias en las que se practicaba en la época colonial, indudablemente es una actividad que produce un impacto negativo en el medio ambiente, el ser humano adapta o en su caso modifica el paisaje para poder facilitarse el acceso hacia los lugares en los que se iniciará el proceso extractivo, se talan bosques, se cambia el cauce de los ríos, se vierten desechos a los cuerpos de agua, entre otros efectos negativos sobre la naturaleza. Sin embargo, el daño ambiental causado por la minería aumentó en proporción al uso e introducción de nuevas tecnologías que permitieron intensificar dicha actividad, por lo cual en nuestros días se puede considerar que la huella ecológica dejada por la minería a lo largo de la época colonial es insignificante si se le compara con las catástrofes ambientales mineras causadas en los siglos XIX, XX y XXI. “las dimensiones de extracción encontraban un límite en las capacidades técnicas de la época, en nada comparables con lo que después será la capacidad industrial de extracción y transformación de la naturaleza” (Supelano, 2020, p.143).

Una característica notable dentro del marco jurídico- ambiental de la época de la colonia fue el control que el Estado pretendió ejercer sobre los recursos naturales depositados en los territorios conquistados. El sistema de organización de las culturas ancestrales mesoamericanas había considerado distintas modalidades como lo fueron la propiedad privada y la propiedad comunal, este modelo les permitió a los distintos grupos asegurar su subsistencia y evitar conflictos internos. En este sentido el proceso colonial rompe la forma de organización ancestral y en adelante será la Corona española, institución que repentinamente se encuentra con territorios de mayor extensión que los que ocupaban en su propio país, y con la posibilidad de realizar una explotación intensiva de los recursos subyacentes dentro de estos, por lo que el modelo económico que se habría de implementar en el mundo colonizado se enfocó principalmente en la extracción y aprovechamiento de los recursos naturales americanos para asegurar su traslado a Europa. “Desde su conceptualización jurídica, varios de los bienes ambientales fueron concebidos como bienes realengos de propiedad de la Corona y, por tanto, era ella quien podía definir las reglas de sus usos y las condiciones para la realización de estas actividades” (Supelano, 2020, p.143). Los europeos se encontraron con condiciones muy favorables para poder avanzar en la explotación de los bienes que ofrecían los territorios americanos; sin embargo fue preciso modificar la naturaleza para poder enfrentar con éxito este proceso: en algunos casos se concentró en un solo lugar a la población nativa con la finalidad de aprovechar de mejor forma de obra y el cobro de los tributos, lo que originó que surgieran centros urbanos donde antes no los había; este factor sin lugar a dudas tiene un fuerte impacto en la ecología, ya que para que el ser humano logre subsistir, se necesita la concurrencia de una serie de condiciones; garantizarle el abasto de alimento, controlar en la medida de lo posible los factores climáticos, el establecimiento de medidas de control sanitario que eviten la proliferación de enfermedades infecciosas, controlar o en su caso erradicar a especies animales que pudieran resultar peligrosas para el hombre, esto nos lleva a concluir que, de es indudable a partir de que se inicia el proceso de colonización se generaron efectos ambientales aunque no existe punto de comparación con lo que habría de ocurrir una vez que

se inicie en américa latina así de manera incipiente la industrialización particularmente en Colombia. Entonces, por una parte nos encontramos con territorios en los que se cuenta con una reserva infinita de recursos naturales y sobre los cuales la Corona Española monopoliza su control y explotación, por lo cual será ella quien determinará la velocidad, la forma y las modalidades bajo las cuales se habrá de usar uso de dichos elementos.

Ahora bien, en todo caso hay que considerar cómo de todas formas los esquemas regulatorios de la época se articularon a los intereses de las potencias hegemónicas del momento, que se manifestaron en el uso de los bienes ambientales presentes en el "Nuevo Mundo", fueran estos no renovables (metales) o renovables, como las plantas útiles (papa, maíz, etc.). Lo que ha llevado a algunos afirmar que fue precisamente la exuberante base biológica latinoamericana la que se acomodó magníficamente a los intereses económicos de los colonizadores e impulsó su prosperidad. La economía de exportación basada en la extracción de bienes ambientales funcionó como una economía de enclave, en la cual las economías locales sustentaron a la economía de exportación a través de la extracción obligada de sus excedentes, además de sufrir las consecuencias socioeconómicas y ecológicas de la economía de exportación (Supelano, 2020, p.144).

Las primeras normas que se emiten en la época colonial tuvieron como finalidad regular la explotación de los bienes naturales pero no en función de su valor intrínseco sino en virtud de garantizar que estos no se agotaran debido a su valor potencial para la economía
.

Sin desconocer los niveles de apropiación de los bienes ambientales presentes en el territorio americano por parte de la Corona española, también hay que reconocer el surgimiento temprano de un paradigma de un deber de buena administración de estos, que sirve de antecedente de las reglas actuales de protección y que en cierta medida evidencia una noción de no apropiación ilimitada del ambiente, si bien habrá que problematizar la eficacia real de este paradigma (Supelano, 2020, p.144).

Diversos autores describen algunos de los problemas ambientales que se generaron durante la época colonial y los atribuyen principalmente a la actividad minera, cabe resaltar que esta se constituyó como la base económica de la época, en la medida en que se intensificó esta y se emplearon diversos métodos para realizar el proceso de extracción en menor tiempo y con mayor éxito:

En los primeros años coloniales, en Hispanoamérica sus pobladores tenían alguna conciencia del peligro contaminante de los fenómenos naturales; verbigracia, como resultado de erupciones volcánicas a lo largo de la Cordillera de los Andes. No obstante, ellos también fueron causantes de daños progresivamente más grandes y que se acentuaron en el período republicano; como por ejemplo, el efecto contaminante de la actividad minera con base en la Villa Imperial. Ésta desde un principio, complotó contra el medio ambiente; pero, antes y por qué no decirlo ahora, también, a pocos les está interesando los efectos hacia la vida futura de sus pobladores (Bravo, 2005, p.73).

Existen actividades humanas que tienen un alto impacto ambiental, lo más grave, para el caso de la minería, es que Colombia o los ecosistemas colombianos, en todo caso, han tenido que padecer durante siglos las consecuencias de un modelo económico que se ha mantenido prácticamente sin sufrir cambios, es decir, la única diferencia reside en que a lo largo de los siglos XVI, XVII y XVIII la minería la practicaban los concesionarios de la Corona Española y a partir de que se consumó el proceso de independencia son las empresas de carácter privado, nacionales o extranjeras, las que llevan a cabo la explotación de los recursos de la nación. Además, también las técnicas aplicadas en el proceso extractivo han

evolucionado para hacer que este sea más eficiente y permita obtener mayores rendimientos, naturalmente en esta ecuación no es tomada en cuenta la variable ecológica, es decir, el medio ambiente cuenta en tanto factor de explotación pero las empresas mineras evidentemente no tienen como fin la protección de los bienes naturales sino el aprovechamiento de los mismos en función de obtener utilidades.

En el período de la conquista y colonia la forma en que América Latina fue "ocupada" por los nuevos dueños se basó en dos falacias fundamentales: la primera, la creencia de que tanto la cultura como la tecnología de los pueblos sometidos eran inferiores y atrasadas con respecto a la europea y, la segunda, que los recursos del nuevo continente eran prácticamente ilimitados. De esta forma se justificó plenamente la destrucción y eliminación de las formas y sistemas preexistentes. Además, al considerarse los recursos ilimitados, no hubo mayor preocupación por la tasa de extracción de éstos (Gligo, 2001, p.65).

La forma en que se sustituyó el sistema de organización autóctono por el europeo se produjo de forma violenta, los colonizadores no consideraron ningún elemento cultural prehispánico como digno de sobrevivir y conservarse. Se produjo un choque entre dos formas de entender el mundo; la concepción mesoamericana que consistía principalmente en vivir en armonía con sus deidades en el entendido de que estas proveerían todos los elementos indispensables para garantizar la supervivencia del conglomerado humano mientras que en la Europa de la época los seres humanos eran guiados por un afán eminentemente especulativo, es decir, los impulsaba el anhelo de obtener riquezas que a su vez les aseguraran las comodidades propias de las clases sociales acomodadas. La mentalidad del viejo mundo habría de imponerse en el nuevo territorio; el indígena, cuyo proyecto de vida jamás había sido dirigido hacia la acumulación de bienes, en el nuevo sistema de vio forzado a servir a ese propósito y no con el objetivo de alcanzar la riqueza personal sino de producir esta misma para otros individuos; el Estado y las instituciones políticas que conformaban en mismo diseñaron un modelo económico- político que se sustentó sobre dos pilares: el aprovechamiento del trabajo indígena en una primera fase a través del repartimiento y la encomienda y en segundo término en la explotación intensiva de cualquier recurso natural del que se pudiera obtener una utilidad, en esta caso, dado que todos los esfuerzos humanos, jurídicos y políticos se canalizaron a hacer posible la minería, las restantes actividades económicas debían servir de apoyo a esta.

El período colonial de la historia americana se caracteriza por la descomposición de la estructura social y económica de las culturas precolombinas, por la ocupación del espacio por parte de los conquistadores y por el uso de las nuevas tierras. Este uso impuso nuevas formas de organización, introdujo tecnologías, desechó sistemas de producción tradicionales, estableció nuevas estructuras productivas (Gligo, 2001, p.65).

La minería se convirtió en la principal actividad económica durante el periodo colonial, razón por la cual las nuevas ciudades se trazaron con el fin de servir e impulsar esta actividad. El medio ambiente desde luego que también fue utilizado en función de la cada vez más creciente demanda de metales preciosos, la Corona Española debía asegurarse el primer sitio entre las potencias europeas de la era mercantilista, por lo cual debía contar con suficientes reservas de oro, en este sentido el territorio americano reunía todas las condiciones que habrían de permitir que el Reino de España se erigiera como la primera potencia de su época y es por ello que hacemos énfasis en expresar que toda la estructura social y jurídica se constituyó alrededor de la actividad minera; una vez consumada la conquista de los territorios americanos, prácticamente no existieron manifestaciones o levantamientos armados por parte de los indígenas, por lo que el proyecto económico podía

avanzar sin obstáculos, pero además los colonizadores europeos se habrían de servir en la estructura social predominante entre las culturas autóctonas, esa especie de pirámide social en la que los individuos que pertenecían a la base de la misma debían pagar tributo a las clases altas, fue aprovechada por los españoles cuando requirieron servirse del trabajo de los naturales. En lo que concierne al medio ambiente, el único obstáculo para la explotación de la misma pudo haber sido la tenencia o la propiedad de la tierra, que en algunos casos era comunal, pero desde luego que esto no fue un impedimento para que, dado el caso, se despojara a los nativos de los terrenos que les pertenecían, es decir, la minería debía llevarse a cabo aún en contra del más elemental respeto a la propiedad originaria de los indígenas.

La diferenciación en las formas de ocupación del espacio en los sistemas adoptados se explica en función a las diversas estrategias establecidas por el europeo según el rol minero y agrícola de cada región y en particular, en función de la respuesta de los grupos y culturas indígenas. En efecto, el desarrollo social y económico de ciertas sociedades precolombinas y en particular la jerarquización y estructuración del poder de estas sociedades posibilitaron la utilización parcial de esta organización y estructura y, sobre todo, el sometimiento del indio sedentario arraigado a la tierra. Pero, por otro lado el indio nómade, cazador o pescador, con una baja productividad y sin organización social ni costumbre de transferir el excedente, no pudo ser asimilado a un sistema sedentario lo que produjo su esclavización o el enfrentamiento entre los dominadores y los grupos étnicos que se revelaron (Gligo, 2001, p.65).

Para llevar a cabo la actividad minera era precisa a concurrencia de la mano de obra, en este sentido del indígena, que en sentido estricto y jurídico no podía ser reducido a la condición de esclavo, en el mundo factico se vio obligado a emplear su fuerza de trabajo para poder apuntalar dicha actividad. Desde luego que este régimen aunado a la propagación de enfermedades incurables, con el paso del tiempo produjo el efecto de disminuir la población indígena.

Aunque hubo áreas y regiones en donde se estructuró una organización social en torno al desarrollo agrícola, en términos generales, primó el sentido "minero" de la explotación. La riqueza "visible" era la minería; los grandes imperios tenían una estructura de explotación en funcionamiento. Para poder apropiarse de esta estructura los conquistadores tuvieron inevitablemente que provocar una catástrofe demográfica, cosa que sucedió en el siglo XVI (Gligo, 200, p. 66).

3.2 El uso y la distribución de los recursos naturales en la época colonial

Desde luego que todo el territorio americano recién conquistado estaba dotado de inconmensurables riquezas naturales, pero la Corona española priorizó poblar y dotar de infraestructura aquellos lugares en los cuales se garantizara la explotación de minerales en el corto plazo, este factor indudablemente influyó en el diferente grado de desarrollo de desarrollo que habrían de alcanzar las distintas regiones de nuestro continente. "El interés de los españoles en América Latina se centró en las regiones con mayores posibilidades en la explotación de minerales. México y la región del Altiplano, Perú y Bolivia, atrajeron las principales empresas y esfuerzos" (Gligo, 200, p. 66). En el caso de Colombia, en esa entonces denominada "Nueva Granada" el principal interés de los colonizadores fue extraer el oro, de ahí que enfocaran sus esfuerzos a asegurar la extracción de este mineral y para los casos en que la mano de obra indígena no fuera suficiente para poder llevar a cabo este procedimiento, existía la posibilidad de incorporar esclavos negros a esta actividad.

El efecto general de la producción de plata americana es todavía objeto de debate; pero en lo que se refiere a las relaciones de las colonias con la metrópoli, es evidente que por ejemplo el comercio atlántico estuvo prácticamente determinado por aquella. La mayor parte de las exportaciones americanas a Europa eran metales preciosos ; y esto es precisamente lo que interesaba a la Corona Española, para la que esos ingresos representaban el medio de obtener la hegemonía en el viejo continente. El sector exportador americano se convirtió así en un sector esencialmente minero, en el que cualquier otro producto colonial carecía, en principio, de importancia. La minería fue, por un lado, el método de financiación para los crecidos gastos de la monarquía hispana, y por otro, el sector que en cada gran zona económica que se estaban ya formando en América sostenía el intercambio con la metrópoli (Sevilla Soler, 1990, p.65).

La historia de Colombia indudablemente ha estado determinada por la actividad minera, no es posible entender el desarrollo del país a través de los siglos sino se comprende o se enfatiza que el sector extractivo ha fungido como la columna vertebral de la economía doméstica durante los últimos cinco siglos. De la misma forma no podrían explicarse los problemas ambientales de la nación sin atribuirle una responsabilidad específica y directa a la minería, actividad que, por más que se le desee ubicar bajo el prisma de la sustentabilidad ecológica, no cuadra dentro del mismo. Colombia, ya sea en su época de colonia española o como nación independiente, no ha conocido otro modelo económico que no esté sustentando en el extractivismo, es cierto que el país es uno de los principales productores y exportadores de café a nivel mundial, sin embargo es la minería la generadora de riqueza, es la minería aquel sector que convierte al país en un sitio atractivo para las inversiones extranjeras, pero, como ya lo expresamos anteriormente, es imposible llevar a cabo la práctica de la minería sin que se vea afectado el medio ambiente. Resulta cuestionable que algunos autores, como es el caso de Molina, insistan en depositar las expectativas de crecimiento económico de la nación colombiana en el desarrollo de la minería, es decir, hacer extensiva la práctica de esta, al expresar que el país no ha aprovechado todo su potencial como nación extractivista.

La minería en el territorio que llegaría a ser denominado Colombia comienza mucho tiempo antes de la llegada de los europeos al continente americano, sin embargo, esta actividad no se realizaba en un volumen lo suficientemente importante como para causarle daños al ambiente y requerir la intervención de cientos o en su caso miles de trabajadores. La colonización española y el modelo económico que se impuso al concretarse esta, significaron la ruptura con las prácticas ancestrales que habían prevalecido hasta ese momento en el territorio colombiano, debemos hacer énfasis en que bajo esta nueva modalidad, bajo este nuevo modo de organización social y política, cuya finalidad era el incremento del patrimonio de la Corona Española, se requería el uso intensivo de todos los recursos humanos y materiales disponibles, de tal forma que a lo largo de esta etapa, que se iba a extender tres siglos, tanto el medio ambiente como los nativos quedaron reducidos a la categoría de meros instrumento que debían plegarse a la satisfacción o cumplimiento de un propósito; hacer posible que la monarquía española se erigiera como la principal potencia europea y mundial.

Desde luego que en el siglo XVI el pensamiento humano no se había desarrollado lo suficiente como para poder explotar los recursos naturales bajo una planificación, bajo criterios de racionalidad, la economía no existía más que como un conjunto de conocimientos dispersos, los actos de los Estados obedecían más a las necesidades del momento y las políticas públicas se organizaban bajo la lógica de preservar y en su caso extender el dominio del imperio, pensemos entonces en lo qué significó para la Corona Española no solo el

descubrimiento de nuevos territorios sino el subyugar estos y tener la certeza de que se trataba de naciones dotadas de un inmenso inventario de recursos naturales, en este punto podemos afirmar que en la medida en que se despertó un apetito voraz por la obtención de riqueza fueron olvidadas todas las consideraciones humanistas, éticas y morales, en lo que concierne a la conciencia ecológica en aquel momento no existía esta. Sin embargo existieron factores que escapaban al control del ser humano; por ejemplo las limitaciones técnicas que existían en aquella época, en ocasiones lo inaccesible del territorio que se deseaba explotar y en algunas épocas la escasez de mano de obra.

Uno de los grandes problemas a que se enfrentó la minería americana en el siglo XVII fue el de su financiación, íntimamente ligada a la tecnología utilizada. Esta era en definitiva, la que determinaba la mayor o menor rentabilidad de las minas y dependía, a su vez, del acceso que el minero tuviera al capital. Los avances técnicos dependieron, en todo momento, de las condiciones locales y de las posibilidades de inversión.

3.3 Deterioro ecológico durante la época colonial

Para poder subsistir, el hombre se ve obligado a aprovechar los elementos naturales que le rodean, en ese sentido no puede ser objeto de crítica el hecho de que a lo largo de la historia nuestra especie haya tenido que asegurar su subsistencia subyugando tanto al medio ambiente como a los elementos que lo integran. Sin embargo, como lo hemos expresado anteriormente, el hombre, dentro de su evolución, (si es que cabe el termino) llegó a un punto en el que ya no le resultó suficiente o satisfactorio el solo hecho de sobrevivir sino que enfocó sus esfuerzos en imponerse sobre aquellos individuos que le rodeaban, sometiéndoles para aprovecharse de su trabajo, este proceso daría origen a la acumulación de riqueza. A partir de ese momento se rompe la armonía entre los seres humanos; es cierto que la propiedad privada permite que la cultura y la técnica alcancen un desarrollo sin precedentes, el comercio se extiende prácticamente a todos los rincones del mundo conocido en aquel entonces, desgraciadamente el elemento que hace posible cambios o avances tan radicales no es la búsqueda de la justicia, la igualdad y la armonía entre los seres humanos sino una idea que se incrustó para siempre en la conciencia colectiva: la búsqueda infatigable y a través de todos los medios, de la riqueza. Los viajes de exploración que se realizaron en la época de los reyes católicos pueden considerarse como se les denomina en la actualidad, empresas de capital, proyectos cuyo propósito nos resulta muy claro si lo analizamos a partir del contexto, de las circunstancias sociales y económicas que imperaban en aquel momento, es decir, en las postrimerías del siglo XV. La monarquía española trataba no solo de consolidar su poder sino de extender sus dominios, sabedora de que era fundamental impulsar el comercio decidió apoyar los esfuerzos de los exploradores marítimos. Las empresas marítimas resultaron exitosas inclusive por encima de las expectativas de la Corona Española, misma que con el paso del tiempo logró hacerse de una extensión de territorio que superaba varias veces el tamaño de la superficie de la península ibérica y que ofrecía una condiciones óptimas para llevar a cabo la explotación de todos los recursos naturales inherentes al mismo. De esta forma, en un lapso muy breve se producen una serie de cambios que habrían de definir la historia humana a partir del siglo XVI; desde ese momento todos los esfuerzos humanos se dirigen hacia la consecución de un solo objetivo que en principio fue el incrementar el acervo patrimonial del Reino de España; la tecnología, las nuevas técnicas, el surgimiento de nuevas ciudades, la evangelización de los nativos no son más que una consecuencia o efectos

colaterales dentro de un propósito general que era el ya mencionado de dotar de riquezas a la monarquía española. Entonces, cometemos un error si consideramos la historia de los territorios americanos que fungieron como colonias durante tres siglos y todo lo que surgió en derredor de la mismas como algo bien planificado o por lo menos mínimamente planificado, cuando en realidad se puede observar que la única finalidad de los colonizadores españoles, así como de los funcionarios de la Corona que llegaron a américa fue el hacer posible el proceso de extracción de los recursos naturales en los territorios sometidos y su traslado a la península ibérica. Si vemos la situación en retrospectiva, en la medida en que se hubiera contando con una tecnología más avanzada para la explotación de las riquezas del continente americano y de no haberse presentado tantas fluctuaciones en la disponibilidad de mano de obra, la etapa de la colonia pudiera haber durado menor tiempo, lo que queremos expresar es que desafortunadamente en el proyecto de aprovechamiento de la Corona Española que consistía en la explotación intensiva de la riqueza del nuevo mundo, privó la improvisación, lo cual produjo efectos negativos tanto en las comunidades autóctonas así como en el medio ambiente.

A pesar del rudimentario estado en que se encontraba la técnica en el siglo XVI, son diversos los autores que han expresado que la actividad humana, principalmente la minería, le causó daños considerables al medio ambiente a partir de esa época. Existen actividades tan contaminantes y tan agresivas para la naturaleza, que la sociedad debió haberlas erradicado desde hace tiempo, no obstante, el ser humano parece que se empeña en proseguir una batalla en donde el resultado se sabe de antemano y que no es otro que la catástrofe ambiental cuyos efectos se han agudizado en la segunda década del siglo XXI, esto nos demuestra lo poco que ha evolucionado la cultura humana en el sentido de reconocer que la supervivencia de nuestra especie se sustenta en la conservación del equilibrio ecológico, y que en ausencia de este último ninguna forma de vida puede continuar. ¿ nos hemos preguntado cuales fueron las motivaciones de los hombres en los periodos anteriores de la historia? ¿ hasta qué punto la sed de poder y el afán de acumular riqueza movilizaron a la sociedad? Si buscáramos una elemento común que condicionó al hombre en los últimos cinco o seis siglos de la historia, indudablemente es la persecución de la riqueza, por encima de toda consideración moral, religiosa, humanista e inclusive ecologista. Nuestra especie ha demostrado poseer la capacidad de descubrir las causas y los efectos de todos los fenómenos que ocurren en torno a ella, también ha creado normas y códigos de conducta para evitar que se produzcan prácticas que pudieran ocasionarle un perjuicio al ser humano y al entorno en el que este vive, desafortunadamente se violentan las leyes que nosotros mismos creamos, la humanidad, en lugar de trabajar de manera conjunta y de buscar el bien común, se fragmenta, de forma totalmente artificial, en clases sociales, y de esta forma se eterniza una confrontación que al final de cuentas, no le produce beneficio alguno al hombre ni le permite dar pasos verdaderamente significativos en su camino evolutivo. El daño ambiental que se produjo en la época colonial en los territorios americanos solo se justifica a partir del nulo conocimiento que se tenía sobre los efectos negativos originados por la emisión de sustancias toxicas a la atmosfera o el vertimiento de desechos a los mantos acuíferos, por ejemplo, la investigación científica en aquel periodo no había avanzado lo suficiente como para hacernos entender que toda materia, en cualquiera de sus tres estados, no desaparece sino que asume otra modalidad.

En la conquista y la colonia la estrategia extractiva hacia la metrópolis se centró en la actividad minera. Aunque los cultivos tuvieron gran importancia para el autoconsumo y para la exportación, las superficies cultivadas comparadas con las de hoy día, eran muy limitadas. La demanda para autoconsumo estaba circunscrita a las necesidades de una

población muy reducida y la exportación estaba supeditada al transporte y a las limitaciones de la demanda internacional. Hay que recordar que la gran expansión de la frontera agrícola no se produjo en estos períodos sino que en la segunda mitad del siglo pasado y, especialmente, durante el actual siglo (Gligo, 2001, p.73).

Es cierto que en el periodo colonial la actividad humana era limitada pero indudablemente producía efectos en el medio ambiente;

¿ Qué condiciones necesita reunir un lugar para que el hombre se instale cómodamente en él? El proceso consistente en eliminar las especies animales que pudieran constituir una amenaza para nuestra especie, talar bosques y construir una infraestructura para dotar de agua a la nueva comunidad, entonces hablamos de una serie de acciones que tienen una grave repercusión ecológica, en este sentido el hombre no tiene opción si es que desea sobrevivir, ya que debe dominar los elementos que le rodean. El problema se inicia cuando el ser humano aplica el mismo proceso de afectación ambiental para poder cumplir fines que no están asociados o relacionados directamente con la subsistencia, en este caso, como ya lo expresamos, el afán de riqueza condiciona al hombre de tal manera que le obliga a pasar por encima de cualquier consideración o cuidado de los elementos que le rodean. " La actividad agrícola, limitada en superficies se practicó en torno a los núcleos urbanos y en las plantaciones para exportación. Los sistemas de explotación y el convencimiento de contar con suelo ilimitadamente fueron factores que influyeron en métodos culturales reñidos con la conservación" (Gligo, 2001, p.76).

En Europa se habían implementado técnicas agrícolas que no solo eran desconocidas para las culturas americanas sino que además impactaban negativamente el medio ambiente, es decir, los bienes naturales no poseían valor sino en tanto que pudieran contabilizarse como mercancías. Cabe resaltar que la agricultura y la producción que se obtuviera mediante la práctica de esta, no se limitó a tratar de satisfacer la demanda interna, sino que se intensificó con el objetivo de exportar bienes al viejo continente, desde luego que este proceso requirió que se ampliarán las superficies de cultivo, en detrimento de las superficies boscosas, es decir, el hombre modificó el paisaje con la finalidad de poder desarrollar una actividad económica.

Nace la interrogante del porqué se constataron procesos erosivos en áreas que ya tenían agricultura antes de la conquista ibérica. La respuesta hay que buscarla en la integración del medio ambiente que tenían las civilizaciones precolombinas a sus procesos de desarrollo. El suelo, el bosque, el agua eran parte integrante de la cultura; conservarlos era prolongar la vida. Para los colonizadores, estos recursos sólo debían servir para cumplir los roles complementarios de la explotación minera (Gligo, 2001, p.76).

Cabe recordar que la principal preocupación de los colonizadores europeos fue el facilitarse las condiciones para poder realizar una explotación de los recursos naturales presentes en los territorios conquistados, entonces, el surgimiento de los centros poblaciones, la intensificación de la agricultura, la implementación de la ganadería en suelo americano, pueden verse como consecuencias del proyecto minero, sin suficiente alimento para la población que fungía como mano de obra, sin instalaciones adecuadas para los funcionarios públicos, es decir, sin una infraestructura no hubiera sido posible llevar a cabo el proyecto extractivo tal y como este fue concebido. Pero además, las propias características, la forma en que se desarrolla la minería la convierten en una actividad sumamente compleja en la que se requiere la concurrencia de una serie de condiciones en ausencia de las cuales simplemente esta no se puede llevar a cabo: "La actividad minera demandaba ingentes cantidades de energía, lo que indujo a utilizar los bosques. Todos los recursos forestales cercanos a las

fundiciones fueron consumidos. Las minas fueron abandonadas no porque se agotaran, sino por problemas vinculados con volúmenes de agua necesarios para concentración y con agotamiento del recurso leña para fundición" (Gligo, 2001, p.76).

Desde luego que si se compara el impacto ambiental que tuvo el proceso de colonización con las catástrofes ecológicas que se producen en nuestra época, se puede llegar a considerar que aquel fue mínimo e insignificante, sin embargo diversos autores no lo consideran de esta forma: "la conquista es el disturbio más violento recibido por las sociedades locales y por los biomas de América Latina. No obstante que el conocimiento del impacto social y ambiental de la conquista ha estado tapado por un velo durante siglos, se ha empezado a hacer luces y a analizar cuantitativamente el proceso histórico más destructivo de la ocupación blanca de América Latina" (Gligo, 2001, p.76).

Los procesos de degradación ecológica son graves cualquiera que sea la época en que estos se susciten pero existen diferencias sustanciales entre aquellos que ocurrieron en la época colonial y los que se presentan en el siglo XXI: en aquel periodo el Estado, la Corona Española y las autoridades que fungían como sus representantes, eran los que determinaban las formas en que se debía llevar a cabo la explotación y el aprovechamiento de los bienes naturales, es por esta razón que se les puede adjudicar de manera directa una responsabilidad histórica en cuanto se refiere al daño ambiental, la avidez de riquezas constituyó sin duda la causa por la cual se cometieron toda clase aberraciones en contra del propio ser humano y del entorno natural. La inexistencia de una conciencia ecológica desde luego que no exime de responsabilidad a quienes directamente atentaron contra el medio ambiente y tampoco a aquellos que, en función de una proyecto político-económico, otorgaron concesiones para desarrollar actividades ya de por sí altamente dañinas para el medio natural como lo es la minería. Lamentablemente en nuestra época sigue sucediendo el mismo fenómeno aunque los actores son distintos, ahora es la iniciativa privada o las grandes corporaciones transnacionales, en colusión con Estados sin la más elemental vocación ambiental, quienes llevan a cabo ecocidios sobre todo en países con economías precarias; lo único que no ha variado es la motivación que subyace a todo esto: la acumulación de riquezas. Otra diferencia entre los dos periodos mencionados reside en que la población de la época colonial no contaba con instrumentos jurídicos ni posibilidades de ejercer una defensa del medio ambiente con relativa probabilidades de obtener éxito, el sistema colonial, la organización política de aquella época, el sistema de clases la las jerarquías, hacían imposible disentir, alzar la voz cuando el sujeto pasivo del daño ambiental, en este caso el aborigen, el nativo, el autóctono, percibía o sufría las consecuencias del daño ambiental, lo que nos lleva a pensar que en el siglo XXI, cuando se les ha otorgado a los hombres o se les ha reconocido la categoría de ciudadanos y además se les ha garantizado la libertad de expresión y se ha reconocido a nivel internacional el derecho a gozar de un ambiente sano, el individuo de nuestros días no tiene justificación para no actuar, para no reaccionar ante la catástrofe ecológica siendo que los efectos de esta ya están llamando a la puerta. El autor Gligo presenta una lista de los principales efectos causados por la actividad humana sobre los ecosistemas:

- Cambios extensos de cultivo a selva
- Cambios extensos de pastizal a arbustal
- Aparición de ecosistemas o parte de ecosistemas inéditos como la mediterraneización del Valle Central de Chile, de la Pampa argentino-uruguaya-brasilera, en cuanto a cultivos y malezas (Gligo, 2001, p.79).

Algunos otros autores expresan que los bosques sufrieron graves afectaciones como producto de la acción del hombre, sin duda que es imposible que la naturaleza permanece

inalterada debido a que el ser humano debe actuar sobre ella para obtener los bienes que le hacen posible subsistir, desafortunadamente en los últimos siglos se rompió el equilibrio ecológico y nuestra especie desarrollo amplios poderes y capacidades para aprovechar el medio natural en el cumplimiento de propósitos que no tienen relación con el mero hecho de garantizar su sobrevivencia.

Los bosques se consideraron fundamentalmente como un recurso propio y se apreciaron en relación con actividades y necesidades concretas del medio, como fueron la minería, la provisión de centros urbanos, la ganadería y, sobre todo, en relación con las cargas y los trabajos impuestos a los indígenas, en quienes recayó principalmente el peso de las labores de corte, elaboración y acarreo de madera, leña y carbón (Lira, 1990, p.117).

En este sentido la primera norma en la que se hace referencia los bosques es la Ordenanza de los Reyes Católicos de 1496, pero evidentemente esta fue emitida en un periodo en el que Cristóbal Colón recién había completado su primer viaje y los europeos aún no habían incursionado en la zona de américa continental, sin embargo esta disposición no deja de ser importante ya que se refiere tanto al aprovechamiento de los recursos forestales como al evitar la realización de acciones que puedan derivar en la desaparición de dichos recursos: "Después de consumada la conquista, en la Nueva España a la luz de las Leyes de Indias, se iniciaron las explotaciones de nuestros bosques, y su regulación por documentos trascendentes como la Pragmática de los Reyes Católicos, expedida en 1496, que ordenaba que para la provisión de leña, sólo debían cortarse las ramas de los árboles que podía reponerse y no así la tala de árboles enteros"(Lira, 1990, p.117).

En el mismo sentido se expresa Martínez: "Una pragmática de los Reyes Católicos de 1496 ordenaba ya conservar el arbolado, permitiendo a los vecinos únicamente la poda para la obtención de leña, pero dejando siempre horca y pendón para favorecer el desarrollo del árbol en altura, que era lo que le hacía útil a la Marina" (Martínez, 2011, p.266). En la primera etapa de la colonización española en américa, la legislación que se aplicaba en los territorios recientes conquistados era la misma que se encontraba en vigor en la península ibérica, con el paso del tiempo se expedirían ordenanzas para regular todos los asuntos concernientes a los territorios sometidos. "Leña, carbón, fabricación de diversos utensilios y la construcción de edificios en los centros urbanos y otros puntos alejados (en los que destacan los grandes monasterios que gozaron de mercedes para el corte de árboles), eran los usos que causaban la gran devastación de los bosques del altiplano" (Lira, 1990, p.122).

El derecho ambiental es un área de reciente aparición, en el periodo colonial es necesario hacer un rastreo para poder identificar aquellas disposiciones que pudieron tener alguna relación o pudieron incidir directamente en el cuidado de los bienes naturales. Desde luego que dichas disposiciones, aunque eran de carácter aislado y aparecieron con muchos años de diferencia unas respecto a otras, pueden ser consideradas como los primeros antecedentes del derecho ambiental.

3.4 Real Ordenanza para el aumento y conservación de los montes y plantíos

Se suele pensar que la etapa colonial careció por completo de legislación que pudiera denominarse ambiental, sin embargo, como hemos podido observar, se promulgaron diversas normas contenido bien podría considerarse como un precedente del marco jurídico-ambiental. Es importante también expresar que, a pesar de que a lo largo de los siglos XVI, XVII y XVIII la máxima aspiración del ser humano fue lograr su enriquecimiento personal, paradójicamente este impulso económico llevaría a la sociedad a avanzar también en el

desarrollo de la cultura y del pensamiento, generando nuevas filosofías que le permitieron al hombre poco a poco mirar más allá de sus propios intereses. Desde luego que siguió predominando el apetito utilitarista, pero poco a poco empezó a permear la noción de que debía procurarse que los bienes naturales no se agotaran, porque esto indudablemente afectaría el sistema económico. Cabe recordar lo que sucedió en diversos periodos en que la extracción minera descendió dramáticamente: el Reino de España entró en una profunda crisis económica; son varias la lecciones que pueden extraerse a partir de dicha experiencia: a)que la explotación intensiva de los recursos naturales puede causar el agotamiento de los mismos. b) que es peligroso que una economía se haga dependiente de un solo sector o de la producción de un solo bien. c) Que es preciso que el Estado establezca políticas para el uso planificado, racional, eficiente y no contaminante de los recursos naturales.

3.5 Breve Historia de la Minería en Colombia

Colombia es un país con múltiples ventajas geográficas, una amplia variedad de recursos minerales y a la vez, serias debilidades estructurales para su efectiva administración consolidadas a través de la historia. La producción de estos recursos demanda de capacidad de gestión y capital disponible para la exploración y extracción que, al estar asociadas a una fuerte vulnerabilidad al riesgo, debido a la incertidumbre que el sector enfrenta, se han apartado gradualmente del sector público (Arango, 2016, p.6).

Es casi incuestionable la tradición histórica minera de nuestro país, pero algo que parece no ser claro y tampoco generalmente aceptado es si ésta es nuestra vocación, pues a primera vista puede entenderse como un punto de quiebre en los esfuerzos por consolidar la industria nacional que, de alguna manera se vieron truncados con la posterior apertura económica (Arango, 2016, p.6).

La minería tuvo una precaria iniciación en cuanto a la técnica, y cuya principal motivación era la recompensa personal de los conquistadores, ocasionando la muerte a muchos indígenas y la posterior necesidad de traer mano de obra esclava, desarrollándose así un mercado de mano de obra incipiente típico de un régimen precapitalista. En este periodo el principal producto de exportación fue el oro y otros minerales metálicos destinados a la acuñación de monedas, razón por la que junto con los aluviones mineros se implementaron varias casas de fundición destinadas a captar el metal extraído, fundirlo, poner el sello de la corona española y finalmente embarcarlo hacia España (Arango, 2016, p.7).

En este periodo tenemos algunos esfuerzos para regular la actividad minera y un sistema primitivo de titulación que a todas luces excedía la capacidad de gobierno de la época, las limitantes de cobertura de la “justicia real” incentivó el comercio de contrabando del mineral dorado y la monetización del polvo de oro en algunas regiones del país, oro que finalmente era llevado por comerciantes a las casas de fundición. La baja productividad del sector es una constante en este periodo y encontramos esfuerzos por tecnificarlo, e identificar nuevos yacimientos para reducir el riesgo incertidumbre e incentivar la producción (Arango, 2016, p.7).

A lo largo de la historia Colombia se ha caracterizado por ser una nación en la que se practica de manera intensiva la actividad minera; se trata de una país dotado de inmensos yacimientos de metales preciosos que parecen no agotarse nunca. Sin embargo esto no se ha traducido en lograr que la nación se ubique como una potencia económica a nivel mundial o cuando menos que se pueda garantizar un nivel de vida decoroso para el grueso de la

población. Por el contrario, el manejo que se le ha dado a la minería ha profundizado las desigualdades sociales, ha generado explotación humana por una parte y en las últimas décadas se ha revelado otra consecuencia dramática derivada de esa actividad; la degradación ecológica derivada de la denominada "megaminería".

En algunos sitios de lo que se denominó el Nuevo Reino de Granada existieron minas de socavón rudimentarias, que fueron explotados por más de tres siglos. Las minas eran "propiedad" tanto del rey de España y de particulares, los cuales debían pagar al gobierno del virreinato el "el quinto real" es decir el 20 % de su producido. La mano de obra fue esencialmente indígena en un comienzo, pero disminuyó debido a la mortalidad por el arduo y las difíciles condiciones que implicaba el trabajo en las minas; fue así como España autorizó la traída de negros africanos que llegaron por Cartagena (Molina, 2007, p.1).

La minería por sí misma es una fuente de problemas independientemente de la forma en la que se practique. Fue una actividad devastadora para el medio ambiente a partir del siglo XVI y lo sigue siendo en la actualidad, aunque desde luego que en un nivel mayor, en virtud de las nuevas tecnologías que se adoptan para la extracción de la riqueza natural. El alto valor y la consideración que el ser humano les ha otorgado a los metales preciosos, la convicción de que la riqueza reside en quien logre acumular mayor cantidad de oro, el uso de este y de la plata como medios para asegurar el intercambio comercial y en las últimas décadas la irrupción inesperada de metales como el litio indispensables para ser utilizados como fuentes de energía ante el abandono paulatino de los combustibles fósiles son circunstancias que nuevamente colocan a la minería como centro del debate; por un lado se colocan quienes proponen la intensificación de la actividad minera " como una forma de asegurar el avance económico de la nación" y en el otro extremo se encuentran los grupos ambientalistas, quienes expresan que la minería, tal y como se practica en la actualidad, es insostenible desde el punto de vista de la sustentabilidad ecológica. "Colombia fue un territorio fuertemente explotado, debido principalmente a sus riquezas en oro, plata, esmeraldas y sal; siendo sin duda alguna el oro, el principal atractivo para los españoles y otros europeos, quienes fueron los que más demandaron y sacaron provecho de estas posesiones." (Molina, 2007, p.1).

Hemos expresado anteriormente que la frenética actividad desarrollada en las colonias americanas se gestó en torno a la minería. Con la ayuda de los indígenas se logró identificar la ubicación de los lugares que tuvieran el potencial para llevar a cabo aquella, es entonces, cuando la necesidad de alimentar dicha industria obligó, en un principio a erigir nuevos poblados, villas y posteriormente pequeñas ciudades, es decir, la exuberancia del territorio americano, recién descubierta por los colonizadores europeos, no hizo más que reforzarles en la convicción de que se hallaban ante una potencial riqueza que habría de cambiar el rumbo no solo de la economía española sino de todo el orbe. Debemos hacer notar que las técnicas para extraer minerales en aquella época difícilmente podían satisfacer el enorme apetito de oro y de plata que tenía la Corona Española, en este sentido, dada la inexistencia de máquinas que realizaran las labores más difíciles dentro de la minería, la única solución fue exigir más trabajo por parte de la mano de obra y también se aumentó el número de personas que eran ocupadas en estas actividades; gracias a ello se logró darle un fuerte impulso a la minería aunque este sería temporal, ya que ni la referida mano de obra era abundante y diversas betas, como era natural, tendían a agotarse y eran abandonadas.

Durante tres siglos largos, XVI, XVII y XVIII, el actual territorio colombiano produjo oro y lo envió a España a razón de tres, cuatro o más toneladas métricas por año. En ese tiempo no se realizó ninguna innovación tecnológica en la minería neogranadina. La

extracción contaba en principio con la mano de obra esclava, algunas herramientas de hierro y la pólvora negra, como medios de producción (Molina, 2007, p.1).

Nuestro objeto de estudio es la crisis ambiental y las diversas formas en las que Colombia ha atendido esta problemática; no hay que olvidar que para este país la minería ha fungido, a lo largo de varios siglos, como el detonador de la actividad económica, "la actividad económica que más beneficios reportó a los monarcas españoles fue, sin duda, la extracción e importación de metales preciosos. La atención, por tanto, que se dedicó siempre a la minería fue prioritaria en detrimento de otros sectores" (Abrines, 1997. p. 1). Desde luego que no se puede negar que este sector le permitió a la nación convertirse en una potencia exportadora y ofrecer ventajas competitivas, constituirse como un polo de inversión, eso si nos atenemos al aspecto estrictamente económico, por el contrario, si consideramos la minería como una actividad inherentemente dañina para el medio natural, podremos a la vez identificar la misma como la causa o el origen los problemas ecológicos más graves que afectan a Colombia en la actualidad.

Los españoles se apropiaron primero de objetos hechos a base de minerales extraídos de las minas y posteriormente de estas. Carecían de experiencia en minería por lo que adoptaron los primitivo métodos de los nativos. La estructura del sector minero de la época puede comprenderse atrasada, en Antioquia por ejemplo las técnicas predominantes eran la veta (donde se producía el oro de veta) y el aluvión (el mineral obtenido por este método era llamado oro corrido). El método consistía en identificar las vetas superficiales, aprovisionar una reserva de agua para conseguir desplazar la tierra y posteriormente con bateas de madera extractar las partículas de oro. Los primeros distritos mineros se localizaron en Anserma, Almaguer, Buriticá, Zaragoza y las casas de fundición en Cartago, Cali, Popayán y Santafé de Antioquía, allí el oro en polvo era purificado, fundido en barras y se le fijaba un impuesto (Arango, 2016, p.10).

¿En qué momento se inicia el proceso de degradación ambiental en el continente americano y más concretamente en Colombia? Se les ha atribuido o achacado alguna responsabilidad a las culturas autóctonas que poblaban el territorio antes de la llegada de los europeos, se argumenta que la quema de terrenos boscosos era una práctica común en las culturas ancestrales y que esto ocasionaba emanaciones toxicas y deforestación, sin embargo esto se realizaba con el fin de poder disponer de tierras aptas para el cultivo y la subsistencia de la población, de ninguna forma se realizaba esto con una finalidad utilitarista o mercantilista. aceptando que en la época prehispánica se le causó algún tipo de daño al entorno natural, desde luego que este resulta mínimo o menor en comparación con la agresividad con la que se manejó el medio ambiente a partir de que los europeos introdujeron la minería en el siglo XVI;

La política económica que emprendió la Corona española tras la formación de su imperio colonial se basó en un estricto control de las relaciones comerciales, estableciendo su monopolio sobre la extracción o el intercambio de ciertas materias primas que, por regla general, adjudicaron a particulares y consorcios contra pago de los correspondientes derechos (Abrines, 1997, p.2).

Minería y medio ambiente son dos elementos antagónicos, en la medida en que se extiende la actividad minera se causan más daños al medio natural, en el caso de Colombia la actividad extractiva ha definido el perfil del país a partir de la época colonial.

En los primeros años coloniales, en Hispanoamérica sus pobladores tenían alguna conciencia del peligro contaminante de los fenómenos naturales; verbigracia, como resultado de erupciones volcánicas a lo largo de la Cordillera de los Andes. No obstante, ellos también

fueron causantes de daños progresivamente más grandes y que se acentuaron en el período republicano; como por ejemplo, el efecto contaminante de la actividad minera con base en la Villa Imperial. Ésta desde un principio, complotó contra el medio ambiente (Bravo, 2005, p.73).

En algunas regiones de América del sur se utilizó un proceso minero denominado la wayra, el cual era altamente contaminante ya que se ingresaba el metal a una especie de horno cuyas emanaciones eran arrojadas al aire:

Las guairas eran un tipo de hornillo, fabricado de piedra o barro, de forma troncocónica o tronco piramidal, cuyas dimensiones eran aproximadamente una vara de alto, media de ancho en la parte superior y un tercio en la parte inferior, el suelo de las mismas se calentaba sobre un fuego alimentado con leña, carbón vegetal o estiércol. Estos hornos se aireaban con la fuerza del viento (Braham, 2015, p.55).

En la época colonial las técnicas extractivas eran rudimentarias, de tal modo que al paso de tiempo se probaron diversos procedimientos para hacer que el proceso de la minería resultara más eficiente, desde luego que tampoco se consideró la variable ambiental, ya que tanto esta como el factor humano debían subordinarse al fin supremo de generar riqueza para incrementar el patrimonio del imperio español.

Desde que la explotación de la mina recayera directamente en la Corona en el último cuarto del siglo XVI, en la época del virrey Toledo, la fuerza de la administración real nunca resultó suficiente para controlar todo el proceso de producción y transporte. Por tanto, a partir de 1579 el gobierno se vio obligado a firmar contratos (asientos) con particulares integrados todos ellos en el gremio de mineros. Aunque oficialmente la Corona monopolizaba la distribución del mercurio y fijaba el precio de venta a los refinadores, en la práctica compraba el mercurio a un precio negociado a los contratistas que eran, de hecho, los que explotaban la mina (Abrines, 1997, p.5).

La contaminación es un producto inherente a la condición humana, sin embargo existen actividades altamente dañinas para el medio ambiente, en este sentido resulta imposible hablar de una minería sustentable, de una minería que no produzca un menoscabo a la naturaleza; a lo largo de los siglos se han desarrollado nuevas herramientas y nuevos métodos para llevar a cabo esta actividad, pero indudablemente la misma sigue produciendo consecuencias negativas sobre el medio natural, en lo que respecta al periodo colonial se cuenta con reportes puntuales que nos confirman en las afectaciones a la ecología y a la salud humana causadas por la minería;

¿Cómo funcionaba la wayra? Una vez triturado y molido el material extraído del Cerro lo lavaban para separar la tierra o colas acompañantes. A dos porciones de este material limpio le añadían una parte del soroche (plomo argentífero con 2 y 3 pesos de ley de plata por quintal, extraído del Caricari o del Huaina potosí); por último, se añadían escorias (ciertas "crazas y cendradas") de fundiciones previas. Preparada esta mezcla en húmedo para evitar pérdidas de metal muy fino lo introducían a la wayra previamente cargada de algún combustible: ichu, que es la paja brava; o con taquia de las llamas, a falta de carbón. Los hornos tenían unos 80 centímetros de alto, cuya boca superior o de alimentación era casi cuadrada, y poseía aberturas en sus paredes aptas para que el viento efectúe su trabajo. Este aparato iba disminuyendo de sección de arriba hacia abajo; además, en el piso descansaba un alambique por donde se destilaba el metal fundido. Se la instalaba un tanto elevada del suelo (unos 120 centímetros) sobre un asiento a manera de pedestal para que la "señoree más el viento". El aire hacía arder su interior con prisa y movimiento (Bravo, 2005, p.74).

Carlos Serrano Bravo expresa que en el periodo colonial la minería causó afectaciones no solo al medio ambiente sino a la salud humana, ya que se contaminó tanto el agua como el aire, debido a los procedimientos que se utilizaban en las distintas etapas requeridas para obtener el producto final, es decir, había que facilitarse el ingreso a las minas, obtener el mineral que generalmente estaba adherido a las rocas y posteriormente lograr la separación de este para poder obtenerlo en su estado puro. Cada uno de estos procedimientos producía efectos diversos:

Si bien la fundición dejó de ser un método principal, ya a los pocos años, ésta se practicó largamente, a otro nivel; ya que después de la amalgamación, las piñas de plata necesariamente tenían que ser fundidas en hornos pequeños, obteniéndose las codiciadas barras, afectando a la salud de los pobladores que radicaban en las cercanías de los ingenios o de la Casa Real de Moneda, y de los mingas y mitayos que estaban en contacto directo con esa operación, donde se volatilizaba el mercurio para ser reutilizado. Dada la característica de las desazogadoras, aparatos muy rústicos por cierto, se puede deducir que el escape de gases de mercurio a la atmósfera era muy común (Bravo, 2005, p.76).

Actualmente existe un gran debate sobre la conveniencia o no de seguir practicando la minería a cielo abierto, un elemento importante a tomar en cuenta es que en el primer periodo de la etapa colonial esta fue la modalidad extractiva más recurrente, en virtud de la dificultad para ingresar a minas que se encontraban a gran profundidad, se optó por tratar de obtener minerales que se encontraran en los ríos o en el subsuelo, el hecho de realizar el proceso extractivo a cielo abierto indudablemente tenía un alto impacto en el medio ambiente como acertadamente lo expresa el autor citado:

En un principio cuando se explotaban las minas o labores a tajo abierto, al barretear se originaba polvo. Así nació la contaminación ambiental en muy pequeña escala y surgieron los primeros problemas de salud de los mitayos; la mano de obra coaccionada. A partir de 1556 los tajos dieron paso a labores formales subterráneas y por las Ordenanzas toledanas (1572), cualquier forma de trabajo a cielo abierto fue prohibido. El barreteado, otras formas de avance, el botado de colas a los desmontes contribuyeron a la contaminación del aire y principalmente de los suelos (Bravo, 2005, p.76).

Como hemos insistido, la minería es una actividad altamente perjudicial para el medio ambiente, ante la negativa histórica de abandonar esta, tan solo queda acogerse al principio precautorio y optar por elegir el mal menor, es decir, si de cualquier manera dicha actividad va a seguir practicándose, lo menos que se podría exigir y que prácticamente parece una utopía, es que se cause la menor afectación posible a la ecología. Se puede observar cómo fueron evolucionando las técnicas mineras en el afán de obtener mayores utilidades a partir de dicha actividad, sin embargo también se percibe como solo el proceso contaminador realiza una especie de mutación, por ejemplo una vez que se prohibió la práctica de la minería a cielo abierta se empezó a utilizar la pólvora, esto con el fin de poder acceder a vetas que se encontraban a una profundidad considerable o en algunos casos abrir una entrada a través de un cerro, se trataba de explosiones controladas en cuanto al alcance que debía tener las mismas y al objeto que se debía destruir, sin embargo este nuevo método también produjo efectos negativos para el medio ambiente y la salud humana:

Un hecho notable tecnológico fue la utilización de la pólvora para realizar el arranque. Esta transferencia de Europa a Potosí necesitó muchos años. Al parecer ella fue introducida en la segunda mitad del siglo XVII y esto habría aumentado los riesgos de enfermedades profesionales y aumentado la contaminación ambiental por la gran profusión de polvo

originado por las explosiones. Todo esto dio paso al recrudecimiento de las enfermedades pulmonares, de la tisis o tuberculosis, mal de costado, silicosis, bronquitis, asma, accesos de tos y fiebre (Bravo, 2005, p.77).

La salud humana está determinada por diversos factores; desde luego que la carga genética que posee cada individuo habrá de determinar en buena medida sus expectativas de vida, pero también la forma en la que se alimenta, el tipo de actividad que realiza, la calidad del aire que respira; naturalmente en la época colonial la investigación científica no había avanzado lo suficiente como para que las autoridades o el Estado vigilaran de cerca la forma en la que se realizaban actividades como la minería y tampoco se contaba con elementos que formaran una convicción de que la minería causaba problemas graves en nuestra especie, es decir, "El efecto contaminante de la pólvora negra de mina resultaba de su propia composición química: 20 a 15 partes en peso de azufre mezclado con 60 a 70 partes de salitre y 20 a 15 de carbón. Se la fabricaba en Lípez para abastecer a toda Charcas" (Bravo, 2005, p.76)

¿De qué forma se podía , con la conocimiento médicos del siglo XVI, establecer con precisión una relación causal un nexo entre la minería y las diversas enfermedades que empezó a padecer parte de la población en aquel entonces? Desde luego que el escaso desarrollo de las ciencias biológicas y medicas no es una justificación válida para eximir de responsabilidad a todas aquellas personas que estuvieron involucradas de una u otra forma en el proceso de la minería, lo que deseamos ilustrar es las repercusiones que la búsqueda implacable y a todo costa de la riqueza tuvieron sobre diversos elementos, en el caso concreto de esta exposición, sobre el medio ambiente, es decir, no se tuvo ningún escrúpulo ni consideración para el desarrollo del proyecto minero mismo que habría de ejecutarse a lo largo de tres siglos. Personas pertenecientes a diversos grupos y de distintas edades desarrollaron diversas enfermedades como un efecto directo de la contaminación originada por la minería; en algún apartado anterior expresamos que la mano de obra fue un elemento que escaseo durante diversos periodos, por lo que se tuvo que recurrir al trabajo de niños y ancianos:

No sólo los obreros ligados íntimamente a la explotación complotaban contra los ambientes de trabajo; los ancianos, fuera de la edad de la mita, trabajaban en labores poco pesadas pero contaminadoras del aire; como, por ejemplo, realizando la selección de los minerales (palleo) y separándolos, con ayuda de combos de la caja, en las canchaminas y botando las colas al desmonte situado al píe de ellas (Bravo, 2005, p.77).

La actividad minera en américa se inició tan pronto como los europeos lograron tomar el control material de los nuevos territorios; el hecho de que algunos grupos autóctonos se resistieran a ser sometidos y de que hubiera grupos nómadas a los que era difícil controlar, no constituyó un obstáculo para poder llevar a cabo la tarea nuclear de la misión española: extraer metales preciosos para enviarlos a la península ibérica. Sin embargo la actividad minera desarrollada durante los tres siglos de colonización no puede verse como un suceso que ocurrió de manera plana y homogénea en todos los territorios sometidos; es cierto que, sin excepción, el medio ambiente y los aborígenes fueron explotados de forma brutal en aras de que se lograra el fin supremo que había motivado y movilizado los esfuerzos europeos en américa: reafirmar la supremacía española en Europa a través del acopio y la acumulación de metales preciosos, sin embargo, independientemente de ese rasgo que fue inherente a cada región de nuestro continente en la que se asentaron los españoles, cada uno de los países que fungieron como colonias habría de vivir su propia historia en la que hubo intensa actividad

minera, epidemias, agotamiento de la mano de obra nativa, crisis, desastres naturales, entre otros sucesos que irían ocurriendo a la largo de tres siglos.

Como lo expresamos anteriormente, la explotación minera en los territorios americanos no fue un proceso terso ni exento de incidentes; en cuanto una metodología o una forma de trabajo se convertía en obsoleta o simplemente no permitía cumplir con las grandes expectativas que la corona española había depositado en dicho sector, inmediatamente esta era remplazada por otro método; si la expectativa de enriquecimiento del imperio español dependía de la cantidad de metales preciosos que se le enviaran desde los territorios americanos, entonces debía dársele continuidad a la actividad minera, sin atender jamás a consideraciones humanistas y mucho menos ambientalistas, de forma que en este periodo encontramos el germen de lo que más adelante habría de ser considerado como un modelo económico netamente utilitarista, cuyos objetivos son muy precisos y que no admite la intromisión o intervención de ningún tipo de factor que pueda constituirse como un obstáculo hacia la consecución de la meta esencial. A medida que se acrecentó la demanda de metales preciosos en Europa, se vio la necesidad de adoptar medios más eficientes para poder llevar a cabo de forma más rápida y eficiente la extracción y fundición de metales, es así como se decide empezar a utilizar el denominado método de azogue o amalgamación, que indudablemente era más contaminante que los procedimientos utilizados anteriormente en la minería, sin embargo hizo posible el cumplir con las expectativas que se habían depositado en la industria minera:

Con la finalidad de hacer más eficientes los métodos empleados en el proceso de la minería, se recurrió a la denominada amalgamación con mercurio, que en concreto consistía en utilizar este último para unirlo por ejemplo con la plata y posteriormente llevar a cabo la separación de ambos minerales; se trataba de una técnica innovadora que le dio un gran impulso a dicha actividad:

Se ha podido comprobar científicamente que las emanaciones producidas por el calentamiento del mercurio a altas temperaturas, tal y como se hacía en la época colonial cuando se le colocaba en grandes calderas junto con las rocas en las que se encontraba adherida la plata o el oro, produce emanaciones con un alto nivel de toxicidad. “El mercurio no tiene ninguna función fisiológica beneficiosa para el cuerpo humano. En cualquiera de sus formas es tóxico para los organismos vivos y el medio ambiente. Por las diferentes características fisicoquímicas de las distintas formas químicas del mercurio, se tienen varios procesos cinéticos y efectos tóxicos” (Lemos, 2009, p.19). El aprovechamiento de las propiedades químicas del mercurio hizo que a partir del siglo XVI y hasta nuestra era su uso sea muy recurrente, sin embargo se realizan esfuerzos a nivel internacional para prohibir su uso en virtud de sus graves efectos para la salud humana:

La exposición a los vapores de mercurio produce una alta concentración de mercurio en los pulmones, al ser absorbido en aproximadamente 80%. Desde los pulmones, el mercurio metálico se distribuye por la sangre y se acumula en altas concentraciones en el cerebro y los riñones. El mercurio también se acumula en la piel, cabello, hígado, glándulas salivales, intestino y testículos, aunque en pequeñas cantidades; atraviesa fácilmente la barrera hematoencefálica y placentaria (Lemos, 2009, p.19).

Para el tipo de minería que se practicó en la época colonial la utilización del mercurio representó un factor clave, al hacer posible que el mineral que se pretendía aislar y fundir en última instancia, ya se tratara de oro o plata, se separa de las rocas a las que se encontraba adherido, de esta forma se garantizaba el poder extraer la mayor parte de los codiciados metales preciosos sin sufrir pérdidas.

El mercurio, entre otros factores, guardaba una estrecha relación con la mayor o menor producción de plata. Los suministros de azogue americano procedían del yacimiento de Huancavelica y cuando su explotación entró en crisis a partir de 1770, se importó en mayor cantidad de Almadén e Idrija, de manera que las minas peruanas y de Nueva España no padecieron escaseces. La notable actividad minera en ambos virreinatos podría haberse debido, por tanto, al abastecimiento regular de mercurio, aunque no debiera olvidarse otros aspectos importantes como el incremento de la población, con la consiguiente restricción de costes de la mano de obra, y el aumento de los aportes de capital conducente, fundamentalmente, a mejorar las explotaciones mineras (Abrines, 1997, p.4).

Sin embargo los trabajadores que estaban implicados en dicho procedimiento por fuerza respiraban vapores tóxicos e inclusive el propio viento podía ser el medio en que estas emanaciones alcanzaran a otros pobladores.

El mercurio se usa para separar y extraer el oro de las rocas o piedras en las que se encuentra. El mercurio se adhiere al oro formando una amalgama que facilita su separación de la roca, arena u otro material. Luego se calienta la amalgama para que se evapore el mercurio y quede el oro. La minería del oro artesanal y en pequeña escala es, por sí sola, la mayor fuente de liberación intencional de mercurio del mundo. Según un informe del PNUMA fechado en 2007, anualmente, esta actividad consume 806 toneladas y genera emisiones del orden de 150 toneladas (Cano S. E., 2012, p.309).

El mercurio puede encontrarse tanto en estado sólido como líquido; sin embargo el verdadero peligro para la salud humana reside en las emanaciones o el vapor que este mineral produce cuando se le caliente a altas temperaturas, se ha comprobado que la ingesta de mercurio puede producir alteraciones en el organismo humano, sin embargo el propio cuerpo tiende a eliminar la mayor parte del mercurio, el contacto con el mercurio tampoco es recomendable, el aspecto en el que más que se pone énfasis es en evitar la inhalación de los vapores de mercurio, desafortunadamente se trata de un mal que inclusive sigue produciéndose en la actualidad sobre todo dentro de la denominada minería ilegal.

La vía de exposición que más debe preocupar a los mineros es la inhalación del vapor de mercurio que se libera durante la quema de las amalgamas que a menudo se realiza en presencia de otras personas o incluso en el hogar. Esta situación de exposición a mercurio elemental conlleva el riesgo de padecer hidrargirismo o mercurialismo, que cursa con alteraciones funcionales expresadas en déficits orgánicos, neurológicos, cognitivos y psicológicos del individuo (Cano S. E., 2012, p.309).

En el siglo XX se extienden por muchos países los beneficios de la seguridad social para los trabajadores, se les protege ante los accidentes de trabajo que pueden sufrir en el desempeño de sus labores a la par de la amplia investigación médica y científica que se empieza a realizar en los países más avanzados, esto hizo visibles las consecuencias para la salud de todo lo que el ser humano ingiere, respira y bebe, es decir, en nuestra época existe un amplio conocimiento de lo que le puede ocurrir al ser humano cuando, por ejemplo, inhala vapores provenientes del mercurio, es cierto que no se ha podido erradicar esta práctica y que, paradójicamente, ante la necesidad de subsistir el hombre se ve obligado a ganarse el sustento realizando actividades que indudablemente dañan su salud; si retrocedemos en el tiempo y comparamos esto con lo que sucedió en la minería en los siglos XVI, XVII y XVIII seguramente podremos reconocer el uso del mercurio como un problema medioambiental y de salud pública; la utilización del mercurio por una parte facilito la obtención de los metales preciosos que llevaron a que se aumentara exponencialmente la riqueza de la Corona Española pero también desencadenó efectos adversos sobre la ecología y la población

humana. Hemos expresado que el daño ecológico es inherente a la práctica de la minería; no podemos identificar a lo largo de la historia del hombre procesos mineros sustentables, procesos mineros en los que el medio ambiente haya permanecido incólume ante dicha actividad, quizá la época prehispánica, cuando la extracción de minerales se realizaba manualmente se puede considerar como la única excepción a la minería contaminante. En la época colonial la demanda de mercurio aumentaba en tanto que este mineral era indispensable para lograr obtener otros de mayor valor, es decir, el mercurio se utilizaba en grandes cantidades del proceso minero, lo cual implicaba su transportación de un lugar a otro, también la escases de mercurio pudo llegar a originar crisis que prácticamente frenaron durante algunos lapsos dicha actividad.

En conclusión, el mercurio no llegó a ser utilizado como medida de valor o medio de intercambio de mercancías, a diferencia de lo que sucedió con otros metales, no se le acuñó, pero fue fundamental para acrecentar el acervo de oro y plata. Adicionalmente, un aspecto negativo consiste en que no es posible recuperar todo el mercurio que se utiliza durante el proceso de amalgamación, es decir, inevitablemente una parte del mismo se perderá dentro de algún otro elemento natural, como puede ser el agua o la tierra, con las consecuencias dañinas que esto ocasiona:

Los lugares con altas concentraciones comprobadas de mercurio (zonas mineras críticas), son fuentes importantes de dispersión del mercurio en los sistemas acuáticos y contribuyen a la contaminación por metilmercurio que es mucho más tóxico que el mercurio elemental y las sales inorgánicas. La contaminación alcanza los peces, la fauna y flora silvestres, con los efectos consiguientes en la vida de miles de personas, tanto de las que participan directamente en las actividades mineras como de las que viven en las cercanías (Cano S. E., 2012, p.310).

En la misma medida en la que la minería resultó una actividad sumamente rentable para la Corona Española y que en diversas épocas del periodo colonial se constituyó como la salvación financiera sobre la que se sostuvo el imperio, el daño ambiental causado como consecuencia de la misma fue inversamente proporcional a los beneficios pecuniarios que aquella arrojó. Se suele entrar en un debate estéril, nada productivo sobre el proceso de colonización de los territorios americanos, se hace referencia a la brutalidad con la que se comportaron los colonizadores en el proceso de sometimiento de los grupos nativos, sin embargo y dado que dicho debate nos lleva a un callejón sin salida y se aleja de los fines de este estudio, debemos concretarnos a decir que los europeos, en este caso los españoles, implementaron en los territorios conquistados un modelo económico que se erigió por entero en las actividades extractivas: en virtud que estos albergaban una riqueza inconmensurable y dado que no se disponía de técnicas que hicieran posible el extraer los recursos naturales a una velocidad mayor, la expoliación de los elementos naturales autóctonos habría de prolongarse durante todo el tiempo que duró el dominio español en américa. Con el paso del tiempo han quedado al descubierto los efectos más nocivos de la minería, los que se producen sobre el medio ambiente y los que se ocasionan sobre la salud de ser humano, lo llamativo es que todos aquellos que lanzan criticas feroces contra la brutalidad de los conquistadores españoles del siglo XVI no se manifiestan en contra del modelo económico que fue implementado en américa desde aquella época y al que se le dio continuidad una vez que nuestras naciones alcanzaron su independencia política y que no es otro que el modelo económico extractivista, principalmente la minería, misma que, como ya se ha expresado, no es compatible como un mundo que reclama a gritos la adopción de prácticas sustentables. Corresponde analizar como fue el que las naciones americanas que buscaban consolidarse

como países independientes reprodujeron las políticas económicas que habían estado vigentes durante tres siglos.

3.6 La minería en Colombia en el siglo XIX

En los inicios del siglo XIX el imperio español enfrentaba una crisis política que habría de tener graves repercusiones sobre las colonias americanas, es cierto que esta situación no era nueva dado que a lo largo de tres siglos de dominio transoceánico el Estado español había tenido que lidiar con una serie de dificultades de carácter social y económico pero siempre había encontrado la forma de resolver dichos conflictos sin que se llegara al punto de perder el dominio sobre los territorios americanos ocupados, por otra parte, no fue sino hasta los albores precisamente del siglo XIX cuando las futuras naciones independientes contaron con una base intelectual capaz de tomar en sus manos el movimiento emancipatorio. "las guerras por la emancipación de comienzos del siglo XIX fueron fundamentalmente guerras civiles y cuyo estallido fue el resultado del descoyuntamiento de la cabeza política del Imperio Español" (Bonilla, 2000, p.9). Las naciones americanas se aseguraron su independencia política pero difícilmente puede afirmarse que lograran romper los vínculos económicos que mantenían con las grandes potencias, sin duda que esto habría de condicionar el futuro de los países en sus primeros años como Estados soberanos. Al momento de la consumación de la independencia de los Estados americanos, el Imperio español, a diferencia de lo que sucedía en otros periodos de la historia colonial, no dependía por entero de los metales preciosos y demás productos que se enviaban desde américa a la península ibérica o por lo menos estos no representaban la totalidad del comercio que ejercía dicha nación, "Desde el punto de vista de los ingresos de la Hacienda española, los trabajos de Javier Cuenca permiten establecer en un 25% los aportes americanos, monto constituido principalmente por la plata y las rentas de las aduanas (Bonilla, 2000, p.14),. Pero sin duda que el impacto político que representó la pérdida de estos dominios influiría de forma importante en el futuro de ese Estado. A lo largo de los años se ha mencionado poco la situación económica que enfrentaron los Estados americanos una vez que obtuvieron su independencia política, se menciona sobre todo que se enfrentaron a un colapso financiero y que tuvieron que solicitar préstamos por parte de las potencias europeas, pero casi no existe ninguna mención de que en algunos casos el hecho de separarse del imperio español no llevó a la quiebra a los nacientes estados americanos puesto que había una economía en marcha, si bien rudimentaria, si bien no industrializada. Es decir, los países que iniciaban su vida independiente contaron con una infraestructura que aun cuando por sí sola no les aseguraba la prosperidad, por lo menos les permitía iniciar su desarrollo.

Como consecuencia de la ruptura del pacto colonial las excolonias hispanoamericanas pudieron retener una masa de recursos monetarios potencialmente utilizable como capital productivo, aunque ese monto debiera ser reducido, ya que es bien sabido que la separación originó igualmente un éxodo de capitales asociado al retiro de españoles y criollos disconformes con la nueva realidad de las naciones independientes (Bonilla, 2000, p.14)

Esto nos lleva a pensar que las naciones americanas prácticamente no tuvieron la posibilidad de elegir o establecer un sistema económico que fuera acorde con sus necesidades y características, con su orografía, clima, recursos naturales, sino que en forma automática, prácticamente sin proponérselo, reprodujeron, lo que se había practicado durante los tres siglos en que fueron colonias españolas; la situación de emergencia que enfrentaban las

naciones recién independizadas la quiebra de la hacienda pública y la perpetua amenaza de ser invadidas nuevamente por alguna potencia europea trazaron el camino para que las naciones americanas siguieran con su vocación orientada hacia el extractivismo, la minería principalmente.

El desmantelamiento del sistema político en modo alguno significó la erradicación completa de las bases económicas, sociales y políticas que garantizaron la perdurabilidad del sistema imperial, sobre todo en aquellos países con una densa población nativa y cuya centralidad para España había determinado que las instituciones coloniales se enraizaran mejor. De manera muy significativa, así como España supo aprovechar mecanismos e instituciones prehispánicas para sustentar su gobierno, a partir de la independencia las oligarquías criollas supieron aprovechar mecanismos coloniales para garantizar y, sobre todo, sacralizar su dominio (Bonilla, 2000, p.14).

De tal forma que Europa y gran parte del continente americano vivían situaciones opuestas: mientras que en la década de 1820 se expandía en el viejo continente el proceso de industrialización, surgían fábricas y talleres, nacía la clase obrera, en américa las naciones trataban de asegurarse contra futuras invasiones y se vivían conflictos políticos internos entre grupos opositores que deseaban hacerse con el poder político y el control del país. En este sentido puede entenderse como una cuestión lógica y hasta natural que en sus primeras décadas de vida independiente Colombia enfocara todos sus recursos humanos y materiales hacia la consolidación de un solo sector económico: la minería: lo grave es que este modelo de desarrollo, que independientemente de la forma en la que se practique tiene un efecto devastador sobre el medio ambiente y sobre la salud humana, se haya enquistado de tal forma en países como este que parece haberles anulado su capacidad de buscar otras alternativas para lograr su crecimiento y asegurar el empleo y la prosperidad de sus habitantes. Sin embargo, no todo fue negativo en los primeros años de Colombia como nación independiente, ya que, como lo expresamos anteriormente, por lo menos existía una infraestructura con la cual se podía poner en marcha la economía y a pesar de que tras la independencia muchos extranjeros decidieron marcharse del país, hubo quienes permanecieron en Colombia viendo el potencial de desarrollo que tenía la nación. “Es vital comprender los efectos que de la presencia extranjera en Antioquia durante el siglo XIX y primera mitad del XX se derivarían para toda una suerte de asociaciones e innovaciones en actividades económicas representativas para el proceso de modernización e internacionalización regional en sentido amplio” (Saldarriaga, 2005, p.114).

En sus primeros años como nación independiente, el impulso a la economía colombiana lo dieron sobre todo los capitales extranjeros, quienes vieron que la práctica de la minería podía fungir como el eje alrededor del cual se podían articular otros sectores productivos, principalmente el comercio, además, para llevar a cabo la transportación de los productos obtenidos de la minería, se logró desarrollar una infraestructura que con el paso del tiempo llevaría a la construcción de líneas férreas. Saldarriaga hace referencia a aquellos avances que se generaron como consecuencia de la minería. “La minería no sólo sería el eje económico de Antioquia, siendo el oro la base para el comercio intraregional e internacional, sino que de alguna manera también canalizaría la transferencia de nuevas tecnologías, de know how y de presencia extranjera” (Saldarriaga, 2005, p.114).

Un análisis superficial de las condiciones en que los países latinoamericanos iniciaron su periodo independiente puede llevarnos a concluir que estos se encontraban en la ruina económica, sin embargo en la actualidad la mayoría de ellos, en virtud de los recursos naturales que poseen, encuadran dentro de lo que se ha denominado ventajas comparativas,

es decir la posibilidad de comercializar un bien o un servicio con menor costo de producción en relación a otros países. ” Colombia es un país reconocido por su posición geográfica rica en recursos naturales; cuenta con diversidad biológica, salida a los océanos Pacifico y Atlántico, variedad de flora y fauna, tres cordilleras con tierra fértil para el cultivo y la ganadería, adecuados climas para la producción, cinco regiones naturales y una región marítima (ventajas comparativas)” (Goez, 2005, p.11).

Es cierto que Colombia, al iniciar su vida como nación independiente, al igual que los otros países del área, se encontraba agobiada por problemas políticos internos y que pendía sobre la nación la eterna amenaza de ser invadida por alguna potencia europea, sin embargo el rasgo, la característica que constituye la fortaleza de la nación es el poseer un territorio que alberga una vasta diversidad natural, a pesar de que las primeras décadas de vida independiente fueron traumáticas dado el nivel de desorganización de las clases gobernantes que se veían rebasadas por la magnitud de los problemas heredados del periodo colonial , Colombia supo darle continuidad a un modelo económico que, a pesar de las críticas que se le puedan realizar, contribuyó al desarrollo de la nación a lo largo del siglo XIX.

Minería y comercio, fueron el binomio por excelencia de apertura al comercio internacional, una vez superado el régimen colonial. Así las cosas, se puede aseverar que los negocios y el comercio internacionales en Antioquia del siglo XIX se vieron limitados a las actividades de exportación de metales preciosos, técnicas y maquinaria adscrita al sector minero y a las eventuales importaciones de bienes de consumo. Hasta la década del cuarenta fue el mercado de Jamaica el de mayor relevancia, más tarde se le da paso a los negocios internacionales con proveedores europeos y hacia los sesenta, se establecen sólidos contactos con los estadounidenses (Saldarriaga, 2005, p.123).

La economía colombiana del siglo XIX no podía sustentarse únicamente en la extracción y comercialización de metales preciosos, por lo que se desarrollaron otras actividades que empezaron a tener auge, por ejemplo la siembra de granos, entre ellos el café, sin embargo, por lo menos en ese periodo de la historia, ningún otro sector tuve mayor repercusión que la minería:

Ninguna otra exportación pudo superar aquellas concentradas en metales preciosos por un tiempo considerable, así, el tabaco cultivado en el alto Magdalena fue exportado con éxito por más de tres décadas, pero el cultivo del mismo decae de manera abrupta en los años setenta. De forma idéntica, la quina tendría un período de bonanza mucho más limitado, terminándose en el año de 1885, la exportación de tabaco y quina dejarían de ser ya rentables en el mercado internacional en razón de la fuerte competencia extranjera (Saldarriaga, 2005, p.123).

Tal vez el hecho de que la economía se orientara predominantemente hacia la minería no obedeció tan solo a cuestiones políticas o al hecho de tratar de fortalecer los ingresos públicos mediante el cobro de gravámenes a dicha actividad, sino que el resto de los productos que Colombia producía y ponía en el mercado en aquella época se enfrentaban a una competencia más fuerte y experimentaban ciclos más pronunciados de alta y baja demanda. “Para el periodo de la República, la actividad minera, representada casi en su totalidad por la explotación de oro y piedras preciosas, ya gozaba de una posición aventajada frente a otros sectores básicos como la agricultura” (Saldarriaga, 2005, p.123).

La actividad minera se orientó en mayor medida hacia la extracción de oro, este metal precioso era el que tenía mayor demanda mundial en aquella época y el territorio colombiano es abundante en este tipo de mineral:

La evolución favorable de la minería en el pasado ha llevado a que la explotación, la producción y la exportación de oro hayan sido catalogadas como las actividades económicas más antiguas y unas de las de mayor importancia para el país. Durante buena parte del siglo XIX la exportación de este metal, acompañada de las de la plata y el platino, permitieron equilibrar la balanza comercial y se convirtieron en una importante fuente de atracción de inversión extranjera. Hasta los últimos años de este siglo, los metales preciosos permanecieron como los únicos productos significativos de la minería colombiana (Cárdenas & Reina, 2008, p.90).

El precio del oro puede presentar fluctuaciones, sin embargo la demanda a nivel mundial ha tendido a incrementarse a lo largo de la historia, es decir, la comunidad mundial sigue teniendo un enorme apetito por este metal precioso, en este sentido países en lo que abunda tal recurso natural, como es el caso de Colombia, se convierten en un sitio atractivo al que los inversionistas extranjeros desean llevar sus capitales, el aspecto negativo y que constituye el fundamento de este estudio es que en la medida en que se incrementa la demanda de metales preciosos el medio ambiente se ve presionado y en su caso devastado para poder llevar a cabo la extracción de dichos minerales, es decir, el sector minero se fortalece en detrimento de la industria extractiva.

El oro ha desempeñado un rol muy importante en la economía colombiana desde la época colonial. Sin embargo, históricamente el valor de la producción y las exportaciones se ha caracterizado por presentar un comportamiento fluctuante explicado básicamente por una fuerte correlación del precio doméstico con el precio internacional (Cárdenas & Reina, 2008, p.62).

Colombia no se limitó a extraer metales para impulsar su economía sino que desarrollo otro tipo de productos como el café :

La minería, entonces, se constituiría como el motor primero de la economía antioqueña y de la misma internacionalización de los negocios, antes de que los cafeteros pudieran aprovechar la construcción del ferrocarril, y de que la elaboración del grano permitiera superar la competencia y la baja en los precios (Saldarriaga, 2005, p.166).

Sin embargo, sería la primera de las actividades mencionadas la que perfilaría el rumbo de la nación en la segunda mitad del siglo XIX. El escenario ideal para cualquier país sería el poder exportar una diversidad de productos y que todos ellos tuvieran demanda en el extranjero, es posible que esto ocurra en nuestra época, cuando se vive un proceso de globalización y existe una infraestructura para poder transportar las mercancías inclusive a los lugares más remotos. Si la nación logra exportar una mayor cantidad de bienes que los que ella adquiere procedentes del exterior, se habla de que existe un superávit comercial, sin embargo, dado que en aquel momento las naciones latinoamericanas estaban luchando por consolidar su independencia política y enfrentaban una situación económica precaria, se dio un auge en la importación de bienes que no existían en el país principalmente maquinaria y tecnología enfocada sobre todo al sector minero.

Durante buena parte del siglo XIX la exportación de este metal, acompañada de las de la plata y el platino, permitieron equilibrar la balanza comercial y se convirtieron en una importante fuente de atracción de inversión extranjera. Hasta los últimos años de este siglo, los metales preciosos permanecieron como los únicos productos significativos de la minería colombiana (Jiménez Guantiva, 2012, p.10).

Entre los efectos sociales que generó la minería se encuentra la consolidación de una élite económica que lograba beneficiarse del auge que vivía este rubro económico, se puede ver que se produjo una importante acumulación de riqueza para un pequeño sector de la

población mientras que el resto de ella se encontraba obligado a trabajar para el beneficio de esta, es decir, se repetía lo que había ocurrido en los tres siglos anteriores, sin embargo ya Colombia no exportaba toda la riqueza generada a Europa, sino que una parte de los beneficios obtenidos como producto de la venta de metales preciosos permanecía en el territorio nacional, alimentaba nuevas industrias e impulsaba el desarrollo local. "el oro fue importante, no por haber creado un nivel de vida alto en Antioquia sino porque facilitó la acumulación de capitales grandes en las manos de unos pocos, permitiéndoles emprender negocios mayores en Antioquia, a través de la nación y en el extranjero" (Saldarriaga, 2005, p.128).

De esta forma podemos identificar los elementos que constituyeron a Colombia en su primer siglo como Estado soberano: una clase política inestable y sin un proyecto alternativo a la minería, una economía cuya fortaleza radicaba en la exportación de metales preciosos a Europa, un sector, integrado predominantemente por capitales extranjeros, cuyo objetivo era, indudablemente, el enriquecimiento, pero que al realizar inversiones sobre todo en el sector extractivo, indirectamente lograron darle un impulso a otros sectores económicos. En este contexto falta por determinar cómo operaron las leyes o cual fue el marco jurídico bajo el cual se reguló la actividad minera en Colombia en el siglo XIX para así estar en aptitud de establecer a partir de qué momento en medio ambiente fue considerado como una variable a tomar en cuenta dentro de las políticas públicas.

3.7 Regulación jurídica de la minería en la época colonial

Se tiene que empezar por entender que la Corona Española fincó todas sus expectativas de enriquecimiento en la obtención de metales preciosos procedentes del nuevo mundo, sin embargo para llevar a cabo este proceso se presentaron una serie de obstáculos, entre ellos la precariedad de las técnicas disponibles para ejecutar la minería, la dificultad para llevar a cabo una fiscalización o un control de todas las actividades que ocurrían en américa, la necesidad de que el monarca delegara su autoridad en funcionarios subalternos, más tarde, cuando se lograran mejorar las condiciones que permitirían hacer de la minería una actividad verdaderamente lucrativa, se presentaría el pillaje en alta mar por parte de piratas que impedirían que los barcos españoles llegaran a la península ibérica. Por lo que se refiere al marco jurídico bajo el cual se llevó a cabo la minería, por lo menos en una primera fase se aplicaron en el territorio americano las normas que regían en la península ibérica, paulatinamente se vería la conveniencia de que los nuevos territorios se rigieran por una reglamentación propia dada la complejidad de las condiciones con las que se encontraron los colonizadores europeos:

Siendo la minería una actividad fundamental de la colonización española, desde un principio fue objeto de una gran preocupación por parte de las autoridades reales con el fin de reglamentar su desarrollo. Aspectos tales como las nuevas posesiones de la Corona, los sistemas de explotación, el régimen laboral, etc. dieron origen a una intensa actividad legisladora. Si a ello se añade que la explotación de los yacimientos mineros fue uno de los móviles de la conquista y colonización del continente americano y que su desarrollo se vinculó muy pronto a la situación de las finanzas peninsulares, es fácil comprender el interés de la política seguida por los monarcas en dicha materia (Martínez M. M, 2000, p.1014).

Por ejemplo, es cierto que en los territorios sometidos existía un número significativo de habitantes que podían ser utilizados como mano de obra, sin embargo pronto se admitió

la imposibilidad de utilizar a los naturales como si se tratara de simples objetos; aunque el aborigen ocupaba uno de los últimos peldaños de la pirámide de las clases sociales, su situación era distinta a la de los esclavos negros en el sentido de que estos últimos carecían por completo de cualquier protección jurídica en tanto que los indígenas no podían ser reducidos a la esclavitud; además, cuando los europeos empezaron a practicar la minería en américa, las condiciones técnicas o los métodos utilizados no requerían de la participación simultanea de miles de personas, razón por la cual los nativos podían ser utilizados en el sector agrícola, en la construcción de obras públicas, etc.

Las colonias americanas abarcaban un territorio varias veces más extenso que aquel en el que se asentaba la Corona Española, es decir, si en un principio se pensó que los territorios ocupados serían una simple extensión de los dominios ibéricos y que bastaría con aplicar las leyes y replicar las instituciones vigentes en aquel país, pronto la realidad demostraría que, para llevar a cabo la gran empresa expoliadora se iba a requerir desarrollar toda una infraestructura en cada uno de los lugares ocupados; en otros términos, pronto quedaron advertidos los europeos de que la misión no se reducía a someter a los nativos, tomar las riquezas y embarcarlas con rumbo a Europa, sino que había que planear, organizar y desarrollar los trabajos necesarios para poder ir cumpliendo cada una de dichas etapas. Por disposición del Papa Alejandro VI, a través de la bula intercetera, la Corona española se adjudicó la propiedad de todos los territorios ocupados en américa y por consiguiente, también le correspondía el usufructo de todas las riquezas asentadas dentro de estos, sin embargo los monarcas, por sí mismos, no podían explotar las riquezas americanas, por lo que se tuvo que buscar la manera en que se permitiera a los particulares el desarrollo de la actividad minera, fue así como nació un sistema que habría de regir el desarrollo de la actividad minera a lo largo de los siglos y cuyos rasgos esenciales prevalecen hasta la actualidad: la nación es propietaria de todos los terrenos que constituyen la superficie del país y con ello, de los recursos naturales que se encuentran dentro del mismo, sin embargo las autoridades tienen la facultad de permitir a las personas de derecho privado el aprovechamiento y la explotación temporal de los mismos. Como ya lo expresamos, el origen de esta forma de propiedad de la tierra y de la organización de las actividades que en ella se realizan tienen sus antecedentes en el derecho ibérico:

La legislación castellana fue considerada como base para dar respuesta a la nueva realidad de las Indias. Este carácter supletorio del derecho minero castellano en América fue constante y quedó recogido en la propia Recopilación de Leyes de Indias. No obstante, la extraordinaria amplitud y complejidad que de inmediato alcanzó la actividad minera en los nuevos territorios americanos obligó a las autoridades reales a desplegar una intensa labor legislativa que terminó superando el propio marco peninsular para adaptarse a las circunstancias locales americanas, hecho éste que culminó ya entrado el siglo XVIII (Martínez M. M, 2000, p.1014).

Con el paso del tiempo la Corona Española percibió la necesidad de tratar de ejercer un mayor control sobre las actividades mineras que se desarrollaban en las colonias americanas, era indispensable evitar que se llevaran a cabo actividades no reguladas o no sujetas a fiscalización, además de ello, era imperioso también llevar a la minería más allá del Estado embrionario en el que se encontraba para que esta de verdad pudiera constituirse como el pilar de la economía ibérica y aportarle al reino todos los recursos que este necesitaba para poder consolidarse como la primera potencia europea de aquella época.

La configuración del derecho minero indiano estuvo sujeta a un largo proceso. En sus fases iniciales, por miedo a emprender directrices equivocadas, la Corona apenas reguló de

forma orgánica el ramo de minas y sus medidas fueron zigzagueantes. Sin embargo, la notoria falta de adecuación de las leyes mineras castellanas para reglamentar la explotación de las minas americanas favoreció la proliferación de ordenanzas particulares, de ámbito local o regional, haciendo poco útil en este terreno la política seguida en otras materias donde sí existió un trasplante casi íntegro de la legislación española. Gracias a ello fue consolidándose en Indias un derecho jurídico minero novedoso y original, a pesar de que en el fondo gravitaba sobre los principios consagrados por la legislación castellana (Martínez M. M, 2000, p.1014).

Desde el punto de vista legislativo, el panorama de la minería colonial que encontró Felipe II estaba determinado tanto por la vigencia de leyes dictadas en la península como por la de aquellas otras redactadas por las autoridades coloniales. Con relación a las primeras, es preciso remontarse a las Partidas de Alfonso X, al Ordenamiento de Alcalá (1348) de Alfonso XI y a las Ordenanzas de Briviesca (1387), dictadas por Juan I. Todas estas leyes establecieron con absoluta rotundidad la incorporación de las minas al dominio regio y su explotación por particulares a cambio de un impuesto. La consideración de las minas como iura regalia desarrollada por la jurisprudencia medieval fue una doctrina común, inalterable a lo largo de todas las épocas y, por supuesto, tuvo una completa aplicación en las Indias. La Real Cédula de 1504 expedida por los Reyes Católicos abundaba en esto mismo, mientras que la Real Orden de 9 de diciembre de 1526 de Carlos V permitía el descubrimiento y beneficio de las minas a todos los vasallos del rey, previo conocimiento de las autoridades reales (Martínez M. M, 2000, p.1014).

La Corona española estaba consciente de que había que darle un fuerte impulso a la minería para que esta actividad alcanzara su máximo potencial y así el Estado español pudiera consolidarse como una potencia europea; es por ello que la normatividad minera que se emitió en aquel entonces tiene dos rasgos: por una parte ratifica la propiedad y el dominio del imperio español sobre todos las tierras ocupadas y los recursos naturales existentes en ellas, y, como si se tratara de una señal que nos advierte sobre el advenimiento del liberalismo económico que llegaría más tarde, se permite que los particulares usufructúen dichas tierras y bienes, desde luego, bajo los requisitos las condiciones o la reglamentación que la propia Corona les impusiese, ejemplo de ello es el pago del tributo.

El incremento de la producción metálica y el mejor aprovechamiento de los recursos indianos fue considerado como la solución más idónea para afrontar los retos de la monarquía. Consciente de ello, la Corona puso en marcha un ambicioso programa de reactivación de la minería que se extendió por varios frentes: incentivos para el descubrimiento de nuevos minerales, implementación de mano de obra, adopción de nuevas tecnologías, mayor control fiscal y, por supuesto, la aplicación de una legislación en consonancia con ello (Martínez M. M., 2000, p.1015).

No es difícil imaginarnos las dificultades que tenía la Corona española para ejercer un buen control sobre los territorios ocupados en la época colonial, ya que la distancia que media entre ambos continentes es inconmensurable, de la misma forma los europeos tropezaron con diversos obstáculos para poder desarrollar la minería con toda la amplitud que las propias autoridades demandaban; explotar un territorio que resultaba inmanejable a causa de su extensión y en el que además, estaba prohibido servirse de la mano de obra sino era mediante las figuras del repartimiento o la encomienda y también habría que considerar el hecho de que la mano de obra periódicamente tendía a disminuir debido a las epidemias. Por otra parte, constantemente se descubrían nuevos sitios ricos en minerales pero no siempre era factible empezar su explotación inmediata a causa del primitivo estado de la técnica y a

que había que realizar una especie de trámite burocrático para conocer a quien se le asignaba el aprovechamiento de dicha mina.

El heterogéneo panorama legislativo que venía rigiendo la minería en América presentaba inevitablemente, ya se ha dicho, grandes lagunas y no pocas contradicciones. Por otro lado, el descubrimiento de nuevos yacimientos, la continua expansión de la actividad minera o la cuestión indígena crearon nuevas situaciones en la segunda mitad del siglo XVI que era preciso atender y reglamentar. Tal fue la labor emprendida por Felipe II y sus juristas. El objetivo no era otro que adecuar las leyes a la realidad del sector minero, suprimiendo o reformando aquellas normas que estaban ya obsoletas y proponiendo otras nuevas acordes con la problemática del momento (Martínez M. M, 2000, p.1015).

La motivación de los exploradores europeos al emprender los viajes de descubrimiento fue el poder ampliar las rutas comerciales y con ello, lograr la acumulación de riqueza personal y la de la Corona española, sin embargo los territorios americanos superarían con mucho las expectativas iniciales que se tenían y por ende, la capacidad de extraer las riquezas que yacían en los mismos, desde el aspecto jurídico se contribuyó a esta finalidad estableciendo un sistema que fue denominado regalista: por medio de este, la Corona Española se erigía como la propietaria de todas las tierras americanas descubiertas por misioneros de dicha nacionalidad, reservándose el derecho de otorgar a terceras personas la posibilidad de llevar a cabo el aprovechamiento de las mismas y el beneficiario se veía obligado a pagarle un tributo a los monarcas:

Durante la época colonial, en la Novísima Recopilación y en la Recopilación de Indias se encuentran las normas y disposiciones que rigieron en la Nueva Granada . En el libro noveno de la Nueva Recopilación—Del comercio, la moneda y las minas—se encuentran los diferentes aspectos legales provistos para regular la actividad minera. Según éstos, los recursos mineros eran propiedad del Rey y éste debía participar en las utilidades generadas por su explotación. El sistema legal imperante entonces era el regalista (Rettberg, 2014, p.10).

La Corona española no tenía la capacidad para explotar de manera directa los recursos naturales en los territorios americanos, por lo que, tal vez sin proponérselo, le dio nacimiento a una forma de explotación de la tierra y de las riquezas inherentes a la misma que habría de imperar en la mayoría de los países en los que se practica una economía de libre mercado: que el Estado, sin renunciar a su propiedad originaria sobre la tierra, les otorgue concesiones a los particulares para que lleven a cabo su explotación y aprovechamiento, esta modalidad se dio en la época colonial principalmente en el sector minero pero ya a finales del siglo XIX, en el primer auge de la industria petrolera, serían los particulares y no el Estado, quienes llevarían a cabo los proyectos de explotación de las riquezas naturales previa autorización de las oficinas de gobierno. Desde luego que existen países en los que el Estado, a través de sus empresas, explota los recursos naturales del territorio nacional, en otras naciones se establece un sistema mixto en el que tanto los particulares como el propio gobierno realizan dichas actividades, pero la mayoría ha adoptado una legislación en la que se permite la participación de entidades de derecho privado, desde luego que, como sucedía en la época colonial, el Estado se reserva la facultad de determinar quiénes serán los beneficiarios de dichos permisos y la hacienda pública simplemente les impone un gravamen sobre las utilidades obtenidas. No es ocioso preguntarnos, ¿ qué hubiera sucedido con la minería si la Corona Española se hubiera negado a permitir que los particulares, lo que se conoce en la actualidad como la iniciativa privada, participaran en los grandes proyectos mineros desarrollados en América? Simplemente dicho sector no hubiera avanzado al ritmo que lo hizo durante los tres siglos de

ocupación colonial y por supuesto ni remotamente se hubiera cumplido con las altas expectativas que la monarquía tenía con respecto a los actividades extractivas. Desde luego que, conforme a lo propuesto en la presente investigación, existen aspectos negativos inherentes a la minería concesionada y el más significativo, a nuestro entender es que la propia persona o empresa a la que se le otorgó la licencia para explotar las riquezas naturales, tratará de llevar a cabo esto a un ritmo tal que le permita obtener utilidades en el menor tiempo posible, y si las autoridades, tal y como sucedía en la época colonial, no ejercen controles estrictos para procurar el menor daño posible al medio ambiente, se producirán repercusiones graves sobre la naturaleza y la salud humana.

Según éste, los representantes del Rey en los territorios de ultramar se encontraban en la obligación de garantizar a los particulares, a través de licencia real y mientras cumplieran con los requisitos impuestos por la ley, el derecho a explotar las minas una vez hubieran hecho el denuncio correspondiente—el descubrimiento de minas formalizado ante las autoridades reales . Salvo el caso de las minas de carbón y de hierro, minas que eran de libre laboreo y para los cuales la Corona se reservaba el derecho de incorporarlas al patrimonio real, la Corona no excluía de su patrimonio las minas que estaban siendo explotadas por particulares, es decir, no cedía a estos ni la posesión ni la propiedad del recurso minero, solo concedía el derecho a explotarlo (Rettberg, 2014, p.10).

La minería es un sector de la economía cuyo principal impulsor son los capitales privados que por medio de sus inversiones permiten llevar a cabo todas las etapas del proceso extractivo, desde la identificación de los lugares en los que se pueden ubicar las minerales, como lo expresa Rettberg desde los tiempos de la colonia se realiza un proceso de denuncia ante las autoridades, es decir, toda aquella persona que descubre un sitio en el que se localiza una veta potencialmente explotable de metales preciosos debe acudir ante las autoridades correspondientes a notificar este hallazgo y que, en dado caso se le pueda otorgar el permiso o la concesión correspondiente para ejecutar en ese lugar los trabajos extractivos; este procedimiento se ha mantenido prácticamente inalterado a lo largo del tiempo, siendo que el Estado se reserva el derecho de otorgar o no una concesión minera. Lo cierto es que desde la época colonial es difícil encontrar minas que el gobierno haya decidido aprovechar para sí mismo y con sus propios recursos, de esta forma es claro que quienes han llevado a cabo e impulsado la minería hasta convertirla en una de las actividades más significativas dentro de la economía en todas las épocas han sido las personas de derecho privado, desde luego que cuando esto lo trasladamos al plano de la responsabilidad por los daños ambientales, esta podemos atribuirla tanto a las autoridades, que a lo largo de los siglos fueron omisas en establecer medidas prácticas o en su caso leyes para evitar la afectación ambiental ocasionada por las actividades extractivas sin dejar de señalar también la responsabilidad de la iniciativa privada, misma que en su apetito por obtener la mayor utilidad o el mayor rendimiento posible de las inversiones realizadas en el sector minero, desde luego que no ha tenido ninguna consideración, procuración ni cuidado hacia los bienes naturales, ya sea al desaparecer ecosistemas, al contaminar ríos, al provocar la migración de especies o en el peor de los casos la extinción de la mismas. De esta es posible identificar elementos comunes entre la minería, tal y como se practicaba en la colonia, y el modo en qué se lleva a cabo hoy en día; en ambos periodos el Estado funge como propietario de los terrenos de la nación y por ello, determina el marco jurídico mediante el cual los particulares habrán de realizar dicha actividad, es decir, serán las leyes las que determinen los procedimientos, modos, formas y restricciones a la minería mismas a las que se deberá ajustar la persona de derecho privado que pretenda verse beneficiada con el otorgamiento de una concesión. Otro aspecto poco

atendido es que el Estado tiene en todo tiempo la facultad de retirar las concesiones mineras otorgadas en cualquier situación en la que se advierta que el beneficiario incumple con las obligaciones que le impone la ley, subrayamos lo anterior y ubicándonos en el tema ambiental, ¿debe el Estado retirar las concesiones mineras cuando en la ejecución de los trabajos inherentes a estas mismas se produce un daño ambiental o existe el peligro potencial de que este se consume? De la misma forma en la que el Estado, a través de los siglos, como lo fue el caso de la Corona Española, las primeras manifestaciones de las repúblicas independientes americanas se reservó la propiedad de las tierras y aguas que conforman la nación así como de los elementos contenidos en ellas, y se arrogó en exclusiva la facultad de determinar el modo de usar las mismas, es indispensable que el Estado ejerza sus facultades para retirar, de ser procedente, todas aquellas concesiones mineras cuyo ejercicio representa una amenaza para el equilibrio ecológico.

En cuanto al dominio y concesión a los particulares de las sustancias minerales, establece: "las minas son propias de mi real Corona, así por su naturaleza i origen, como por su reunión dispuesta en la ley (4: Tit. 13 L. 6 de la Nueva Recopilación), y, sin separarlas de mi real patrimonio, las concedo a mis vasallos en propiedad i posesión, de tal manera que puedan venderlas, permutarlas, arrendarlas, donarlas, dejarlas en testamento por herencia o mandato, o de cualquier otra manera enajenar el derecho que ellas les pertenezca en los mismos términos que lo posean i en personas que puedan adquirirlo" (artículos 1 y 2), en las siguientes condiciones en lo que se refiere al régimen de amparo, "esta concesión se entiende bajo dos condiciones: la primera que hayan contribuir a mi real hacienda la parte de metales señalada (la regalía); y la segunda que han de labrar y disfrutar las minas cumpliendo lo prevenido en estas Ordenanzas, de tal suerte que se entienden perdidas siempre que se falte al cumplimiento de aquéllas en que así se previniere, y puedan concedérselas a otro cualquiera que por este título las denunciare" (amparo por el trabajo art. 3o) (Vildosola Fuenzalida, 1999, p.99).

El colonialismo europeo se impuso a las tradiciones ancestrales y formas de organización que habían prevalecido en las culturas americanas, en estricto sentido fueron dichos grupos los que vieron quebrantado su modus vivendi; entre los mexicas, mayas e incas existía la propiedad privada, pero esta no tenía la connotación o el significado que se le daba en el viejo continente, el indígena americano fue el pilar que se vio obligado a soportar el peso del nuevo sistema económico que se impuso en todos los territorios colonizados; no solo se le privó de las tierras que le garantizaban la subsistencia, sino que para asegurarse esta, debió trabajar en favor de otra persona, ya fuera por medio de la encomienda o el repartimiento. Se conoce también que entre las culturas mesoamericanas existió la propiedad comunal de la tierra y la obligación de que el indígena dedicara parte de su tiempo a trabajar aquella. El sistema colonial rompió con esta forma de organización y tan solo conservó la figura del tributo; esto originó desigualdades sociales que habrían de permanecer e inclusive profundizarse a lo largo de los siglos, el indígena fue despojado de sus tierras, en el mejor de los casos se le asignaron otras que no eran útiles para llevar a cabo la agricultura, de la misma forma se presentó la necesidad de reubicar comunidades autóctonas para llevar a cabo proyectos mineros, en conclusión, el indígena no tuvo ninguna posibilidad de mejorar su situación económica o por lo menos lograr vivir en condiciones dignas, despojado de sus tierras, excluido de participar en la bonanza minera, obligado a trabajar para los colonizadores y cuando se constituía como mano de obra libre sus condiciones tampoco eran ideales. Algunas de las primeras ordenanzas emitidas por la Corona Española atendieron la cuestión indígena pero tan solo en el sentido de prohibir que a estos se les redujera a la

esclavitud, en ningún momento se consideró la posibilidad de restituirles en los derechos sobre las tierras de las que se les había despojado; por otra parte, las culturas ancestrales habían mantenido una relación armoniosa con el entorno natural, se aceptaba que se debían tomar elementos de este para poder subsistir pero sin que se llegara al grado de romper el equilibrio ecológico, una vez que el indígena es despojado de sus tierras y se constituye en los territorios ocupados un sistema económico utilitarista, el medio ambiente queda a merced de los usos que le Corona española considerara oportuno imponer en los territorios ocupados. Se produjo abundante legislación durante la época colonial pero esta no tuvo por objeto resarcir a las comunidades indígenas ante el despojo del que habían sido objeto y desde luego que el entorno natural solo era tomado en cuenta y procurado en tanto ofrecía la posibilidad de extraer riquezas a partir de la explotación del mismo, sin que en ningún momento se emitiera una ley, decreto o una ordenanza tendiente a asegurar el equilibrio ecológico. Los europeos se mantuvieron apegados al proyecto original que adoptaron cuando incursionaron en américa: incrementar el patrimonio económico de los propios exploradores y de la corona española, dicha hoja de ruta habrá de mantenerse sin variaciones durante tres siglos, de esta forma puede entenderse que toda la legislación que se aplicó en aquella época en los territorios ocupados tuvo como propósito hacer posible la realización de dicho proyecto, es decir, toda aquella problemática, condición o circunstancia que pudiera afectar el plan original debía ser removida; el proyecto económico puede considerarse como muy burdo, pero su simpleza nos revela que no existió una preocupación por atender otros aspectos fundamentales en las colonias americanas. Indudablemente existió amplia legislación sobre el uso y aprovechamiento de las tierras, pero esta no se emitió para hacer prevalecer la justicia sino para impulsar el ya mencionado proyecto económico cuyo parte medular fue el desarrollo de la industria extractiva.

El modo en que ha variado en el tiempo la concepción de la propiedad de los recursos mineros en Colombia y los sistemas legales— o conjunto de instrumentos jurídicos, es decir, título(s) minero(s)—que se han establecido para regular su aprovechamiento y la relación entre el Estado y los particulares en la actividad minera (Rettberg, 2014, p.9).

3.8 Regulación minera en los primeros años de la república independiente

El régimen legal de la propiedad minera, vigente durante la colonia, se prolongó hasta los primeros tiempos de la República, “en que continuó, más aún, nacionalizándose integralmente el subsuelo”, por razón del Decreto Libertador, denominado Reglamento de Minas, se reafirmó el sistema regalista, la adjudicación como medio jurídico de explotación de las minas, estableciendo que la propiedad del adjudicatario sobre las mismas era una perfecta propiedad precaria, porque en ellas pesaban dos condiciones resolutorias: El pago de las regalías y la explotación o laboreo formal de la mina (González, 2014, p.21).

Colombia, al igual que todos los países iberoamericanos, inicio su ciclo como nación independiente agobiada por una serie de problemas internos que limitaban su margen de maniobra y le hacían imposible dar un giro de 180 grados con respecto al modo en que se había manejado la nación en la época colonial. La inestabilidad política iba a ser un factor determinante en la configuración del nuevo Estado, los distintos intereses que se disputaban el control de la nación impedían que se adoptara un nuevo proyecto económico que fuera capaz de satisfacer las demandas de los grupos sociales; indios, afroamericanos, mestizos, criollos, españoles que habían decidido permanecer en el territorio colombiano y extranjeros de distintas nacionalidades, todos ellos formaban un mosaico cultural, pero sobre todo los

primeros grupos mencionados carecían de oportunidades para mejorar su situación económica. No es que se tuviera el convencimiento de que el modo de producción colonial fuera la mejor alternativa para Colombia, sino que, ante la inminente quiebra de la hacienda pública, o para evitar que se consumara esta misma, se decidió que la única solución a la mano era reproducir algunas de las practicas económicas que se venían llevando a cabo desde hace tres siglos, entonces, nos encontramos que los representantes de la Corona española fueron expulsados del territorio colombiano, se le puso fin al yugo que mantenían los monarcas europeos sobre la nación y sobre los recursos naturales que alberga esta, pero en los hechos no se produjo un cambio radical en el sistema económico, en términos generales se mantuvieron las condiciones que habían prevalecido en el periodo colonial: fomento de la actividad minera bajo un sistema regalista, el Estado se reservó el derecho de otorgar concesiones sobre los sitios que tuvieran un potencial para ser explotados, concentración de la riqueza en pocas manos, una economía exportadora de metales preciosos así como de materias primas inexistentes en Europa, solo con el transcurso de las décadas y como consecuencia de la propia minería, se activarían otras actividades económicas.

Los legisladores de la nueva república iniciaron, en la década de 1820, una serie de reformas al sistema fiscal buscando eliminar los vestigios coloniales. Pero dada la penuria de las finanzas públicas, el Congreso de 1827 declaró que hacían parte de las rentas nacionales el impuesto del quinto junto con el de fundición y amonedación de los metales preciosos, todos los cuales habían formado parte del sistema tributario colonial. El quinto real había sido un tributo instaurado en 1504 por la corona española a la producción minera en sus colonias y se cobraba en las casas de fundición, establecimientos instaurados por la corona como mecanismo de control sobre la producción y la circulación del oro. Allí los funcionarios reales se encargaban de llevar los respectivos "Libros de Fundición" donde, además de registrar la cantidad y calidad del metal fundido y el quinto pagado por el propietario, se consignaban otras informaciones (Botero M. M., 2007, p.53).

Todo gobierno necesita obtener ingresos para financieras las actividades públicas, en este sentido Colombia, al proclamar su independencia, simplemente utilizó un sistema de recaudación que ya existía en la época colonial; específicamente el cobro de un impuesto sobre la minería, el denominado quinto real al que ya hemos referencia en párrafos anteriores, es decir, que el beneficiario de una concesión minera debería pagarle al Estado, como antes le pagó a la Corona Española, el equivalente el 20% de las utilidades obtenidas como producto de dicha actividad. Desde luego que, al haber sido eliminado el vínculo con la monarquía europea, en adelante lo obtenido como producto de la recaudación fiscal debía ingresar a la hacienda pública para así satisfacer las necesidades más apremiantes de la nación. Debemos hacer énfasis en que la minería se constituyó como la actividad en la cual la nación o en este caso los gobernantes fincaron todas las expectativas de progreso y estabilidad para el país; en los hechos, Colombia fue promotor del libre mercado aun antes de que dicho termino se propagara en el continente americano, con esto nos referimos a que el naciente Estado supo identificar su función como promotor e incentivador de las actividades económicas pero nunca pretendió figurar como uno de los actores económicos o como empresario, papel en el que pudo haber tenido mayor o menor éxito, el Estado Colombiano se limitó a procurar que existiera un marco jurídico adecuado para la práctica de la actividad minera, esto es, se reservó la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio de la nación así como de los recursos ubicados en estas, pudiendo determinar en todo momento los usos que se le debían dar a las mismas y ante la urgencia de obtener recursos económicos vía impuestos, se decidió también que se aplicaría el mismo

impuesto que se encontraba vigente desde la época dela colonia, es decir, el quinto real. Es preciso recordar que los territorios que significaron la mayor aportación para la economía hispana fueron Nueva España y el Virreinato del Perú, de lo mismo se colige que las disposiciones que se aplicaban en dichos territorios se hacían extensivas a otros territorios también ocupados por los ibéricos, como es el caso de Colombia, de tal forma que esta nación en su primera etapa como Estado independiente encontró en la legislación vigente el marco jurídico adecuado para regular la actividad minera, implícitamente se reconoció la pertinencia de diversas disposiciones que se habían emitido durante el periodo colonial, con el transcurrir del tiempo simplemente se realizarían ajustes a las leyes vigentes y en su caso se crearían otras que complementarían o completarían la legislación en materia de propiedad, uso y explotación de las minas.

Las ordenanzas mineras de Nueva España, dictadas por el soberano para México en el año de 1783, constituyen el estatuto minero más importante que la corona española concibiera para las colonias, importancia que se revela por el sistema adoptado y la armonía del conjunto, razones que seguramente influyeron para conferirle vigencia en la naciente República de Colombia (González, 2014, p.21).

No debemos perder de vista que la propiedad de la tierra es el origen de múltiples conflictos entre los seres humanos; el hombre realiza todas sus actividades en el espacio que se denomina tierra, esta puede ser utilizada para realizar actividades agrícolas, ganaderas, entre otras, pero un punto particularmente sensible es cuando dicha tierra contiene una riqueza en elementos minerales potencialmente explotables, a través de la historia las diferentes culturales le han otorgado un alto valor al oro y en segundo término a otros metales preciosos como lo es la plata y en la actualidad dicho interés inclusive se ha trasladado a otros metales que en un futuro serán fundamentales como fuentes de energía, tal es el caso del litio. De esta forma un elemento común en la historia de la civilización occidental es la interminable lucha del ser humano por hacerse con el control de los metales preciosos. Es entendible que las grandes monarquías europeas en su momento buscaran acaparar el comercio de los metales preciosos, en ese sentido el continente americano les resultó fundamental en su proyecto económico dadas las riquezas inconmensurables depositadas en el nuevo mundo; una vez que las colonias lograron su independencia tuvieron que darle continuidad al modelo productivo extractivista que había regido durante el periodo colonial dado que el comercio de metales preciosos era la única actividad que le podía reportar a la hacienda pública recursos de manera inmediata por la vía de la recaudación de impuestos. Queremos hacer énfasis en que el sistema económico colonial prevaleció con independencia de los cambios políticos y sociales que se produjeron en los nacientes Estados americanos; se puede juzgar si la minería es una actividad ecológicamente sustentable, se puede poner en duda si la práctica de la minería profundiza las desigualdades sociales, sin embargo, en los albores del siglo XIX, en el momento en el que Colombia luchaba por consolidar su status como Estado soberano, la minería contribuyó a poner los cimientos de la nación, tomándose en cuenta como un sector económico tan relevante que inclusive el libertador Simón Bolívar se pronunció al respecto:

Durante la República, la Constitución de 1821 declaró que las minas eran propiedad del nuevo Estado independiente y decidió preservar el ordenamiento jurídico que hasta entonces había regido la actividad minera, exceptuando aquellas normas que contradijeran los principios centrales de la nueva Constitución y haciendo los ajustes del caso. Posteriormente, en 1823 se autorizó al gobierno para entregar en arriendo todas las minas, excepto las minas de platino y el 24 de octubre de 1829 el Libertador Simón Bolívar emitió

un decreto para la Gran Colombia que se considera como la primera Ley Minera de la República. En ella reafirma la propiedad de la República sobre todas las minas del territorio, las cuales puede conceder "en propiedad y posesión a los ciudadanos que las pidan". Determinó además que ninguna mina se declararía desierta o abandonada antes de un año de no ser trabajada. Si bien las disposiciones de este decreto fueron complementadas o modificadas parcialmente a través de sucesivas leyes que se adoptaron con posterioridad, este marco institucional rigió al sector minero hasta el periodo de la Confederación Granadina (Rettberg, 2014, p.11).

El Decreto de 4 de agosto de 1823, el cual, si bien se decantaba por la reserva de las minas de platino para el Estado, lo que constituía, sin duda, un verdadero distanciamiento en relación con el antiguo régimen, concentraba la generalidad de sus disposiciones en facultar al gobierno para el otorgamiento de las minas a los particulares para su explotación a la usanza de la Colonia y remitía expresamente a la "Real Ordenanza para la dirección, régimen y gobierno del importante cuerpo de la minería de Nueva España" (1783) en lo relativo a la labranza, fortificación y amparo de las minas (Botero M. M, 2007, p.54).

Si bien el Estado colombiano fomentó la práctica de la minería, era preciso establecer controles rigurosos sobre la comercialización de los metales preciosos e impedir su extracción y traslado de manera ilícita, dada la extensión del territorio nacional y en virtud del auge minero, era natural que surgiera un mercado de minerales al margen de la ley, esto era perjudicial para la nación en dos sentidos: por una parte se extraía la riqueza del país sin que mediara un permiso de las autoridades o una concesión y además se privaba a la hacienda pública de un ingreso pecuniario que en aquel momento, dada la complicada situación de las finanzas públicas, hubiera fungido como un verdadero bálsamo para la economía nacional.

A pesar de la estricta reglamentación, mucho oro se escapaba al control de las autoridades. Dado lo valioso del metal, la tentación de eludir el pago de los derechos y sacar el oro de contrabando do era muy grande. En 1835, en un editorial del Antioqueño Constitucional, se afirmaba que todo el oro que se explotaba en los ricos minerales del norte se estaba escapando clandestinamente (Botero M. M., 2007, p.54).

La minería ilegal es una actividad presente en todas las etapas de la historia de Colombia como nación independiente, un problema, que como ya lo expresamos, produce una afectación a las finanzas públicas y en cuanto al tema objeto de este estudio, la minería no regulada indudablemente rompe con el equilibrio ecológico, al no cumplirse con la normatividad en materia de impacto ambiental, principio precautorio, entre otras disposiciones, desde luego que el marco legislativo de los primeros años de la república independiente tan solo se preocupó por atender el aspecto económico de dicha actividad.

Con respecto a la comercialización de los metales preciosos, las leyes colombianas mantuvieron las mismas rigurosas prohibiciones de las leyes españolas. En efecto, en 1824 el Congreso expidió la "Ley sobre exportación de frutos y producciones" por medio de la cual se declaró de prohibida exportación, por los puertos del país, la plata amonedada o en pasta y, el oro en polvo y en barra. Tan solo se permitía la exportación del oro siempre y cuando estuviese amonedado y se pagara el tres por ciento de impuesto de exportación en la misma moneda. Para evitar el fraude que se pudiera presentar en la extracción de los metales preciosos, la ley decretó que debían registrarse los equipajes en los puertos de Colombia al tiempo de su salida (Botero M. M., 2007, p.54).

El decreto emitido por Simón Bolívar fue relevante en el sentido de ratificar para el Estado la propiedad originaria de las tierras que integran la nación así como de los bienes susceptibles de extraerse de las mismas, reconociendo en la minería un sector que podía

contribuir a la estabilidad y prosperidad de la nación, esto nos hace comprender la importancia de que se cuente con un marco jurídico adecuado para regular dicha actividad; si bien cabe la posibilidad de que los extranjeros gocen del aprovechamiento de concesiones mineras, es fundamental que se encuentre regulada la forma en que estos deberán retribuir a la nación por las utilidades obtenidas:

Si bien puede tenerse como el primer ordenamiento nacional del sector de minas, es de reconocer que, en general, esta normativa no fue sino un intento por procurar la eficacia de la legislación española aplicable en el ramo, de suerte que "el régimen legal de la [minería], vigente durante la Colonia, se prolongó hasta los primeros tiempos de la República, en que el espíritu de aquella legislación se amplió más aún, nacionalizándose integralmente el subsuelo". Así pues, según se desprende de los considerandos del llamado Decreto minero del Libertador, la minería, a pesar de ser una de las "principales fuentes de riqueza pública", estaba completamente "abandonada en Colombia", de suerte que se precisaba, entre otras medidas, del aseguramiento de la propiedad de las minas "contra cualquier ataque" como prenda de "la prosperidad del Estado" (Molina, 2007, p.121).

De tal forma que el Estado colombiano monopolizó la propiedad de las tierras que integran el territorio nacional pero, al igual que en la época colonial, se reconoció incapaz de desarrollar la actividad extractiva por sí mismo, por lo que se le dio continuidad al régimen concesional y regalista para el aprovechamiento de las minas:

Como ya puede intuirse, tal apropiación estatal de las minas fue completamente inspirada por los principios patrimonial y regalista, definitorios ambos del Derecho minero español y, por supuesto, pretendió generar los mismos efectos que tales postulados propiciaban en el régimen depuesto. En verdad, al igual que en el antiguo régimen, el hecho de que la organización política se reservase la propiedad sobre el subsuelo y sus recursos no implicaba ni la dedicación del Estado a la explotación directa de la riqueza minera, ni la proscripción de la actividad privada en este ramo. De hecho, el interés del Estado era, precisamente, la extracción de los minerales, pero por cuenta y riesgo de sujetos especializados, debidamente habilitados y obligados a retribuirle por el derecho a ejercer la minería con parte de los beneficios extraídos (Molina, 2007, p.121).

Resulta llamativo que en un momento histórico en la vida de la nación colombiana, cuando existían fuertes confrontaciones entre diferentes bandos o fracciones por asumir el control político del país, lo referente a la regulación del sector minero haya permanecido prácticamente ajeno a todas estas disputas que en ocasiones derivaban en guerras civiles, de esta forma podemos identificar un elemento que resulta común a todos los periodos en los que se ha practicado la minería en américa: el reconocimiento de que en la extracción y comercialización de minerales, en este caso de metales preciosos, subyace una potencial fuente de riqueza, esta idea es el hilo conductor que nos guía a través de la historia de la minería, es cierto que esta idea se ha llevado al extremo, al producirse la práctica de la minería a una velocidad y en unas condiciones tales que han ocasionado devastación ecológica y daños a la salud humana, se puede decir que la legislación minera, en el caso de Colombia, avanzó notablemente entre los años de 1820 y 1886, permitiendo el desarrollo del país aún y cuando, como ya lo expresamos, la nación padeció inestabilidad y conflictos de carácter interno. No se puede decir lo mismo respecto a la legislación ambiental, cuyos primeros esbozos aparecerían a finales del siglo XIX pero cuya consolidación se produciría prácticamente un siglo después. Hacemos énfasis en lo anterior porque desde una visión idealista, desde la óptica del deber ser, la procuración del medio ambiente tendría que

condicionar, regular y en su caso limitar la práctica de la minería con el fin de evitar que ocurran daños irreparables a la ecología o cuando menos minería y ambientalismo tendrían que avanzar de manera paralela; en tanto que la humanidad no logre romper con el dogma o la idea que mencionamos anteriormente: el considerar los metales preciosos como una potencial fuente de riqueza.

En términos generales, el Decreto Minero de 1829 permaneció vigente durante buena parte del siglo XIX, de lo que resulta que los principios patrimonial y regalista, propios del Derecho minero de Indias, , conservaron su fuerza y vigor durante dicho periodo. Incluso las reformas puntales al ordenamiento minero, excepción hecha de algunas disposiciones que reservaron a la Nación la explotación de determinados minerales y de lo acontecido durante el interregno federalista, apelaban a la propiedad pública minera y a la habilitación para que terceros pudiesen explotar las minas a cambio del pago de un derecho fiscal como su base principal. (Molina, 2007, p.124).

Es fundamental considerar el papel que desempeño la iniciativa privada en la minería colombiana a lo largo del siglo XIX, debido a que este sector fue el que aportó el capital que le dio un fuerte impulso a la economía nacional. Recordemos que después de tres siglos en que los territorios americanos estuvieron ocupados por las potencias extranjeras, era normal que los caudillos independentistas invocaran el nacionalismo como la bandera política que habría de guiar los destinos de la nación, en el caso de Colombia pronto se advirtió de que no era posible y mucho menos conveniente el extender dicho nacionalismo a la economía, debido que la hacienda pública requería con urgencia una inyección de recursos por vía del cobro de contribuciones; este punto es clave dentro de la comprensión de la minería colombiana y las problemáticas que esta enfrentaría a lo largo de su etapa como Estado independiente; las circunstancias, las necesidades económicas del momento son las que determinan el rumbo de la nación así como el marco jurídico, que en algunas épocas de la historia es un producto de esas mismas condiciones. Cuando en otros apartados hemos hecho referencia a la Constitución ecológica o constitución colombiana de 1991, afirmamos que en algún momento la sociedad civil organizada decidió tomar en sus manos el destino del país y otorgarse una nueva Constitución, de forma que por primera vez el rumbo de la nación, su organización política, su estructura administrativa etc., se gestaran a partir de una nueva normatividad; no sucedía lo mismo con las constituciones colombianas del siglo XIX, cuando ante la urgencia de proteger el país ante una eventual invasión extranjera, luego ante la inaplazable necesidad de obtener recursos económicos para rescatar la hacienda pública, se emitieron diversos decretos con el carácter de soluciones ante los graves problemas que experimentaba Colombia.

La minería, que fuera sector líder durante la colonia, y que se estanca en el siglo XIX y con la caída de las exportaciones en el producto. Por otra parte, la participación del gobierno en el PIB disminuye a lo largo del siglo de manera importante hasta 1870, pero después del cual algo se recupera. El Estado demasiado pequeño contribuye a explicar la pérdida de la ley y el orden durante el siglo. Pese al desorden frecuente, se implantaron durante este período algunas de las bases de la modernización de la sociedad colombiana y del crecimiento económico, que se vendría a dar en las primeras tres décadas del siglo XX (Molina, 2007, p.124).

Hemos expresado que en las primeras décadas de su vida independiente, Colombia adoptó una postura nacionalista en el sentido de defender la integridad de su territorio y mantener a su salvo su soberanía, sin embargo en el aspecto estrictamente económico se empezaron a propagar en el país las ideas liberales, es decir, aquellos postulados que

proclamaban que el Estado debía reducir al mínimo su participación en la vida económica de la nación y de este modo permitir que el libre mercado se consolidara, en realidad el liberalismo encajaba perfectamente dentro de la forma en la que se venía manejando el Estado en Colombia desde la época colonial, por lo que dicha tesis no hizo sino reafirmar que la nación se encontraba en el camino correcto al permitir que los particulares operaran el sector minero mediante concesiones que el Estado podía otorgar pero también revocar en determinadas circunstancias. Puede parecer que Colombia, a pesar de las grandes dificultades con las que se enfrentó en sus primeros años como Estado soberano, hacia la década de 1840 reunía todas las condiciones para consolidarse como una nación prospera, sin embargo las clases políticas seguían siendo incapaces de lograr acuerdos que le dieran estabilidad al país y en el aspecto comercial, el oro, que era el producto de exportación que mayores beneficios le redituaba a Colombia, se enfrentaba a constantes fluctuaciones en su precio, por lo que se cayó en un periodo de estancamiento económico. Ante la crisis financiera, los representantes políticos empezaron a pensar en la forma de llevar a cabo una modernización del marco jurídico con el fin de eliminar las barreras que pudieran restringir el libre comercio:

En la década de 1840 comenzó a primar entre los grupos dirigentes del país la idea de que el estado debería limitar en la medida de lo posible su intervención en la vida económica, dejando las actividades productivas a la iniciativa privada. Las leyes e instituciones heredadas de los poderes coloniales eran miradas como una barrera para los empresarios privados y una serie de impuestos (y monopolios fiscales) comenzaron a ser objeto de debates, entre ellos, el de la supresión del estanco del tabaco (Botero R. , 2004, p.56).

Sin embargo, también existía la comprensión de que se debía restringir la salida de metales preciosos del territorio nacional ya que estos seguían teniendo una fuerte demanda en el extranjero, sobre todo en el Reino Unido, esta circunstancia y el crecimiento de la minería no regulada fueron factores que llevaron a los legisladores a establecer leyes por medio de las cuales se ejerciera un mayor control sobre el oro y la plata:

En 1844 una ley de la república decretó la libre exportación de todos los productos naturales o manufacturados de la Nueva Granada sin pagar derecho alguno. Pero una vez más se prohibió la exportación del oro y de la plata en barras, en polvo o alhajas y en cualquier forma natural que se extrajese de las minas (Botero R, 2004, p.57).

Como lo hemos expresado, en ningún momento el Estado Colombiano tuvo la intención de ejercer en forma exclusiva la explotación minera, no existe registro de que se haya presentado una propuesta en ese sentido; las expectativas en torno al sector extractivo y su desarrollo radicaban sobre todo en las cantidades que se pudieran recaudar vía impuestos, dicha regulación jurídica estuvo vigente durante un periodo de diez años hasta que se les concedió a las provincias que integraban la federación la facultad de regular todo lo relativo al tráfico de metales preciosos dentro de sus territorios, lo que llevó a algunas de estas a derogar las normas que imponían gravámenes al comercio de oro y plata:

Los impuestos que pesaban sobre el metal continuaron, sin embargo, vigentes así: el oro sin amonedar que se destinaba a la exportación debía pagar en la oficina de recaudos un derecho único del 6% en especie por razón de quintos, fundición y porte de correo. El oro que se fundiese para su introducción a las casas de moneda de la república estaba sujeto a su turno a un derecho único del 5% de quinto, fundición y porte de correos. En 1849 el impuesto del quinto se redujo a 4% para el oro que se exportaba y, 3½ % para aquel que se amonedaba . Fue sólo en 1850, cuando la Cámara Provincial de Antioquia ordenó, en uso de la facultad que le confirió el artículo 16 de la ley del 20 de abril de 1849 sobre descentralización de

algunas rentas y gastos públicos, que, a partir del 1 de enero de 1851, el comercio del oro en Antioquia quedaba libre de toda contribución o gravamen (Botero R. , 2004, p.61).

3.9 Regulación minera en la Constitución Política de la Confederación Granadina

Las primeras décadas del país como Estado independiente desde luego que no estuvieron exentas de conflictos políticos, ya que existían diversos grupos que se disputaban el poder y cada uno de ellos trataba de imponer su proyecto de nación. Era normal que en un territorio dotado de abundantes recursos naturales se pensara que quien se hiciera con el poder podría determinar la forma de explotación de dichos recursos. De este modo se inicio un debate entre los partidarios del sistema centralista, es decir, aquel que promovía la necesidad de consolidar un gobierno federal sólido dotado de las facultades jurídicas para determinar los asuntos más trascendentes para la nación. En oposición al sistema centralista surgió la doctrina federalista, misma que proponía que se les otorgaran a las provincias atribuciones suficientes como para que pudieran lograr su desarrollo sin depender del gobierno central, este conflicto derivaría en diversas guerras civiles que se desarrollaron a lo largo del siglo XIX; el país tuvo que reconstruirse varias veces bajo la visión del bando que resultaba vencedor en cada uno de los conflictos, desde luego que esto generaba inestabilidad e impedía la consolidación de la economía.

A comienzos del siglo XIX, e inmediatamente después de que el actual territorio colombiano se independizara del dominio español, afloraron proyectos para constituir el nuevo orden político que remplazaría a la estructura colonial, lo que generó intensos conflictos sobre la conveniencia de un control centralista o un reparto regional del poder político en la naciente república. Estas dos posiciones ideológicas llevaron a la formación de bandos armados que se enfrentarían en varias guerras civiles. Lo que estaba en juego era la concesión de poder en los ámbitos económico, político y judicial a las regiones que se habían delimitado en la escarpada geografía del país y que se declararon Estados soberanos, contra un fuerte poder central ejercido por facciones e intereses que aspiraban a imponer su hegemonía y sus proyectos políticos a las regiones (Kalmanovitz & López, 2010, p.202).

Es preciso recordar que en el momento de lograr su independencia, el país que se denominó Gran Colombia era un Estado de gran extensión que comprendía el territorio de Panamá, Ecuador, Venezuela, la propia Colombia e inclusive algunas zonas de Brasil. Desde luego que gestionar adecuadamente dicho Estado resultaba una tarea complicada, por lo que dicha confederación habría de disolverse en la década de 1830, es decir, cada uno de dichos territorios se erigió como una nación independiente.

Luego del Congreso de Cúcuta en 1821 se estableció la Gran Colombia, máxima expresión de la unión del norte del subcontinente, con características de nación confederada integrada por los actuales territorios de Colombia, Venezuela, Ecuador y parte del norte de Brasil. La dictadura bolivariana (1828-1830) dio facultades similares a las que ella misma disfrutaba a los jefes regionales de Venezuela y Ecuador, y prefiguró la separación que ocurriría en 1832 al destruir las condiciones de libre deliberación que habrían permitido una confederación. Después de la disolución de la Gran Colombia a comienzos de la década de 1830, el antiguo Estado de Cundinamarca se reorganizó en un Estado centralista con el nombre de República de la Nueva Granada (Kalmanovitz & López, 2010, p.203).

La escasa atención que recibían las provincias por parte del gobierno central derivó en una crisis que estuvo a punto de ocasionar una nueva disolución de la federación de estados que integraban el país, que en ese momento se denominaba Cundinamarca, sin embargo, dicho problema logró solventarse y ya para la segunda mitad del siglo XIX se consolida la Confederación Granadina cuyo periodo de vigencia habría de ser de diez años al cabo de los cuales se proclamó una nueva Constitución política. Como lo hemos expresado anteriormente, el proyecto económico no varió ni se modificó a pesar de las turbulencias políticas que vivió la nación en el periodo comprendido entre 1830 y 1860, aunque existía la preocupación y el interés de que la hacienda pública pudiera obtener más ingresos por la vía de la tributación, la facultad de cobrar impuestos o de imponer gravámenes a diversas actividades se convirtió en un nuevo motivo de divergencia entre las provincias y el gobierno central.

Muchas regiones aspiraban a una mayor autonomía política y en especial económica frente a la capital y reclamaban por el abandono a que las sometían las autoridades centrales. Para evitar mayores fragmentaciones territoriales, en 1853 se estableció la Confederación Granadina, antecedente federal de los Estados Unidos de Colombia creados por la Constitución de Rionegro en 1863 (Kalmanovitz & López, 2010, p.203).

Si bien el sistema o la forma en que se gestionaba la minería en la época colonial resultó útil para Colombia en sus primeras décadas como nación independiente, se reconoció la necesidad de llevar a cabo reformas en otros rubros relacionados con dicho sector, por ejemplo en el cobro de tributos, para poder apuntalar la modernización del país, para ello fue preciso realizar una revisión exhaustiva de la legislación vigente en aquel entonces y de ese modo poder determinar qué cambios se necesitaban: "A mediados del siglo XIX el gobierno de la república neogranadina, como el de muchos otros países latinoamericanos, emprendió importantes reformas para reducir el peso del legado colonial en sus instituciones, cuyo éxito relativo se manifestó en el crecimiento económico de las nacientes repúblicas" (Kalmanovitz & López, 2010, p.203).

Se pensó que el Estado, tal y como funcionaba en aquel momento, constituía un obstáculo para lograr el desarrollo económico de la nación, dado que concentraba un conjunto de facultades que bien podían ser delegadas en las provincias, recordemos que nos encontrábamos en un momento en que se difundían en el territorio americano ideas de corte liberal y que existía una fuerte corriente de opinión pública favorable a la apertura del país a las exportaciones y al libre comercio:

Las primeras reformas fiscales se emprendieron durante el gobierno del general Mosquera, entre 1845 y 1849, con el propósito de diluir el Estado monopolista, fiscalizador y autoritario, y dar paso a uno que impulsara políticas favorables al desarrollo económico y fomentara las exportaciones y el desarrollo de la libre empresa. El estanco del tabaco se liberó parcialmente en 1845, traspasándolo a la firma "Montoya, Sáenz y Cia". La administración de la fábrica tabacalera continuó en manos del Estado, y el monopolio se liberó plenamente en 1850. En ese mismo año se emitió la ley de descentralización de rentas (Kalmanovitz & López, 2010, p.203).

A partir de la década de 1840 se presentan importantes cambios políticos en Colombia, uno de los principales es el fortalecimiento político de los estados que integraban la federación en detrimento del poder del gobierno central. A nivel legislativo se les otorgó facultades a dichas entidades para que puedan decretar normas respecto a diversos temas, particularmente en lo que concierne a la minería. Es preciso recordar que este periodo se caracterizó por el carácter liberal que rigió las políticas públicas, es decir, se consideraba que

al permitir que se desarrollara en el país el comercio y el libre mercado, se lograría el progreso de la nación. “Durante el desarrollo de la segunda mitad del siglo XIX, la estructuración del modelo económico del territorio nacional se proponía grandes cambios que implicarían la mejora de las condiciones socioeconómicas de la población, la cual fundaba su actividad de producción en la explotación de tierras y demás recursos emergentes de la misma” (Acevedo, 2020, p.87).

Con la Constitución de 1863 se consolidó definitivamente el federalismo mediante la división política del país en nueve Estados: Cundinamarca, Antioquia, Magdalena, Santander, Tolima, Bolívar Cauca, Boyacá y Panamá. Esta Constitución surgió como solución a los conflictos que azotaban el territorio desde la Independencia, buscando un punto medio entre el localismo excesivo que provocó las guerras anteriores y el intento de construir una nación y un orden político estables, tarea que estaba pendiente desde la Independencia. La Constitución dio a los Estados mayor autonomía para determinar sus ingresos fiscales y manejar los gastos, y ordenó a las administraciones regionales que establecieran un sistema fiscal productivo que promoviera el desarrollo económico de la región. Además, limitó las funciones específicas del gobierno nacional a campos como la defensa exterior, la educación y la apertura de vías de comunicación (Kalmanovitz & López, 2010, p.210).

El país sufrió diversas transformaciones antes de consolidar su identidad, es por esta razón que en un periodo de 60 años se les dio vida a cuatro constituciones, lo que nos obliga a reflexionar en qué se plantearon, desde el ámbito político, diversas soluciones para resolver los múltiples problemas que agobiaban a la nación, no siempre se produjeron debates pacíficos en torno a los temas de trascendencia para el país, sino que diversas ocasiones los desacuerdos derivaron en cruentas guerras civiles:

En el proceso de configuración del campo estatal en la Colombia del siglo XIX, además de la guerra de Independencia, es posible identificar nueve grandes guerras civiles y decenas de guerras locales. Entre las primeras figuran la guerra de 1830, la Guerra de los Supremos en 1839-1841, las guerras civiles de 1851, 1854, 1859- 1862, 1876-1877, 1884-1885, 1895, y la Guerra de los Mil Días en 1899-1902 (Alonso Espinal, 2014, p.169).

Si bien la minería se mantuvo como la pieza fundamental dentro de la economía colombiana a pesar de las periódicas confrontaciones civiles que se vivieron en la nación, dicho sector fue objeto de una serie de reformas con el propósito de otorgarle más dinamismo y evitar que el gobierno central concentrara todas las facultades sobre dicha actividad, es decir, se vivió un periodo en el que cada una de las provincias tendría la atribución de emitir el marco jurídico minero que debía regir dentro de su territorio, en otras palabras, se descentralizó el poder que a lo largo de la historia el gobierno federal de manera exclusiva había ejercido sobre la minería, ya que se trataba de una forma de organización que procedía de la época colonial cuando era el propio monarca quien determinaba todo lo relacionado con las concesiones mineras, revocación de las mismas y gravámenes que se imponían a las utilidades obtenidas en dicha actividad.

Es de resaltar que los principios inspiradores del régimen vigente durante los inicios de la vida republicana sufrieron algunas transformaciones durante el periodo de la República de la Nueva Granada, principiado con la Constitución de 1832, las cuales, como se verá, se profundizaron significativamente durante la vigencia de las constituciones de signo federal expedidas en 1858 y 1863 antes de recobrar su fuerza y vigor a instancias de la Constitución de 1886. Así las cosas, el creciente ánimo político en torno al fortalecimiento jurídico y económico de las provincias en demérito de los poderes del gobierno central que tuvo lugar durante buena parte del siglo XIX, se tradujo en la incorporación de sendas reformas a los

principios patrimonial y regalista. Lo anterior puede ser constatado al verificar que en el periodo en cuestión (a) el principio regalista perdió su inveterada identidad con el gobierno central, (b) en tanto que el principio patrimonial fue desfigurándose al punto de que, si así lo decidían las distintas secciones territoriales, era admisible la apropiación privada sobre el subsuelo y algunos recursos minerales (Molina, 2007, p.124).

Es interesante observar como las Constituciones latinoamericanas de la época, además de prever la organización política de cada una de las naciones que emergían a la vida independiente, incorporan los principios económicos o las bases económicas que habrán de regular la vida del país en ese rubro, en virtud del apremio que se vivía en Colombia para cubrir el gasto público se tuvo que avanzar de manera acelerada en llevar a cabo una reforma a la normatividad minera y hacendaria, ya que en la adecuación de ella se fincaba el futuro de la nación colombiana. "el significado que tuvo la reactivación de la producción aurífera en la segunda mitad del siglo XIX, la llegada del capital extranjero, los aspectos técnicos y sociales de la producción aurífera así como los cambios tecnológicos que contribuyeron a modernizar este sector económico" (Botero R. , 2004, p.17). Las provincias deseaban tener una mayor participación en las rentas que recaudaba la federación pero esta no se encontraba dispuesta a ceder el control que ejercía sobre el cobro de impuestos, de tal forma que en la Constitución de 1858 todavía el gobierno federal se reservó diversas facultades, entre ellas se le confirió al ejecutivo todo lo relacionado con la organización y administración de la hacienda pública.

La Constitución para la Confederación Granadina (1858) fundamentó su énfasis económico en lo concernido al respeto de la abolición de la institución de la esclavitud, aunque como aporte fundamental esta misma norma estableció los pilares en relación al fisco. Se formuló que era competencia del gobierno central la creación, administración y aplicación de las rentas en la Confederación encargadas específicamente al presidente, quien velaría por el cuidado de tal recaudación. El gobierno central estaba encargado del tipo, peso, forma, distribución y procesos de denominación de la moneda y finalmente tal Constitución confirma en el Artículo 63 de sí, que no se haría gasto alguno del Tesoro Nacional sin previa autorización del Congreso (Acevedo, 2020, p.89).

La práctica de la minería era importante para la nación en el sentido de que se constituía como el eje articulador del desarrollo del país, por esta razón era indispensable que se cobraran impuestos sobre las utilidades que obtuvieran los beneficiarios de dicha actividad, tal y como había sucedido desde la época colonial, cuando los concesionarios mineros estaban obligados a pagar el quinto real. Los impuestos recaudados como producto de la minería fueron objeto de fuertes disputas entra la federación y las provincias, debido a que el gobierno central era dependiente del cobro de los tributos mineros para poder financiar el gasto público, mismo que se destinaba a cubrir las necesidades más apremiantes de la nación así como a pagar los intereses de la deuda externa que el país había contraído como consecuencia de los préstamos otorgados por las potencias europeas. En un determinado momento convivieron inclusive leyes contradictorias en el sentido de que algunas le otorgaban facultades a las provincias para imponerle gravámenes a la minería y otras, por el contrario, le adjudicaban esa facultad exclusivamente a la federación.

En este orden de ideas, la Ley de 16 de mayo de 1836, que adicionó el Código de Régimen Político y Municipal de 1834, dispuso que las rentas que pagaban quienes ostentaban títulos mineros, esto es, los quintos, constituían "rentas provinciales". Poco tiempo después, la Ley de 20 de abril de 1838, orgánica del crédito nacional, determinó que el producto del arrendamiento de minas de metales y de piedras preciosas y de cualesquiera

fincas del Estado se destinaría a satisfacer los intereses de la deuda nacional, vale decir, estas rentas continuaban en manos del poder central, pero su destinación era específica; de hecho, la Ley de 20 de junio de 1853 no solo corroboró, sino que complementó esta regla en la medida en que habilitó al poder ejecutivo para destinar el fruto del canon y la venta de minas a la amortización de la deuda extrajera, pero sin alterar las condiciones aplicables a los quintos (Molina, 2007, p.125).

A diferencia de lo que ocurrió con otras naciones latinoamericanas, en Colombia no tuvo auge la corriente nacionalista; a mediados de la década de 1940 había una especie de consenso social en el sentido de aceptar que el país debía integrarse a la dinámica del comercio internacional, es cierto que Colombia no tenía una infraestructura que le permitiera competir con las grandes potencias europeas, pero su riqueza en recursos naturales explotables, sobre todo metales preciosos, le convertía en un lugar de sumo interés para los inversionistas extranjeros, por lo tanto algunos grupos políticos asumieron la tarea de ir eliminando paulatinamente las trabas, sobre todo a nivel legislativo, que impedían el desarrollo de la nación.

Las políticas económicas que se venían pregonando en el país a mediados del siglo XIX, esto es, la necesidad de integrarse a los mercados externos a través de la exportación de productos primarios. Más aún, en todos los países latinoamericanos se dieron debates relacionados con las políticas económicas a seguir en el marco del crecimiento que experimentaba la economía mundial y la expansión del comercio internacional. Uno de los argumentos que comenzó a primar entre algunos miembros de la élite política en estos países era la importancia que tendría una mayor integración con la economía mundial a través de las exportaciones de mercancías y la importación de capital como forma de lograr el crecimiento económico (Botero R. , 2004, p.14).

De tal forma que hacia mediados de siglo la economía colombiana se fortaleció gracias al crecimiento de las exportaciones, siendo sus productos principales el oro y la plata. La expansión de este sector económico contribuyó a que el país mejorara su infraestructura y otros sectores también tuvieran un crecimiento, como más tarde ocurriría con la cosecha y exportación de café. Sin embargo, hay que expresar que Colombia también se insertó en una dinámica misma que nunca, a lo largo de toda su vida independiente, ha podido romper: y es el que la mayoría de las inversiones que se produjeron en el sector minero fueron aportadas por inversionistas extranjeros.

Desde mediados del siglo XIX se inició lo que en términos de la literatura histórica se ha caracterizado como la etapa de desarrollo hacia fuera, cuando Colombia, como las demás repúblicas latinoamericanas, se vinculó al mercado externo como exportadora de productos agrícolas y mineros. A lo largo de estos años, salvo por algunas exportaciones menores de añil, cueros y sombreros de paja, el oro y la plata aurífera se convirtieron en los principales rubros de exportación de Antioquia hasta comienzos de la década de 1880 cuando comenzó a expandirse un nuevo producto de exportación en el sur del territorio: el café (Botero R. , 2004, p.14).

La Constitución de 1858 expresó que el gobierno federal se reservaba tan solo el dominio y la administración de las minas de esmeraldas y de sal, por lo que implícitamente se les transfirió a los estados integrantes de la federación la facultad de determinar lo relativo a las minas de metales preciosos localizadas dentro de sus territorios, esto significó que en adelante quedaban eliminadas las restricciones al comercio exportación de oro y plata, con lo que se incentivó un breve periodo de auge minero:

A instancias de la Constitución Política para la Confederación Granadina de 1858, por ejemplo, el principio patrimonial legado por la Colonia fue significativamente exceptuado en aras de preservar la autonomía provincial que hacía carrera desde la Constitución Política de la Nueva Granada de 1853. En efecto, la Constitución de 1858 señaló como bienes pertenecientes a la Confederación "las vertientes saladas que […] pertenecen a la República" y "las minas de esmeraldas y sal gema, estén o no en tierras baldías", lo que implicaba que el dominio sobre las demás minas pasaba a manos de los Estados confederados (Molina, 2007, p.125).

El periodo de furor que experimentó el sector minero a finales de la década de 1850 colocó al oro y la plata como los elementos con los cuales se acuñaban las monedas de circulación, de la misma forma que las operaciones comerciales se respaldaban con dichos minerales: "Después de mediados del siglo XIX cuando, después de siglos de trabas sobre el metal por parte de las autoridades gubernamentales, las reformas liberales liberalizaron el comercio del metal y los particulares pudieron negociarlo internamente, amonedarlo o exportarlo con libertad" (Botero R. , 2004, p.17).

Hemos expresado que el desarrollo económico del país tuvo como su pilar y principal impulsor la actividad minera: esta producía varios efectos notables: la flexibilización de la legislación minera permitió la llegada de inversionistas extranjeros que al instalarse en el país generaban empleos e impulsaban el desarrollo de infraestructura, por otra parte, el hecho de que se produjera una libre circulación de oro y plata permitía fortalecer el comercio exterior e inclusive poder adquirir mercancías, maquinaria y materias primas procedentes de Europa ya que el apetito por el oro procedente de los territorios americanos no había disminuido un ápice con respecto a épocas anteriores, además de que dichas transacciones comerciales eran respaldadas o concretadas con oro.

Las exportaciones de oro y plata al exterior generaron divisas, principalmente libras esterlinas que se transaban en un activo mercado cambiario en Medellín, a través de letras de cambio. A partir de la década de 1880, la venta de divisas se tornó en un lucrativo negocio altamente especulativo ya que el objetivo era obtener ganancias con las fluctuaciones que presentó el precio de las letras de cambio. En esta perspectiva, es posible encontrar mecanismos de acumulación de capital dinero que se generaron en la circulación mercantil y monetaria (Botero R. , 2004, p.17).

3.10 Regulación minera en la Constitución de los Estados Unidos de Colombia

A finales de la década de 1850 Colombia, en ese entonces denominado Confederación Granadina, se vio inmerso en una nueva guerra civil que daría origen a otra carta magna así como a una nueva orientación política y económica para la nación, un nuevo proyecto en todos los rubros. Las provincias, que cada vez cuestionaban más el régimen centralista, retaron directamente al gobierno federal debido a que aspiraban a enterrar de una vez por todas la tradición monopolista heredada de la época colonial, al considerar que el manejo de las instituciones, tal y como se estaba dando en ese momento, se había convertido en un obstáculo para el desarrollo de la nación. Desde luego que dicha conflagración ocasionó un periodo de inestabilidad para el país, uno de los sectores cuyo control y administración había sido causante, de manera directa de la crisis política e institucional fue la minería; los gobiernos provinciales aspiraban a tener una mayor injerencia en este ámbito; sostenían que si les otorgaban facultades para que fueran ellas las que determinaran todo lo que conducente

al otorgamiento de concesiones mineras, imposición y cobro de gravámenes, lograrían fortalecerse económicamente y así podrían cumplir cabalmente con sus atribuciones.

El ordenamiento político, económico e institucional en la Confederación Granadina y los Estados Unidos de Colombia se vieron determinados por los resultados de las guerras civiles y la conformación de redes de poder local y provincial, configurando una forma de dominación indirecta entre el gobierno central y el Estado de Bolívar. Los poderes provinciales se enfrentaron contra las aspiraciones de un monopolio administrativo central por parte de Bogotá, heredera de la tradición colonial donde se pretendía centralizar el poder político nacional (Botero M. M., 2007, p.17).

El conflicto armado que se habría de prolongar a lo largo de cuatro años afectó de manera directa al sector minero, debido a que cientos de hombres participaron en la conflagración y por otra parte la pólvora, un elemento indispensable para el desarrollo de dicha actividad, fue utilizado con fines militares durante el conflicto, adicionalmente la guerra civil generó inestabilidad social y una pérdida de confianza en el país que a los ojos de los capitalistas extranjeros ofrecía poca o nula seguridad para realizar sus inversiones en Colombia. La incapacidad o la falta de voluntad para lograr un consenso y poner punto final a los conflictos internos le costó al país el perder un tiempo irrecuperable y el no poder obtener el máximo beneficio de la demanda de metales preciosos que se presentaba en el continente europeo en esa época.

La larga y ruinosa guerra civil de 1860 tuvo una influencia negativa sobre el desarrollo de la producción aurífera y ésta descendió entre un 10 y un 12% del valor total. Este descenso se originó principalmente por los problemas que enfrentó la minería: el reclutamiento de trabajadores, la escasez de pólvora y hierro, así como la escasez de moneda, entre otros (Botero M. M., 2007, p.63).

Finalmente, en el año de 1863 se presentan las condiciones para imponer una Constitución de carácter liberal, en realidad se trata de un nuevo proyecto de nación inspirado en el relativo éxito que estaban obteniendo los Estados Unidos de Norteamérica con sus ideas sobre la iniciativa privada, el fomento del individualismo y la autonomía política de cada una de las entidades que integran la federación;

No se puede dejar de lado la importancia que traen consigo las ideologías importadas que fueron base fundamental en la creación del Estado Nación en Colombia durante el siglo XIX; es por ello, que durante el presente apartado se plasmaran algunas de las ideologías que abrieron paso a la Convención y firma de la Constitución de 1863. Es de resaltar que los principios ideológicos que llegaron con mayor fuerza estaban basados en ideas de Francia, Inglaterra y Estados Unidos, debido a esto, la idea federal, las libertades del individuo y la apertura económica se convirtieron en centro de debate y opinión (Botero M. M., 2007, p.63)

Los intelectuales que le dieron vida a la nueva carta fundamental eran sobre todo intelectuales y científicos, quedando sin representación los grupos obreros, afroamericanos e indígenas, resaltamos lo anterior porque, a pesar de que la Constitución de 1863 incorporó un conjunto de derechos humanos, no tuvo carácter asistencialista, es decir, no llegó a considerar que los sectores anteriormente mencionados, para poder superar su situación de atraso y marginación, necesitaban ser tutelados por el Estado. Un problema similar sucedió con el medio ambiente, mismo que, tal y como había sucedido a lo largo del periodo colonial, no era considerado objeto de especial protección, por el contrario, la Constitución de 1863, al igual que aquellas que le precedieron, se constriñó a regular la propiedad de la tierra y a determinar las formas y condiciones en las que debía obtenerse provecho de la misma. De esta manera el proyecto liberal consignado en la Constitución de 1863 es claro en sus

intenciones de crear la condiciones para consolidar la modernización del país, pero en este propósito era más importante fomentar el individualismo y su manifestación económica: la iniciativa privada, es decir, se adoptó un dogma que habría de permanecer vigente en Colombia hasta nuestra época y es la idea de que el desarrollo económico solo puede provenir, solo se puede lograr a través de las inversiones que realicen los capitales privados, desafortunadamente en Colombia, como en el resto de los países latinoamericanos, prácticamente se renunció a crear una industria de carácter nacional y la economía se hizo dependiente de la inyección de recursos externos. En resumen, la Constitución de 1863 define el rumbo del país en varios sentidos; se eliminan los últimos vestigios del sistema de organización colonial, mismos que por necesidad Colombia había conservado prácticamente intactos; se moderniza el marco jurídico de acuerdo con la tesis liberal que proclama la mínima intervención del Estado en la economía, como lo hemos expresado, en el país no existieron tendencias nacionalistas en el rubro económico, mismas que pudieran haber derivado en la creación de monopolios estatales en determinados sectores productivos o peor aún, en procesos expropiatorios que inevitablemente hubieran inhibido la llegada de capitales extranjeros a la nación, se establecen las bases sobre los cuales habría de organizarse a partir de ese momento el país, que se denominó Los Estados Unidos de Colombia. "La Convención de Rionegro, que deja como resultado la Constitución de 1863, marcó una pauta importante, tanto en el accionar político del siglo XIX, como en la sociedad que acogió sus estamentos y procederes" (Ríos Botero, 2019, p.4). La congresistas reunidos en la Convención de Rio Negro consideraron el fomento del comercio exterior como una de las claves que habría de conducir al país a la modernización, para ese momento Colombia había logrado diversificar su producción hacia el sector agrícola y ganadero aunque realmente en Europa los productos nacionales con mayor demanda seguían siendo el oro y la plata, reconociendo esta situación, se creó un marco jurídico mucho más flexible en la regulación de las concesiones mineras y se eliminaron los últimos obstáculos a la libre circulación de los metales preciosos:

Es importante destacar que los radicales con su programa político buscaban dar solución a tres grandes problemas: político, económico y cultural, en tanto al primero buscaron romper con la tradición centralista, llevando a Colombia a un estado federal con los Estados Unidos de Colombia; el modelo económico siguió la línea del liberalismo clásico, impulsando la acción privada e impulsar importaciones y exportaciones (Ríos Botero, 2019, p.4).

Una vez finalizada la guerra civil, el grupo que resultó vencedor en la contienda, en este caso los liberales, naturalmente impusieron su proyecto de país; en este sentido el crear o el darle vida a una nueva constitución implica la responsabilidad de determinar cómo habrán de ser la nación y las instituciones en el futuro, de este modo en toda constitución es posible advertir el diseño o el tipo de sociedad que se pretendió crear a partir precisamente de la constitución; hemos expresado que una reforma a la carta fundamental y la proclamación de una nueva constitución ofrecen posibilidades diferentes; el congreso constituyente tiene la oportunidad de estructurar la nación prácticamente sin que exista ningún límite ninguna restricción, en tanto que el legislador reformista ni remotamente goza de tal libertad y su labor se encuadra dentro de lo que la propia ley fundamental le permite y lo que le prohíbe, es decir, hay áreas vedadas para el legislador ordinario y no así para el congreso constituyente. En este sentido la facción liberal se encontró con la posibilidad, como una antes en la historia del país, de estructurar la nación a partir de otras bases, desde luego que el Congreso Constituyente no era ajeno a las tendencias de la época y mucho menos desconocía los frutos que el liberalismo estaba rindiendo en Estados Unidos, es por ello que

se eligió que aquel sería el modelo económico a seguir, se puede juzgar si dicha decisión fue acertada si se trató de un error o si se crearon los cimientos para el progreso de Colombia, lo cierto que es que el Constituyente actuó de acuerdo a lo que era lógico en ese momento de la historia.

La constitución de 1863 sirve como ejemplo a la hora de mostrar el derecho como un factor determinante en la formación de ciudadanos, se concibe, así como modelo de desarrollo que busca moldear determinada sociedad. Se basa pues, en considerar normas que provienen de la sociedad, pero que posteriormente se imponen sobre la misma (Ríos Botero, 2019, p.30).

El país no podía transitar hacia la modernidad si no se creaba un marco jurídico en consonancia con la doctrina liberal, para ello fue preciso no solo fomentar el individualismo sino consagrar el respeto y la protección constitucional a la propiedad privada, de este modo se consagran en la Constitución de 1863 una serie de normas que tienen como finalidad central el proteger a los ciudadanos contra cualquier acto que pudiera redundar en una afectación a los elementos que constituyen su patrimonio:

El pensamiento clásico del Estado Liberal que dio fundamentos a la Constitución de 1863 hace referencia a la seguridad jurídica, y por ende a la teoría del derecho y la seguridad del mismo. La economía política liberal, en unión con los principios fisiócratas fueron de gran influencia al liberalismo radical, esto también presuponía la invariabilidad de las leyes o del sistema judicial que se había impuesto y que rigen la naturaleza, que conllevan a un orden social y natural, donde se guía a la sociedad al deber ser, guiados por la libertad del sujeto y su convicción propia. El Estado liberal, que se pretendía en Colombia, el del individualismo y la libre competencia, constituyen un modelo de validez "absoluto y universal", ya que se basa en los mandatos de una naturaleza única donde la razón no se vea cooptada o vislumbrada por creencias o costumbres de carácter mítico (Ríos Botero, 2019, p.30).

El país había experimentado por lo menos tres guerras civiles hasta el año de 1863 y en el futuro habría desacuerdos políticos que probablemente desencadenarían conflictos armados, por lo tanto la nueva Constitución debería garantizarle a los individuos una seguridad jurídica que le protegiera ante cualquier eventualidad, inclusive contra actos del propio Estado, por ejemplo contra decisiones o resoluciones administrativas que pudieran significar un perjuicio para los ciudadanos, leyes aplicadas con efectos retroactivo, decretos expropiatorios, conculcación de derechos, entre otros, en el caso de la minería, a lo largo de la historia del país se han emitido nuevas normas que restringen, suprimen o eliminan concesiones mineras, pero solo en casos excepcionales o graves pudiera una ley retirar una concesión otorgada con anterioridad, consideramos importante subrayar lo anterior dado que la actividad minera es un fuente de constantes conflictos, la Constitución de 1863 y la normatividad que se derivó de esta, como lo hemos expresado, se avocaron tan solo a regular la minería en su vertiente estrictamente económica, sin imaginar que en un futuro se iba a convertir en una materia altamente cuestionable desde el punto de vista del desarrollo humano, de la justicia social, de la salud de la población y de la protección ambiental.

En los apartados anteriores del Artículo 15 de la Constitución, podemos observar como las ideologías liberales daban pie para ampliar el espectro de la propiedad privada y a su vez aumentar el comercio y la industria local en correlación con la libertad del comercio exterior; sin embargo, también se hace manifiesto la necesidad del gobierno por controlar o por lo menos reglamentar la propiedad privada, ya sea de forma individual o industrial,

obedeciendo así al proceso de racionalización y desarrollo, estratégicamente planteado desde la teoría de la dominación burocrática (Ríos Botero, 2019, p.37).

3.11 El principio de accesión en la Constitución de 1863

La Carta magna de 1863 creó una nueva regulación sobre la propiedad de la tierra y como consecuencia, sobre los bienes susceptibles de ser extraídos de la misma;

La mayoría de las Constituciones latinoamericanas, como en el caso de la mexicana de 1917 establecen una diferencia entre la propiedad del suelo y la asignación de los bienes que yacen en el subsuelo, expresando con claridad que el Estado o la nación, tienen la facultad de conceder a los particulares la propiedad del primero pero se reservan, como una facultad administrativa discrecional la concesión sobre el uso, aprovechamiento y explotación de los componentes del segundo. En el caso de la Constitución de los Estados Unidos de Colombia del año 1863, no existe tal distinción y por lo tanto aquella persona de derecho privado que a la que le haya sido otorgada o reconocida la propiedad del suelo, le corresponde también la del subsuelo.

En 1863, la Constitución de los Estados Unidos de Colombia heredó lo que se había dispuesto en la Carta Magna de la Confederación. Ambas constituciones, de corte federalista, dejaron en manos de los Estados Confederados y luego Soberanos, la jurisdicción para legislar las demás minas. Entonces, a nivel local, se desarrollaron normas particulares en torno a la propiedad de los otros recursos y demás aspectos de la minería. Durante este tiempo, para definir la propiedad de los recursos mineros, se aplicó el principio de accesión. Según este principio al dueño del terreno le correspondía también el dominio de las minas, por considerar que éstas accedían al suelo. La accesión planteaba que no existía una separación física entre el suelo y el subsuelo, no había una doble propiedad inmueble. Este principio actuó sobre los minerales que la Nación o los Estados no se reservaron (Rettberg, 2014, p.15).

El principio de accesión revolucionó la forma de entender y practicar la minería en Colombia, si bien en el derecho que se aplicó en las colonias españolas a lo largo de tres siglos existía la posibilidad de denunciar la existencia de una mina, a partir del gran cambio producido en 1863 este sistema se modificó porque a partir de ese momento la propiedad del suelo llevaba aparejada también la del subsuelo y de los elementos que fueran hallados en el mismo. Este factor debería contribuir a eliminar obstáculos burocráticos a la actividad minera y producir un auge de la misma a nivel nacional; no es que se les otorgara a las provincias las propiedad de las tierras sino que se les dotó de la facultad de regular todo lo relacionado con ellas dentro de sus límites territoriales.

La nueva regla de propiedad sobre el subsuelo comenzó a surtir verdaderos efectos a partir de la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863 en cuya virtud “los Estados Soberanos que integraban la Federación legislaron sobre las minas que no estaban reservadas por la Unión, [y, en tal virtud], se desconocieron los sistemas dominial y regalista, y la mayoría de los yacimientos fueron a pertenecer al dueño del terreno” (Molina, 2007, p.126).

Cada uno de los estados que integraban la federación defendía sus intereses o lo que consideraba que traería beneficios para sus pobladores: una vez que la Constitución de 1863 descentralizó las facultades que había concentrado durante décadas el gobierno federal respecto a la regulación de la propiedad del suelo, cada uno de los Estados gozó de la más amplia libertad para emitir su propio marco jurídico, concretamente se produjeron cambios

sustanciales respecto a la forma en que se les otorgaba la tierra a los particulares y también la metodología para acceder a los beneficios de una concesión minera, además, a los estados también se les facultó para establecer gravámenes sobre las actividades extractivas, con lo que al paso del tiempo su recaudación tuvo un impacto negativo en las finanzas de la propia federación. La Constitución de 1863 crea un nuevo estado de cosas en torno a la minería: por una parte se elimina la potestad que el gobierno central había ejercido a lo largo de la historia en dicho rubro; por otra parte las provincias que integran la federación, en ejercicio de las facultades que el nuevo marco jurídico les otorga, comienzan a expedir títulos de propiedad sobre tierras o terrenos en cuyos subsuelos yace una potencial riqueza en metales preciosos, lo que les permite el cobro y aprovechamiento de los gravámenes que se le imponen a dicha actividad. Lo más notable de esta nueva situación es que los títulos de propiedad y concesiones mineras, al ser otorgadas conforme a la nueva normatividad constitucional, es decir, bajo la premisa de la garantía de seguridad jurídica, le confieren atribuciones al beneficiario en el sentido de que la propia autoridad está impedida de privarle de forma arbitraria de los derechos adquiridos, tenemos entonces que se cumplen dos premisas para que el marco jurídico que regula la minería se inserte o cumpla con los parámetros de un liberalismo que habría de significar la modernización del país: eliminación de trabas burocráticas que inhibían la inversión de capitales privados en el sector minero y además, la garantía, consagrada a nivel constitucional, de que dichos inversionistas no habrían de ser perturbados ni sufrir menoscabo en su derechos. Cabe destacar que el gobierno central se reservó, casi de manera simbólica el dominio sobre las minas de sal y de esmeraldas comprendidas dentro de los límites de la nación, en tanto que la facultad de normar todos lo relacionado a las minas de oro y plata les correspondió a los estados integrantes de la federación.

A partir de 1863, las codificaciones mineras estaduales, en general, si bien respetaron la propiedad estatal sobre las vertientes saladas y las minas de esmeraldas y sal y reservaron a los Estados las minas de oro y plata solo para efectos de obtención de derechos fiscales, entregaron el resto del subsuelo con los consiguientes yacimientos a los particulares consagrando así el principio de accesión en el cual se confundió el dominio del suelo al subsuelo para definir la propiedad del subsuelo en lo que se ha llamado minas por accesión (Molina, 2007, p.126).

La Constitución de 1863, de carácter eminentemente liberal, tenía como objetivo convertir a Colombia en una país moderno, tal y como aquellas naciones que habían servido de inspiración al constituyente, Inglaterra y Francia principalmente y de hecho Colombia tuvo la virtud de ofrecer un marco jurídico vanguardista, en el que se consagraba la libertad de imprenta, la libertad de trabajo y un respeto irrestricto a la propiedad privada. Sin embargo, el hecho de que se privara al gobierno central de la facultad de regular todo lo relacionado con el sector minero y peor aún, que se le privara de la potestad de cobrar los gravámenes que se debían imponer a dicha actividad, afectó de manera estructural el nuevo sistema y al cabo de pocos años provocaría su colapso: el conflicto entre las provincias y el gobierno federal haría de llevar a la nación a nuevos conflictos armados, que se culminarían en la abrogación de la Constitución de 1863, sin embargo, el tiempo que este texto legal estuvo vigente, tuvo un efecto que se habría de extender durante décadas en Colombia, independientemente de los conflictos internos, cambios de gobierno, etc, y es que tanto el otorgamiento de tierras realizado por los estados de la federación así como las concesiones mineras otorgadas durante la vigencia de dicha carta magna, al ser actos realizados conforme a la ley o en estricto apego a la ley, no podrían ser desconocidos por las nuevas autoridades,

ya que pasaban a tener el status de derechos adquiridos, mismos que, según la Constitución de 1863, no podían ser privados a los beneficiarios o titulares de los mismos salvo casos excepcionales. Indudablemente que la minería es una actividad en la que no existe un reparto equitativo de la riqueza, como sucede en cualquier otro rubro dentro del sistema capitalista, lo que nos lleva a concluir que en el periodo de la historia analizado inevitablemente se produjo una acumulación de capital por parte de los inversionistas del sector minero, es decir, se ahondaron las diferencias entre las clases sociales que componían la nación.

Tal toma de partido, aun cuando efímera, dejó secuelas indelebles en el ordenamiento jurídico minero colombiano. Así pues, a pesar de provenir de los ordenamientos estaduales, el reconocimiento legislativo de dominio particular sobre el subsuelo y los recursos mineros fue suficiente para generar derechos adquiridos sobre tal riqueza (Molina, 2007, p.127).

3.12 Ley 106 del 13 de junio de 1873

A lo largo de la década de 1870 el país seguiría viviendo numerosas transformaciones que habrían de determinar su futuro, a continuación, haremos referencia a aquellas reformas legales que impactaron de manera directa al sector minero. Debemos tomar en cuenta que la apropiación y el control de los minerales siempre ha sido objeto de disputa para los seres humanos, aquel individuo que logre tener acceso a la explotación y aprovechamiento de los metales preciosos podrá acumular riqueza y gozar de una posición favorable dentro de la sociedad. Las clases gobernantes tenían la convicción de que solo el desarrollo de la industria minera le permitiría a Colombia resolver sus problemas financieros, sin embargo existían fuertes discrepancia en cuanto a la postura o la función que debía desempeñar el Gobierno Central en relación con las actividades extractivas y como consecuencia, con la posesión y propiedad de la tierra. Por otra parte, los estados federales, que habían sido los beneficiarios de lo expresado o en todo caso de lo que no se había sido regulado expresamente por la Constitución de 1863, pretendían que el marco jurídico se mantuviera tal y como lo había determinado el Constituyente de Río Negro, es decir, que cada uno de los estados de la federación tuviera la facultad de emitir su legislación interna en todo lo concerniente a la regulación de la tierra y la actividad minera dentro de su territorio. La mayoría de las constituciones latinoamericanas del siglo XX expresan con claridad que el Estado se reserva el dominio sobre el subsuelo, existiendo la posibilidad de conceder su uso y aprovechamiento a los particulares, hoy en día nos parece natural la división jurídica , plasmada a nivel constitucional, entre el suelo y el subsuelo, sin embargo, en lo que respecta a Colombia, sería la Constitución de 1886 la que incorporaría este principio, es decir, en la época colonial, cuando imperaba un régimen absolutista, no se hizo ninguna distinción entre el suelo y el subsuelo, entendiéndose que el Monarca o la Corona Española era la legitima propietaria de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites de los países ocupados y que, cuando el Rey en uso de sus atribuciones como máximo jerarca del imperio español le concedía a una persona de derecho privado la propiedad de la tierra, implícitamente le otorgaba también la propiedad del subsuelo, para el caso de que bajo este yaciera algún elemento mineral susceptible de aprovechamiento, el propietario se veía obligado a pagarle impuestos al Estado, por ejemplo, el quinto real.

Es interesante anotar como durante los primeros años de la recientemente creada República, ante la ausencia de normas que regularan ciertas situaciones jurídicas, se hizo necesario que la nueva autoridad recurriera a las normas de las expulsadas autoridades españolas. De tal manera el reglamento de minas del 24 de octubre de 1829 dictado mediante

un decreto de Simón Bolívar, en su calidad de máxima autoridad de la Gran Colombia declaraba que:“ Conforme a las leyes, las minas de cualquier clase corresponden a la República, cuyo gobierno las concede en propiedad y posesión, a los ciudadanos que la pidan, bajo las condiciones expresadas en las leyes y ordenanzas de minas “ (Botero M. M., 2007, p.27).

El Caudillo Simón Bolívar emitió un decreto que reguló directamente la propiedad de las minas sin relacionarlas jurídicamente con la propiedad de la tierra. Es natural pensar en las minas como bienes susceptibles de producir riqueza para la nación, sin embargo en la práctica se presentan todo tipo de problemas dado que estas no se encuentran aisladas, separadas de la tierra, sino que forman parte de la misma o están asentadas sobre la misma, existen vetas mineras dentro de los cerros, dentro de las montañas, existen vetas mineras localizadas en terrenos que pertenecen a particulares, de la misma forma existen minas dentro de terrenos que le pertenecen al Estado, etc., es decir, aunque el decreto de Simón Bolívar no se pronuncia ni hace referencia a la distinción entre el suelo y subsuelo, sí es claro en el sentido de que el dominio y la propiedad de todas las minas ubicadas dentro del territorio nacional le corresponde al Estado, pero con una visión de futuro y ante la urgencia de que dichas minas sean explotadas a la brevedad posible y la hacienda pública pueda obtener ingresos vía impuestos, expresa también que los particulares podrán beneficiarse de las mismas en los términos y condiciones que determinen las propias autoridades.

Mediante esta disposición nuevamente se adopta la institución contenida en la legislación española de antes de la independencia sobre la propiedad del subsuelo, con la diferencia de que, sin embargo, al haber sido la la legitimidad y la autoridad política del monarca español reemplazada por la de la republica americana, la propiedad del subsuelo evidentemente ya ni recaía sobre el monarca sino sobre esta. Así, la forma de explotación de minerales contenidos en el subsuelo continuaba funcionando más o menos de la misma manera que durante la Colonia (Botero M. M, 2007, p.39).

Este sistema habría de permanecer sin cambios hasta la segunda mitad del siglo XIX, periodo en el cual se producen cambios significativos en relación con la propiedad del suelo, resquebrajándose el monopolio que históricamente había ejercido el Estados sobre el mismo, depositándose en los estados de la federación todo lo relativo a su regulación así como de las actividades mineras:

El verdadero cambio legislativo en torno a la propiedad del subsuelo, aquel en que se hace absolutamente clara y evidente la propiedad del subsuelo por parte de particulares viene a darse con la expedición de la Constitución de 1858, mediante la cual el régimen constitucional de corte centralista que había caracterizado a la Nueva Granada daba paso un sistema de tendencia claramente federalista, expresado mediante la nueva Confederación Granadina. La renuncia del Estado a la propiedad sobre el subsuelo se encuentra en el artículo 6 de la nueva Constitución cuando establecía que: “Son bienes de la Confederación las minas de esmeraldas y de sal gema estén o no en tierras baldías”. Adicionalmente el artículo 8 al establecer el régimen federal afirmaba: “Todos los objetos que no sean atribuidos por esta constitución a los poderes de la Confederación son de la competencia de los estados.” (Confederación Granadina, Constitución de 1858, 22 de mayo de 1858, artículo 8)

Es decir, el gobierno central tan solo se reserva el dominio de las minas de esmeraldas y sal gema, sin hacer mención alguna de las minas de metales preciosos, por lo que haciendo una interpretación del referido artículo 8, la facultad de regular todo lo que relacionado a estas queda como facultad de cada uno de los estados el regularla; durante el periodo de vigencia de la Constitución de 1863 cada uno de los estados tuvo la facultad, otorgada por la

propia carta magna, de emitir su propia normatividad minera, con las excepciones señaladas por el texto fundamental. Existía un temor en la clase política de que la federación se disolviera en forma definitiva, es por ello que se tomó la decisión de sustituir el régimen centralista por un sistema en el que los estados también tuvieran atribuciones legales en diversos rubros para lograr, de esa manera, su avance económico, es por ello que en la Constitución de 1863 se le priva al gobierno central de algunas facultades para depositarlas en los estados de la federación, desde luego que tan solo era cuestión de tiempo para que este sistema se mostrara como ineficaz e inadecuado para resolver los graves problemas del país y la nación al cabo de diez años se vería envuelto en una nuevo conflicto armado de carácter interno.

Al convertir las antiguas provincias de la República de Nueva Granada en estados federales, estos pasaban a ser soberanos en todos los aspectos legales, salvo aquellos que expresamente fueran reconocidos por la constitución como del ámbito de competencia del gobierno central. Al establecerse de manera taxativa la reserva de las minas de esmeraldas y de sal a favor del gobierno central, no cabía otra conclusión lógica que la de aceptar que en lo concerniente a las demás minas y en consecuencia al resto del subsuelo, serían los estados federales los que tendrían la potestad de regular su régimen de propiedad (Botero R. , 2004, p.8).

No hay que perder de vista que el país había enfrentado diversas crisis políticas y económicas en sus primas décadas como nación soberana, por lo que se buscaban soluciones de fondo para poder enfrentar el futuro con mayores probabilidades de éxito, entonces el liberalismo, ese ese momento, se veía como la única salida ante el estancamiento de la actividad económica y comercial, se tenía la idea de que ya no era suficiente con reformar el marco jurídico sino que había que implementar uno completamente nuevo que se hiciera de Colombia un Estado moderno y próspero:

El radicalismo liberal y federal alcanzo en Colombia su máxima expresión legal y constitucional con la Constitución de 1863, consecuencia de la guerra civil de 1860. Con el establecimiento de un régimen clara y abiertamente federal, incluso más que aquel bajo la Constitución de 1858, era lógico esperar que se confirmaran las reformas a favor de loe estados en lo relacionado con la soberanía que tenían para legislar y decidir sobre los múltiples aspectos que antes de 1858 pertenecían al ámbito de competencia del gobierno central. De tal manera, la constitución de 1863 confirmó que el gobierno central solo conservaría de manera residual el poder para legislar y controlar aquellos aspectos que la Constitución expresamente le hubiera asignado, con lo cual se entendía que los estados federales quedan en plena libertad de legislar sobre todos los demás asuntos (Botero M. M., 2007, p.9).

Es preciso mencionar que, dado que la Constitución de 1863 no hizo una separación jurídica del suelo y del subsuelo, aquella persona a la que le era otorgada la propiedad del primero, por vía del principio de accesión o derecho de accesión, se convertía también en propietaria del segundo, ¿qué implicaciones tuvo esta situación? Que en virtud de que los estados integrantes de la federación estaban facultados para regular todo lo relacionado con la propiedad de la tierra, como por ejemplo otorgarla a particulares, implícitamente, a través de dicho acto, le adjudicaban al beneficiario la propiedad del subsuelo, con lo que técnicamente se derogó un dogma o principio que había regido a la nación desde la época colonial: que en ningún caso se podía otorgar la propiedad del subsuelo a las personas de derecho privado, sino en todo caso solo un permiso, una concesión de carácter temporal para

que se pudieran obtener un beneficio en lo particular y por consiguiente aportar un tributo a las finanzas públicas.

La accesión es uno de los modos de adquisición de la propiedad, de la misma manera que lo son la prescripción, la tradición, la ocupación y la sucesión, este fenómenos jurídico es definido por el Código Civil Colombiano, que bien vale la pena como fuente de definición, pues es contemporáneo a la época que se comenta, de la siguiente manera en su artículo 712:" La accesión es un modo de adquirir por el cual el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce o de lo que se junta a ella" (Botero M. M., 2007, p.9).

Las legislaciones modernas no depositan en cada uno de los estados integrantes de la federación la facultad de regular jurídicamente todo lo relacionado con el aprovechamiento del subsuelo, por lo que los preceptos consignados en la Constitución colombiana de 1863 a través de los cuales el Estado prácticamente renunció al control que históricamente había ejercido sobre la actividad minera, en la actualidad, justo cuando se libra una guerra a muerte por el control y aprovechamiento de los minerales, serían considerados como una política ajena al sentido común y al interés público. Pero debemos recordar que a partir de 1858 imperó en el país un régimen liberalista extremo, que pretendía lograr el crecimiento económico del país a través del fortalecimiento del comercio y de las exportaciones de los productos autóctonos a Europa, solo bajo esta premisa y entendiendo también que prevalecía un riesgo de ruptura del pacto federal puede asumirse las idea de que el gobierno central renunciara a una de sus facultades más importantes como lo es la propiedad el dominio y control sobre las minas y los recursos subyacentes a las mismas.

Para tener claro el asunto del alcance que tenía la disposición de los artículos 16 y 30 de la Constitución de 1863 es preciso preguntarse qué legislaron los estados federales respecto de la propiedad del subsuelo, que no caía bajo la esfera de soberanía del gobierno central. Eustorgio Sarria en su obra de 1950 da luces sobre el asunto: "Hubo en consecuencia tantas legislaciones mineras cuantos eran los estados. Todos, a excepción de Boyacá, otorgaron en mayor o menor grado algunos derechos sobre el subsuelo a los dueños de la respectiva extensión superficial" (Botero M. M., 2007, p.11).

En conclusión, a lo largo de un periodo de diez años las finanzas de la hacienda pública se habrían de ver disminuidas como consecuencia de la pérdida de control del gobierno central sobre las minas y consiguientemente de la posibilidad de imponer un gravamen sobre los productos obtenidos como fruto de la explotación de las mismas. Cada uno de los estados integrantes de la federación se encontró facultado para emitir, en ejercicio de su soberanía, su propia legislación minera; desde luego que este nuevo marco jurídico no condujo a la nación al progreso ni le dio el dinamismo a la economía capaz de convertir a Colombia en una potencia al estilo de los Estados europeos, cuyas ideas liberales habían servido como fuente de inspiración a los Constituyentes de Río Negro. "Diez años después de haber entrado en vigencia la Constitución de 1863, con todas sus disposiciones respecto de la propiedad del subsuelo por parte de los particulares antes comentadas, fue expedido el nuevo Código Fiscal, que vino a expresarse mediante la Ley 106 de 1873" (Botero M. M., 2007, p.11).

Con el paso del tiempo la situación creada por la Constitución de 1863 habría de volverse insostenible, pero de manera extraña, los cambios no se producirían a raíz de un reforma al texto fundamental sino que estos se producirían en virtud de la expedición de una ley de jerarquía secundaria en relación con la Constitución, como lo fue el Código Fiscal de 1863, normativa por la cual el gobierno central recuperó las facultades de regular todo lo

relacionado con el suelo, el subsuelo, y además estuvo en posibilidad de imponer gravámenes a las actividades mineras.

Pocos años después la Unión comenzó a desandar la senda del dominio privado del subsuelo por medio de disposiciones como las leyes 13 de 1868 y 29 de 1873 que reservaron a la Nación las minas de carbón o la Ley 106 de 1873, contentiva del Código Fiscal, que reservó la propiedad de las minas de metales preciosos en tierras baldías, fiscales o de uso público, así como los yacimientos y depósitos de carbón, guano, cobre, hierro y azufre; lo cierto es que, durante bastantes años, la atribución de un pacífico carácter público a las minas fue algo excepcional. En verdad, tal condición se predicó en lo sucesivo únicamente de las minas de esmeraldas y sal gema en los términos de las constituciones de 1858 y 1863, las minas declaradas como propiedad de los Estados en las legislaciones seccionales expedidas a partir de 1863 y las minas de los materiales enunciados en el Código Fiscal descubiertas a partir de su expedición. (Molina, 2007, p.11).

Puede parecer una cuestión elemental que el Estado se reserve la facultad de determinar todo lo relacionado con el subsuelo, debido a que esta es tanto una potencial fuente de riquezas como también la causa de innumerables conflictos, pero en el siglo XIX, en pleno auge de la doctrina liberalista, no era común o no era bien visto que el Estado monopolizara estas atribuciones, ya que se consideraba como un obstáculo al libre comercio, a la iniciativa privada y a la libertad de empresa. Además, hacia finales del siglo XIX se produciría un auge petrolero en diversas partes del mundo, en este sentido es notable que la legislación colombiana haya logrado hacer un viraje desde las más radicales concepciones liberales hasta lograr que el Estado recuperara diversas facultades que le habían sido inherentes a lo largo de la historia y que además, le prepararían para las grandes batallas por el control de los recursos naturales que se librarían a lo largo del siglo XX. Y, como ya lo expresamos, en un inicio dichos cambios no se produjeron a nivel constitucional, sino que fueron producto del Código fiscal de 1873:

En la esfera estrictamente normativa, el Código Fiscal de 1873 había señalado que "las minas de cobre, de hierro y otros metales no preciosos, las de azufre y demás no expresadas en este Título, que se descubran en terrenos baldíos de propiedad nacional, son también de la Unión"; de lo que resulta que, en términos legales, la publificación minera era la regla. A pesar de tal disposición, lo cierto es que muchos sectores de marcada tendencia individualista, así como grandes emporios mineros extranjeros, promovieron la tesis del Derecho estricto, en cuya virtud la falta de reserva patrimonial expresa por parte del Estado en relación con las minas conllevaba la tácita permisión de su apropiación privada (Molina, 2007, p.12).

Desde luego que estos cambios produjeron conflictos a nivel jurídico: la Constitución de 1863, en su afán de promover la inversión privada en diversos sectores económicos, había plasmado también una serie de garantías o principios relativos a la seguridad jurídica, tales como el principio de estricto derecho, la prohibición de aplicar irretroactivamente la ley, entre otros, además, dado que el Código Fiscal era una norma jerárquicamente inferior en relación con la Constitución, naturalmente que debía prevalecer lo estipulado en esta última.

Además, dicho código describió tres formas legales de acceso y aprovechamiento de minerales (L. 106/1873, arts. 1102, 1103, 1109, 1112, 1114, 1115, 1116, 1118, 1121, 1125 y 1126) La adjudicación: la Nación cedía al interesado la propiedad de las tierras baldías con todas sus anexidades y productos, excepto las minas cuyo dominio se había reservado. Sin embargo, si las minas de propiedad de la Nación situadas en tierras baldías u otras que le pertenecieran por cualquier título no eran necesarias para algún uso, el Poder Ejecutivo podía

adjudicarlas a los descubridores que las solicitaran, concediéndolas en propiedad y posesión. El arrendamiento: la Nación podía arrendar la explotación de las minas de su propiedad. Esta forma se empleó principalmente en la explotación de las minas que se reservó la Nación y que eran de gran importancia económica para el país. La iniciativa privada: la explotación libre o por iniciativa privada se podía realizar en terrenos que no fueran baldíos o de propiedad estatal. El Código Fiscal expresó que las esmeraldas descubiertas que no se hallaran poseídas por la República y las que en adelante se descubrieran, podían ser explotadas libremente (Molina, 2007, p.12).

Sin duda que con la implementación de estas nuevas modalidades referentes a la asignación y aprovechamiento de la tierra se esperaba darle un gran impulso a la economía colombiana, misma que comenzaba a diversificarse, ya que además de las actividades extractivas, la ganadería y la agricultura empezaban a tener una mayor incidencia en el producto interno bruto del país. Debemos preguntarnos si el Código Fiscal de 1873 acercó al país a la modernidad, como era la intención de las clases políticas liberales que gobernaban la nación o por el contrario, significó un retroceso, al restructurar un sistema regulador de la tierra y de la minería que ya existía en épocas pasadas, queda claro que dicho ordenamiento le devolvió al Estado o cuando menos al gobierno central atribuciones que le serían esenciales en el periodo final del siglo XIX en el momento en que se vivió un auge petrolero; una legislación descentralizada, en la que cada uno de los estados integrantes de la federación tuviera la facultad de legislar sobre las tierras comprendidas dentro de sus límites territoriales, así como sobre el aprovechamiento del subsuelo, hubiera convertido a Colombia en una presa suculenta a merced de los grandes intereses de las industrias minera y petrolera, desde finales del siglo XIX las naciones latinoamericanas ciertamente actuaron como suministradoras de materias primas para Estados Unidos y Europa, pero en la hipótesis de haber carecido de un marco jurídico adecuado, dicha situación hubiera sido mucho más grave. “En relación con la propiedad del subsuelo el artículo 1102 del Código establecía que: “Pertenecen a la nación las minas de metales preciosos, descubiertas o que descubran en tierras baldías u otras que le correspondan por cualquier título y que no hayan sido adjudicadas” (Molina, 2007, p.127).

Es importante hacer énfasis en lo expresado por el autor, en el sentido de que por virtud del Código Fiscal de 1873 el gobierno central recuperó parcialmente el control sobre las minas existentes en el país; durante el periodo comprendido entre 1858 y 1873 los estados de la federación, legítimamente y en ejercicio de las facultades que le otorgaba la carta magna evidentemente otorgaron la propiedad de tierras ubicadas dentro de sus respectivas demarcaciones y por virtud del principio de accesión, consiguientemente los beneficiarios se convirtieron en propietarios también de las minas que se ubicaban dentro de dichos terrenos. El Código Fiscal en su artículo 1102 cambia radicalmente el panorama respecto a las minas ubicadas en terrenos baldíos, a las minas no descubiertas hasta ese momento y desde luego a aquellas que aún no hayan sido objeto de adjudicación; lo preceptuado en el texto de dicho artículo significa un giro de 180 grados respecto a la forma en que se había gestionado el rubro de la minería durante los últimos diez años, debido a que, Colombia, al ser un país asentado en un vasto territorio, presenta muchas dificultades para su debida administración , es decir, por más que en el lapso referido las entidades federativas hubieran otorgado tierras o hecho múltiples concesiones sobre las minas, gran parte del territorio nacional aún no había sido objeto de otorgamiento de algún título de propiedad y mucho menos de alguna concesión minera, de tal forma que, ateniéndonos en primer término a la Constitución de 1863 y las garantías de seguridad jurídica otorgadas por la misma, no era procedente revocar los títulos de propiedad otorgados por las estados de la federación

realizados bajo la vigencia de dicha carta magna, pero en términos del artículo 1102 del Código Fiscal de 1873 y por virtud de cual el gobierno central retoma sus facultades originarias respecto al dominio del suelo y del subsuelo, se evita que en adelante las entidades federativas puedan continuar otorgando concesiones mineras e imponiendo gravámenes sobre dichas actividades. "Y más adelante afirmaba el Código en el artículo 1103: "siempre que dichas minas no sean necesarias para algún uso de la nación, podrá el poder ejecutivo adjudicarlas a los descubridores que las pidan concediéndolas en posesión y propiedad " (Molina, 2007, p.126).

Hemos expresado anteriormente que el Código Fiscal es una ley jerárquicamente inferior a la Constitución, sin embargo en franca violación a la supremacía constitucional el artículo 1103 le confiere al titular del poder ejecutivo diversas facultades que violan flagrantemente la carta magna, por una parte será el propio poder ejecutivo el que determine cuando el uso o aprovechamiento de una mina es esencial para la nación, "causa de utilidad pública" llamaríamos a esta hipótesis en la actualidad, es decir, de acuerdo a las circunstancias que concurran en un momento, a la situación del país, el Estado se reserva la facultad de retomar el control de las minas concesionadas si de ello depende el bien común. Por otra parte, se establece la posibilidad de denunciar la existencia de una mina así como de solicitar su adjudicación, lo cual ocurría desde los tiempos de la colonia, sin embargo el Código Fiscal abre la posibilidad de que el ejecutivo, en términos del artículo 1103, pueda convertirse más que en un simple concesionario de una mina, con carácter revocable y temporal, en propietario de la misma.

La importancia de los dos artículo antes mencionados radica en que, por un lado, mediante una ley claramente de inferior jerarquía a la Constitución, se estaba transmitiendo al gobierno central la propiedad de todas las minas de metales preciosos. Si bien la disposición del artículo 1102 se circunscribía solamente a aquellas tierras baldías o a cualesquiera otras que le correspondieran bajo cualquier título a la nación, al ampliar la reserva a favor del Estado a todas las minas de metales preciosos se estaba ignorando que la Constitución de 1863 . como antes se mencionó, había establecido la reserva de propiedad del Estado solamente sobre aquellas minas de esmeraldas y sal gema (Rettberg, 2014, p.12).

El Código Fiscal en su afán de fomentar el comercio y devolverle ciertas facultades al poder ejecutivo, pone en peligro la estabilidad de la nación e inclusive compromete su soberanía al abrir la posibilidad para que las personas del derecho privado se conviertan en propietarias de las minas, y expresamos que esto es un factor de riesgo para la seguridad de la nación dada las tendencias que se vivirían en las décadas siguiente cuando se produjo el furor por el petróleo esencialmente, si la propiedad el subsuelo, a tenor del artículo 1103, era susceptible de ser conferida a particulares y además la propia Constitución ponderaba la protección irrestricta de la propiedad privada por encima de cualquier otro interés o de cualquier otro derecho invocado, nada podría hacer el estado o la administración pública, desde el punto de vista jurídico, para frenar lo que bien podía convertirse en un saqueo continuo de bienes cuyo control debería tener la nación.

El artículo 1103 volvía nuevamente al método de asignación de la riqueza del subsuelo que se había establecido en la época de la Colonia, al igual que bajo el decreto de 1829, con la excepción de que parecería eliminarse la ambigüedad que se presentaba en estas normas, al reconocer que el adjudicatario de un terreno con una mina pasaba a ser propietario de la misma (Rettberg, 2014, p.12).

A mediados del siglo XIX los metales preciosos continuaban siendo altamente valorados y su acumulación o acopio se encontraba indisolublemente asociada con el status

o la pertenencia a una clase social alta, por otra parte, la idea de que la actividad minera indefectiblemente conduciría al país al desarrollo seguía vigente entre aquellos que ejercían el control político de la nación, sin embargo, hacia 1873 época en que se expidió el Código Fiscal, no había permeado entre la sociedad la convicción de que el control de las minas fuera una cuestión estratégica para la nación, un asunto de primer orden; en Colombia el pensamiento jurídico no había evolucionado hasta el punto de considerar que, bajo ninguna circunstancia y bajo ningún argumento se les debía otorgar a los particulares la propiedad del subsuelo, esto en virtud de la relevancia que cobrarían los metales en un futuro, más allá de su valoración monetaria, inclusive como fuentes de energía; desde luego que para finales del siglo XIX era imposible advertir estas grandes transformaciones. Inclusive el artículo 1116 del Código Fiscal en un futuro objeto de continuas impugnaciones, dado que introdujo el concepto de "reserva" es decir, la facultad de que el Estado, por medio del poder ejecutivo, en cualquier tiempo pudiera requisar o reclamar las minas, depósitos de carbón o cualquier otro bien que a juicio del gobierno central se pudiera considerar indispensable para el bien de la nación. La facultad conferida por este artículo al poder ejecutivo desde luego que crea un estado de inseguridad jurídica para todas aquellas personas de derecho privado que hubieren obtenido sus títulos de propiedad sobre minas y subsuelo por virtud de la Constitución de 1883, de esta forma Código Fiscal y Constitución de 1863 son normas contradictorias.

El artículo 1116 es de singular gravedad al establecer lo que pasó a llamarse con el tiempo, y en especial en los numerosos litigios que se presentarían en las primeras décadas del siglo XX, la "reserva nacional" cuando establecía que: "la República se reserva la propiedad de las minas y depósitos de carbón, así como también de huano y cualquier otro abono semejante que se encuentre en los terrenos baldíos de la nación, o en los que por todo otro título distinto le pertenezca" (Código fiscal de los Estados Unidos de Colombia: ley 106 de 13 de junio de 1873 sancionado por el Congreso de 1873, artículo 116).

De la misma forma, el artículo 1117 del Código Fiscal elimina tajantemente la posibilidad de que se constituya el régimen de propiedad privada sobre el subsuelo, al negar el derecho de accesión, es decir, el gobierno federal tiene la facultad de enajenar las tierras baldías y también aquellas que sean propiedad de la federación, pero se reserva en forma exclusiva el dominio sobre la minas y todo particular que pretenda obtener una concesión minera deberá celebrar un contrato con la administración pública. Es importante expresar que en esa época el derecho administrativo apenas empezaba a vislumbrarse como una disciplina autónoma, por lo cual resulta interesante observar el nacimiento de ciertos conceptos y prácticas que más adelante nutrirían dicha área del derecho: por ejemplos el régimen de los contratos administrativos, el otorgamiento de concesiones públicas, entre otros.

Y haciendo referencia a este artículo, el artículo 1117 aclaraba: "Dichas minas o depósitos, no se entenderán vendidos ni adjudicados con los terrenos y serán beneficiados por cuenta de la República en virtud de los contratos que al efecto celebre el poder ejecutivo" (Botero R. , 2004, p.137).

El autor Botero Vargas considera que el Código Fiscal, en específico sus artículos 1116 y 1117 resultaban violatorios de determinadas garantías individuales consagradas por la Constitución de 1863 a la vez que le otorgaban al gobierno central facultades que resultaban invasivas de las facultades conferidas a los estado de la federación en el texto de dicha carta magna.

Estas normas tenían dos implicaciones que es necesario mencionar. Si, como antes se mencionó, el artículo 30 de la Constitución de 1863 había cedido a los estados federales el

derecho a legislar sobre el subsuelo, con excepción de las minas de esmeraldas y la de sal gema, con el artículo 116 se estaba entregando al gobierno central un derecho sobre el subsuelo a través de una ley, con lo cual se iba en contra de la Constitución, norma de superior jerarquía. Entonces, con una consagración del derecho de propiedad del gobierno central en perjuicio de los estados se estaba frente a una ley claramente contraria a la Constitución, a menos que se entendiera que con el Código Fiscal los estados federales habían delegado el asunto de la propiedad de las minas y depósito de carbón así como también los de huano y demás abonos semejantes de manera expresa, especial y clara al gobierno central, en los términos del artículo 16 de la Constitución. No existe evidencia de que ello hubiera sido así (Botero R. , 2004, p.137).

A lo largo del siglo XIX el país vivió una continua crisis económica, lo que en parte explica porque, a pesar de las contradicciones entre las diversas leyes que regulaban la cuestión minera, las políticas que se aplicaron en dicho rubro pueden considerarse como laxas y favorables a los grandes terratenientes, que se vieron beneficiados de dos formas: se les adjudicaron tierras aptas para la agricultura y la ganadería en detrimento de las comunidades indígenas y afroamericanas, además, sin atender a lo ordenado por el Código Fiscal de 1873, se les adjudicó también la propiedad de las minas, con lo que en estricto sentido, en el terreno de los hechos el Estado renunció a conservar la propiedad y dominio originario del subsuelo y de todos los elementos susceptibles de extraerse del mismo.

Antes de 1853 es bastante claro que el subsuelo colombiano perteneció primero al monarca español y, posteriormente, a la nueva República, como un desarrollo imperante de soberanía, la cual parece inclinarse por la imposibilidad de apropiación del mismo por parte de particulares, salvo su directa adjudicación. Posteriormente, entre 1853 y 1919 fue posible que los particulares obtuvieran la propiedad del subsuelo de manera legal de acuerdo con las leyes vigentes: primero mediante el modo de accesión y posteriormente mediante el de la adjudicación directa de baldíos nacionales (Botero R. , 2004, p.44)

3.13 La constitución de 1886

La Constitución de 1863 impulsada por la facción liberal de alguna forma la había otorgado un periodo de estabilidad de diez años al país, sin embargo, esto no significaba que se hubieran acabado las tensiones políticas entre los diferentes grupos que integraban la nación. Económicamente los Estados Unidos de Colombia se encontraban en una etapa de estancamiento, la hacienda pública carecía de recursos para solventar las múltiples necesidades sociales, las reformas jurídicas que se habían implementado a partir de 1858 y que pretendían darle un impulso a la actividad económica con el paso del tiempo resultaron infructuosas, de modo que entre algunos sectores de la población empezaron a considerar la posibilidad de iniciar una nueva guerra civil para cambiar el estado de las cosas. La situación se encontraba en un punto de no retorno donde cualquier pretexto, cualquier argumento podía ser la justificación para que se declararan abiertas las hostilidades y en esta ocasión el motivo fueron las diferencias entre el gobierno central de carácter eminentemente liberal y el clero, que tenía una amplia participación dentro del sector educativo.

La guerra civil colombiana que comprende el periodo de 1876 a 1877, esta fue una guerra entre el partido conservador y el gobierno radical liberal de ese entonces, se dio en busca de los intereses educativos ya que los conservadores estaban en contra de la educación laica que propuso impartir el gobierno a toda su población, para ellos, la educación debía ser acompañada de la mano del clero católico arraigando en los jóvenes un fuerte cultural

católica basada en la sana convivencia con los parámetros que establece la religión. En julio de 1876, unas facciones de conservadores se alzaron en armas por el descontento de la medida del gobierno liberal radical de Aquileo Parra el cual propone una educación neutra que se basaba en fundamentos donde la enseñanza se impartía de manera sensata y laica, sin interpelación de ningún clero religioso, a este hecho y otros más, los conservadores lo llamaron las medidas anticatólicas de los liberales. Los liberales, comandados por el liberal Julián Trujillo y con apoyo de las fuerzas militares del gobierno acabaron ganando la guerra en 1877 en la batalla de los chancos en el ese entonces estado soberano del cauca y en parte de Antioquia asegurando así, la gubernatura de 1878-1880 para los liberales y dando el marcapasos de un movimiento político liberal que más adelante se llamaría la regeneración, a cargo de Rafael Núñez, este hecho también unió a la mayoría de las facciones liberales radicales del país con el partido político liberal. como consecuencia a esta guerra civil se llegó al acuerdo de Manizales en 1877, además a esto, debido a la revuelta del clero, se desterraron a los obispos de pasto, Popayán, santa fe de Antioquia y Medellín (Delgado Álvarez M. P., 2020, p.13).

Los liberales ganaron la guerra civil de 1876 pero la división e inconformidad social se agudizaron, además de que la situación económica del país no mejoró con respecto a cómo se encontraba antes de dicho conflicto armado; además, poco a poco se abría paso la necesidad de establecer un sistema democrático en el país, esto implicaba que la población tuviera la posibilidad de elegir libremente a sus gobernantes para así decidir el futuro de la nación.

Para entender el principio del fin radical, hay que ver las elecciones que se llevaron a cabo para el periodo presidencial de 1876-1878, donde Rafael Núñez se enfrenta con Aquileo Parra, saliendo vencedor éste último; "(…) el triunfo radical había exigido tal acopio de fraudes y violencias que la legitimidad del gobierno y el prestigio del radicalismo se vieron seriamente afectados. Y desde entonces, la división Liberal se hizo irremediable (Bahamón Muñoz, 2010, p.9).

El poder político de los liberales se empezaba a desmoronar, ya que no gozaban de mucha credibilidad entre el núcleo social y ante la carencia de un respaldo popular que apoyara su proyecto, tuvieron que recurrir al fraude electoral para permanecer al frente del gobierno, sin embargo, solo era cuestión de tiempo para que una nueva alternativa tomara el control del Estado. Los liberales no habían llevado al país al desarrollo económico, no habían cumplido con las expectativas generadas, la riqueza se concentraba en pocas manos, la mayoría de los habitantes vivía en condiciones de pobreza y las minas y tierras aptas para la agricultura, como resultado de la Constitución de 1863, habían sido entregadas a los grandes terratenientes en detrimento del resto de la población ,adicionalmente, la hacienda pública se encontraba en quiebra; todos esos factores hacían que la permanencia de la facción liberal al frente del gobierno se diera en condiciones muy precarias: "Los conservadores deciden declararle la guerra al estado central en 1876, por el descontento que generó las fraudulentas elecciones. De esa manera, el modelo Liberal Radical pierde credibilidad cuando se produce su pequeño triunfo sobre el conservatismo y la Iglesia. Esta guerra fortaleció a los Conservadores, lo cual les generó una reorganización y restructuración política" (Bahamón Muñoz, 2010, p.9).

De tal forma que el fin del conflicto de 1876 puede ser considerado tan solo como una breve pausa en la historia de una confrontación de proporciones mucho más amplias.

Colombia llegó a las últimas décadas del siglo XIX siendo una nación agobiada por una interminable crisis económica, políticamente desorganizada, incapaz de mantenerse

estable o hacer perdurable la paz entre sus habitantes. A pesar de todas estas condiciones, el país seguía siendo un manjar suculento para los inversionistas, quienes identifican excelentes oportunidades de negocio en diversas áreas: la cosecha de café y otros productos se había incrementado exponencialmente en poco tiempo, dándose la posibilidad de que dichos bienes se exportaran a Europa, por su parte la minería seguía siendo una de las actividades más lucrativas y más determinantes para Colombia, a pesar de los cambios legislativos introducidos por la Constitución de 1863 y el Código Fiscal de 1873 esencialmente los beneficiarios de las concesiones mineras no habían resultado afectados sino que por el contrario, la propia desorganización administrativa de la nación les había permitido proseguir con sus actividades cuyas únicas mermas se producían en los periodos de baja demanda mundial de metales preciosos. Por otra parte, ni la Constitución de 1863 ni el referido Código Fiscal expedido diez años después habían sido concebidos para perjudicar o desalentar a los inversionistas, a la iniciativa privada, sino que la cuestión que había estado dirimiéndose era saber a quién le correspondían las facultades de otorgar concesiones mineras, qué entidad, si el gobierno central o los estados integrantes de la federación debían establecer contratos o permisos sobre el uso y aprovechamiento del subsuelo y adicionalmente, que nivel de gobierno debía imponer gravámenes a la minería y cobrar las contribuciones correspondientes. Sin embargo, Colombia no podía desarrollar su máximo potencial en todas las áreas si se carecía de una estabilidad social, si las instituciones no eran sólidas, si no se garantizaba el estado de derecho y el respeto irrestricto a la propiedad privada; por otra parte en el mundo se vivía un momento de gran interés por el inicio del primer auge petrolero, diversas naciones llevarían a cabo grandes proyectos extractivos y se generaría riqueza para las sociedades mercantiles o corporaciones que canalizaran sus inversiones en dicho sector. En este escenario Colombia no podía incorporarse como un participe relevante en el naciente mercado petrolífero si primero no resolvía sus contradicciones internas, sin embargo las propias circunstancias hicieron que el país viviera su último conflicto interno, su última guerra civil del siglo XIX y emergiera de dicha conflagración con un nuevo marco jurídico, una nueva Constitución cuya vigencia sería de prácticamente un siglo y que, junto con las leyes emanadas de ella, definiría el rumbo de la nación a lo largo del siglo XX.

Colombia durante el siglo XIX caminó hacia su futuro entre guerras civiles, bipartidismo y caudillismo, que forjaron debilidades en aspectos importantes como lo estatal e institucional, lo que no permitió consolidar ningún proyecto político a largo plazo. No obstante, la década de 1880 a 1890 se presenta como el momento en donde se conciben algunos de las más importantes transformaciones dentro del estado y sus políticas (Bahamón Muñoz, 2010, p.8).

La división de competencias entre las entidades federativas y el gobierno central, tal y como había sido concebida por la Constitución de 1863, debilitó las instituciones y propició la quiebra de la hacienda pública, además de ocasionar que la administración pública, que tenía que regir sobre un territorio muy extenso, fuera ineficiente, en otras palabras, era imposible que la nación pudiera alcanzar la prosperidad y la estabilidad en los términos en los que el constituyente de 1863 planificó el país.

Con el transcurrir de los años, el sistema federalista puso de manifiesto algunos problemas generados principalmente por las guerras civiles, los conflictos dentro de cada estado, además de una infraestructura vial deficiente debido a las difíciles condiciones geográficas, lo que fue determinante para que la economía empeorara (Bahamón Muñoz, 2010, p.8).

Las propias elites económicas residentes en el país pronto pudieron percibir que el liberalismo que había dirigido el destino de Colombia durante la última década no ofrecía las condiciones ni la certidumbre para llevar a la nación a otro plano, en el caso de las referidas élites, desde luego que su aspiración no era la consolidación de la justicia social ni la repartición equitativa de la riqueza, sino la necesidad de expandir sus negocios, de multiplicar sus utilidades, de poder beneficiarse de las continuas oportunidades que ofrecía el mercado mundial, dichas aspiraciones encontrarían eco dentro de la facción política conservadora, misma que pretendía la restauración del país a través de la consolidación de un gobierno central fuerte, que no dudara en ejercer sus facultades para de este modo asegurar el desarrollo nacional.

Las dificultades producidas por el quiebre de las exportaciones pusieron en evidencia que el proyecto federalista que había cumplido su función no era adecuado para el momento. Principalmente para las élites excluidas de la dinámica política. El beneficio de esa clase requería una política diferente de carácter centralista, de Estado fuerte que permitiera empresas amplias como las de ferrocarriles tan necesarias para la expansión cafetera (Bahamón Muñoz, 2010, p.8).

Existían personajes que tenían la convicción de que el cambio social podía lograrse sin recurrir a la vía armada; para ello se propusieron reformas a la Constitución de 1863, sin embargo el momento y la situación que vivía Colombia habían rebasado a las instituciones públicas, no existía capacidad de respuesta ante los múltiples conflictos que vivía el país, además, no existía tampoco la voluntad en los actores políticos para lograr consensos en temas trascendentales para el futuro del país; el sistema liberal había encontrado la forma de perpetuarse en el poder pero al mostrarse incapaz de darle rumbo a Colombia, terminaría por colapsar.

Al albor de una nueva década, llega a la Presidencia en 1880, Rafael Núñez. Recibe un país en crisis económica, políticamente e institucionalmente inestable y débil, para lo cual Núñez tenía en mente una transformación y reestructuración política, era el momento de la "Regeneración Administrativa Fundamental o Catástrofe" de la que él tanto proclamaba en sus discursos. Pero su primer y principal desafío era impulsar una reforma a la Constitución de Rionegro (Bahamón Muñoz, 2010, p.9).

El gobierno liberal del presidente Núñez reconoció en los hechos que el país necesitaba una profunda restructuración, por esta razón presentó diversas iniciativas para reformar la Constitución de 1886 y además, dispuso que algunos políticos afiliados al partido conservador ocuparan diversos ministerios. Estos espacios de poder concedidos a los conservadores junto con algunas otras acciones realizadas por el ejecutivo de la unión pueden considerarse como los primeros pasos de dicha facción en su camino de regreso al poder, es cierto que la culminación de este proceso tardaría mucho tiempo en concretarse e inclusive dicho cambio o sustitución política tendría que materializarse, en su última fase mediante una nueva guerra civil, pero resulta interesante observar como la última transformación que se vivió en el país en el siglo XIX fue gestándose gradualmente; los gobiernos liberales habían fracasado en su intento de modernizar el país:" Al ponerse en evidencia la debilidad del proyecto de los Liberales Radicales, paulatinamente fueron perdiendo poder dentro del estado y surge la necesidad de un cambio que cada día se hacía más indiscutible además de inevitable, ya que la incapacidad de gobernar de los radicales ya era evidente" (Bahamón Muñoz, 2010, p.9).

Tal vez su mayor error fue el otorgarles poder a las entidades federativas en detrimento del gobierno central, de cualquier manera la nación carecía de un proyecto a largo

plazo que le permitiera resolver sus diversos problemas, esto fortaleció entre la sociedad la convicción de que había que optar por otras alternativas, a esta etapa se le denominaría "regeneración".

Los Conservadores volvieron a la escena política con Carlos Holguín representando a nuestro país en Europa y a Miguel Antonio Caro como director de la Biblioteca Nacional. También, el primer gobierno nuñista levantó el destierro de los cuatro obispos; ordenó, con el apoyo de algunos radicales, la devolución de las propiedades confiscadas a los Conservadores en 1876-1877. Esto denotaba un acercamiento y posible alianza de Núñez con los Conservadores y la Iglesia Católica. Por otro lado, Núñez y su primer gobierno preocupado por la debilidad institucional del estado, se propuso transformar y reorganizar los asuntos más urgentes, como la economía y su viabilidad con el comercio exterior a partir de impulsar y mejorar la infraestructura de transporte –como el ferrocarril-, así, por ejemplo, en 1880 "por medio de la Ley 39, autoriza la fundación del Banco Nacional y divide en dos la Secretaría de Hacienda y Fomento" (Bahamón Muñoz, 2010, p.10).

Desde luego que la facción liberal no iba a renunciar al poder, mismo que había obtenido por la vía armada y que había conservado mediante diversos fraudes electorales, de tal forma que la iniciativas de reforma presentadas por el presidente Núñez se encontraron con la fuerte oposición de los miembros de su propio partido; esto nos ilustra que el partido liberal se encontraba escindido y que su mayor preocupación no era impulsar el desarrollo económico de la nación sino permanecer al frente del gobierno, en esta situación de debilidad institucional y con un partido liberal en proceso de descomposición se desataría en Colombia una nueva guerra civil a partir de 1884.

El modelo económico liberal fue exitoso en la Europa del siglo XIX, dado que los países desarrollaron una infraestructura capaz de sustentar dicho sistema y acompañaron la implementación de tal modelo con sistemas educativos adecuados, avances democráticos, creación de tribunales de justicia capaces hacer valer la ley e instituciones lo suficientemente sólidas para poder repeler las revoluciones socialistas que se gestaron en diversas naciones; pero en los Estados Unidos de Colombia las circunstancias eran diametralmente opuestas, al igual que el resto de los países latinoamericanos, se trataba de una excolonia española que a lo largo de tres siglos no fue ocupada con otra intención más que el aprovechamiento de sus vastos recursos naturales, cuando dicho sistema fue desmontado, la nación tuvo que comenzar su andadura como Estado soberano prácticamente desde la nada; a lo largo de las primeras décadas como país libre, Colombia fue objeto de disputas entre los diversos bandos que pretendían apropiarse del gobierno, es decir, se perdió en un tiempo valioso que debió haber servido para poner los cimientos del desarrollo nacional, lo más grave es que dicha estabilidad social no llegaría sino hasta que prácticamente se concluyera el siglo XIX. La guerra civil que se inició en 1884 fue un conflicto fomentado desde las más altas esferas del poder público: "Al presentarse ese inconformismo en la Unión, florece la guerra como la opción más rápida para llegar al poder dentro de un escenario político. Este mecanismo proporciona a los conservadores -apartados y excluidos- de opciones para retomar la participación en el espacio político perdido " (Bahamón Muñoz, 2010, p.7).

Es decir, el ejecutivo de la unión consideró que solo un conflicto armado podía abrir la vía a la emisión de un nuevo texto constitucional cuyo texto sería la base para la reorganización de Colombia.

Se puede juzgar si la Constitución colombiana de 1886 significó un avance para la nación o hizo retroceder al país. Dicho conflicto armado fue iniciado por los políticos liberales pero al final se lograron imponer el ala conservadora; misma que manera inmediata

impuso su programa de gobierno cuyo primer fruto fue precisamente la carta magna emitida ese año. Los conservadores se propusieron reconstruir el Estado, para ello se necesitaría darles un nuevo sentido a las instituciones, otorgarle más facultades al ejecutivo de la unión, cambiar la política económica entre otras medidas que se consideraron urgentes para atender la crisis que atravesaba el país.

Durante los años ochenta se puso fin al predominio de los gobiernos liberales y, en 1886, Colombia adoptó una Constitución fuertemente centralista. En esta década, el tema monetario adquirió especial importancia, particularmente a raíz de la creación del Banco Nacional. Pasada la guerra civil de 1885 y, ante la acentuación de la crisis general que vivía el país, Rafael Núñez estableció los billetes del Banco Nacional como moneda de curso forzoso (moneda legal) y prohibió las emisiones de los bancos privados obligándolos a recoger y retirar sus billetes. Las nuevas emisiones del Banco Nacional provocaron la depreciación permanente del papel moneda y, a partir de 1886, comenzó una aguda crisis monetaria que se había iniciado con las primeras emisiones del Banco Nacional (Botero M. M., 2007, p.80).

Es comprensible que se adoptaran medidas radicales para atender la situación económica del país, sin embargo, estas desencadenaron efectos adversos como la devaluación de la moneda, lo que agudizó la crisis económica. El Estado pretendía tener un control absoluto sobre el dinero circulante y con este fin se creó el Banco Nacional, pero el momento no era propicio para implementar este tipo de políticas. En medio de este escenario catastrófico la actividad minera, que había sorteado crisis recurrentes pero de alguna forma seguía contribuyendo fuertemente al producto interno bruto, se constituyó como el baluarte de la recuperación económica:

Durante este período, la producción de metales jugó un papel crucial en la recuperación del valor de las exportaciones colombianas. En Antioquia, principal región productora de oro, la producción se recuperó después de la guerra civil de 1876 y 1879 y el valor de las exportaciones de metales alcanzó, según los datos de exportación, un valor de 3 261 118 pesos en 1888. La crisis general que atravesaba el sector externo en Colombia sirvió de estímulo a la producción y exportación del metal (Botero M. M., 2007, p.81).

Es interesante observar cómo el sector minero se encontraba prácticamente al margen de los conflictos políticos que aquejaban a la nación: la propiedad y el dominio de las tierras había sido objeto de intensos debates tanto en la Constitución de 1863 como en el Código Fiscal de 1873, pero en realidad la administración pública, dado el surgimiento de otros conflictos que reclamaban atención urgente , nunca puede emprender una verdadera reforma a la minería, con lo que este sector productivo quedó a merced de las fuerzas del mercado, es decir, del auge o la baja en la demanda de metales preciosos. La nueva política minera se consolidaría únicamente con la promulgación del Código de Minas en 1877.

Este interés por la minería en Colombia se producía en un momento en el que la producción mundial de oro había iniciado un descenso hasta alcanzar, en 1884, un valor por debajo de los 20 millones de libras esterlinas .A diferencia de la coyuntura de la mitad del siglo XIX, cuando se acababan de descubrir yacimientos auríferos y la producción mundial del oro se había incrementado drásticamente, a comienzos de la década de 1880 el panorama mundial era muy diferente. La producción del metal había comenzado a declinar y los depósitos de aluvión, que habían producido la mayor parte del oro en el mundo, particularmente (Botero M. M., 2007, p.81)

De tal forma que Colombia llegó al año 1886 con una legislación minera en la cual la Nación había constituido reserva de dominio sobre todos los terrenos baldíos, y sobre las

minas que fueran descubiertas en un futuro; por otra parte les correspondía a los estados de la federación, en ejercicio de su soberanía, legislar sobre las minas que se ubicaran dentro de sus respectivos territorios, dicho panorama cambiaría radicalmente debido a la nueva política de centralización de facultades a favor del ejecutivo de la unión, en virtud de la nueva Constitución.

La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse en relación con los alcances del artículo 202 de la Constitución de 1886, dado que dicho ordenamiento fue abrogado por la carta magna expedida en 1991, además de que durante el tiempo de vigencia de la Constitución de 1886 se promulgaron leyes secundarias y diversos decretos del ejecutivo de la unión que pudieran considerarse como contrarios al texto de dicho texto fundamental, es por ello que el máximo tribunal colombiano, mediante sus resoluciones ha puntualizado cómo operan en el presente los derechos obtenidos a la luz de una Constitución que ya fue abrogada:

Estos preceptos confirman el principio consagrado en el ordenamiento jurídico colombiano desde la Constitución Política de 1886, según el cual el subsuelo pertenece a la República de Colombia. En efecto, el artículo 202 del régimen anterior disponía que los baldíos, minas y salinas que pertenecían a los Estados del régimen federal precedente, eran recobrados por la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros por dichos Estados o a favor de éstos por la Nación, a título de indemnización. De manera específica disponía la pertenencia a la República de las minas de oro, plata, platino y piedras preciosas, que existieren en el territorio nacional, sin perjuicio, igualmente, de los derechos que por leyes anteriores hubieren adquirido "los descubridores" y "explotadores" sobre algunas de ellas (CCC, Sentencia C-424/94,1994).

De acuerdo con lo preceptuado en la Constitución Colombiana de 1886, la Nación recupera la propiedad del subsuelo, cuya antecesora había incorporado el principio de accesión según el cual la persona a la que era adjudicada la propiedad de tierras de manera inherente se constituía también como titular del subsuelo. Sin embargo el texto constitucional de 1886 fue enfático en hacer valer el principio de irretroactividad de la ley, es decir, todos los derechos adquiridos con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1886 quedaba fuera de la posibilidad de ser suprimidos, perjudicados o modificados a través de cualquier acto de autoridad. Este punto es neurálgico dentro del derecho minero colombiano ya que el artículo 202 de la Constitución de 1886 da lugar a que convivan en el país distintas modalidades sobre la propiedad del subsuelo: por una parte existe aquella amparada en los derechos otorgados por la Constitución de 1863, por virtud de la cual los estados de la federación en usos de sus facultades podían otorgar la propiedad de tierras a los particulares quienes a su vez gozaban del beneficio de invocar el derecho de accesión, es decir, en virtud de obtener el título de propiedad sobre las tierras se convertían a la vez en propietarios también de las minas que se pudieran descubrir dentro de los limites de su propiedades. La propia Constitución de 1863 fue innovadora en el sentido de garantizar una serie de derechos inalienables e imprescriptibles, lo que hoy en día la doctrina denomina derechos fundamentales, entre ellos la seguridad jurídica, en este sentido se prohibió enfáticamente que los derechos otorgados por virtud de dicha carta fundamental pudieran ser objeto de privación o conculcación como causa de la expedición de nuevas normas; la Constitución de 1886 siguió en esta misma línea y por lo que concierne a los títulos de propiedad otorgados durante el periodo de 1863 a 1886 se determinó que los beneficiarios conservarían sus derechos sobre los mismos. Por lo que se refiere al nuevo régimen sobre la minería que establece la carta magna de 1886, la Nación vuelve a constituirse como la única entidad

facultada para determinar todas las cuestiones relacionadas o derivadas de la propiedad de la tierra, esto implica la posibilidad de otorgar concesiones sobre las minas que no hubiera sido descubiertas, denunciadas ni adjudicadas hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1886; los estados integrantes de la federación son privados de dicha facultad así como del cobro de impuestos sobre las utilidades obtenidas por la industria minera, con lo cual se configura el marco regulador de la minería que habría de regir hasta 1991.

La constitución política de 1886 estableció la propiedad estatal sobre el subsuelo, sin desconocer los derechos concedidos bajo la vigencia de las legislaciones anteriores. A partir de ese momento, el Estado se convierte en la autoridad minera por excelencia, potestad que mantiene hasta nuestros días. El Estado es quien otorga los títulos, fiscaliza el desarrollo de la actividad minera y es sujeto activo de las contribuciones económicas que tal actividad causa (Calderón España, 2010, p.6)

Como hemos expresado en apartados anteriores, el Estado colombiano, a diferencia de algunos de sus homólogos latinoamericanos, jamás tuvo interés en constituir empresas públicas para llevar a cabo el aprovechamiento y explotación de los minerales yacentes en el territorio nacional, por lo que la Constitución de 1886 es trascendente en el sentido de que permite que la Nación se erija una vez mapas como titular del suelo y del subsuelo, y que como tal, pueda determinar qué usos y en qué condiciones se le pueden dar a aquellos; entonces, es una cuestión de supremo interés para la nación el ejercer la potestad sobre las minas ubicadas en el territorio colombiano y desde luego que no se excluye, no se elimina la posibilidad de que el sector privado pueda beneficiarse explotando los recursos naturales del país, como lo son el carbón, los metales preciosos y el crudo, pero esto deberá hacerse conforme a los lineamientos y las normas que la Nación estipule.

La Constitución nacionalizó parcialmente la propiedad del subsuelo cuando estipuló que los metales y piedras preciosas que existían en el territorio nacional eran de propiedad de la Nación. Por lo tanto, se eliminó en parte el principio de accesión sobre los terrenos privados. Si alguien era dueño de un terreno y en éste había minas de propiedad de la Nación, la aplicación del principio de accesión era ilegal. Se comenzó, entonces, una distinción entre el dominio del suelo y del subsuelo respecto al dominio de las minas de propiedad de la Nación. Un año después, el Código de Minas también reconoció los metales y piedras preciosas como bienes de la Nación, además del cobre. No obstante, concedió nuevamente a la Nación la facultad para ceder la posesión y propiedad de sus minas a los ciudadanos por medio del antiguo sistema de la adjudicación, y asimismo, por otros medios traslativos de dominio de acuerdo con el Código Civil (Rettberg, 2014, p.18).

La Constitución de 1886 se adelantó a su homóloga mexicana de 1917 al establecer una división en cuanto a la propiedad del suelo y la del subsuelo, estipulando, por primera vez en la historia del país, una división clara entre ambos, determinando que la Nación tiene la facultad de permitir que se constituya la propiedad privada sobre el suelo, pero en ningún caso sobre el subsuelo, cuya propiedad originaria y dominio le corresponden únicamente a la nación, quedando abierta la posibilidad de que el Estado, a través de la administración pública, pueda otorgar concesiones a las personas de derecho privado para que se beneficien de su aprovechamiento.

El criterio pues introducido sobre la propiedad del subsuelo desde 1886 es simple; separa la propiedad del suelo de la propiedad del subsuelo, establece la regla general de la pertenencia del subsuelo a la República, deja a salvo los "derechos constituidos" o "adquiridos" a favor de terceros (CCC, Sentencia C-424/94,1994).

Desde la fecha de vigencia de la Constitución de 1886, quedó eliminado el criterio de que cierta clase de minas pertenecían al dueño del suelo, y en consecuencia ese privilegio se tradujo simplemente, por mandato del artículo 5° de la Ley 38 de 1887, en un derecho de preferencia por el término de un año, para denunciar los yacimientos que se encontraran en las respectivas heredades. Igualmente desapareció como consecuencia necesaria de la referida norma legal (CCC, Sentencia C-424/94,1994).

Si bien la Nación, por virtud de la Constitución de 1886, monopoliza la propiedad y el dominio del subsuelo, se trata de un facultad acorde con la época y el momento que vivía el país; en aquellos años se estaban produciendo en el mundo grandes transformaciones técnicas a raíz del comienzo del uso del petróleo como fuente de energía, las grandes inversiones por parte de la clase capitalista iban dirigidas a dicho sector pero el apetito por los metales preciosos no había disminuido, de tal forma que el futuro político de Colombia tampoco estaba asegurado, ya que podía ser presa, en cualquier momento, de los afanes expansionistas de Estados Unidos o de las potencias europeas, mismas que, para mantenerse a la vanguardia y ante la carencia de crudo y de metales preciosos en sus territorios, los buscaban desesperadamente en sus colonias africanas, asiáticas y desde luego que no descartaban encontrar dichos recursos en los países americanos. Entonces, podemos interpretar el artículo 202 de la Constitución de 1886 desde dos perspectivas: la nacionalista, por medio de la cual se le devuelve al la nación el dominio del subsuelo y por ende, de las minas y recursos adyacentes en las mismas, la otra visión podría ser considerada como moderna y que entiende que el país tiene que contar con una legislación acorde al momento para poder lograr su desarrollo y es así como el propio artículo 202 abre la posibilidad de que el Estado celebre contratos con particulares para que se realice el aprovechamiento del subsuelo, y de esta manera aprovechar una fuente potencial fuente de riqueza ubicada en el territorio colombiano.

El principio de la irretroactividad de la ley es una garantía de la estabilidad de los derechos de las personas, cuyo valor no sólo se encuentra representado en los intereses particulares, sino en las referencias sociales que al derecho se reconocen por nuestra Constitución Política. No sería un Estado de Derecho, el que permitiera el cambio discrecional de los logros subjetivos o de titularidad del derecho, para desconocer situaciones jurídicas consolidadas, conforme a una legislación igualmente amparada por aquella forma de Estado (CCC, Sentencia C-424/94,1994).

El Constituyente de 1886 tenía la difícil encomienda de asegurar el progreso de la nación pero se requería urgentemente reconstruir las instituciones, fortalecer el estado de derecho, ¿ cómo se podía lograr esto sin que pareciera que el país retrocedía en el tiempo? Es por esta razón que subrayamos las características más notables del texto que produjo dicha asamblea; mediante el artículo 202 se logra afianzar el papel del Estado como titular de los recursos naturales que alberga la nación, ya sea que se encuentre en la superficie de la tierra, en el subsuelo o dentro de las millas náuticas que le corresponden a Colombia, sin embargo, se evita que el texto constitucional adopte tendencias socialistas (en auge por que aquel entonces) y se hace notar que la única forma en la que se logre el avance económico y social es incentivando la inversión privada: entonces, la Nación permite que se constituya la propiedad privada sobre el suelo, en este sentido no se establecen limites sobre el uso que el titular le pueda dar a las tierras que legalmente le pertenecen (garantía de libertad de trabajo) pero dado que la nación, también por obra del artículo 202 de la Constitución de 1886 se reserva la propiedad del subsuelo, si se llegara a descubrir o a localizar dentro de dicha propiedad privada la existencia de una mina potencialmente explotable, el ejecutivo de la

unión determinara lo conducente, desde luego que el propietario de las tierras tendría la posibilidad de denunciar la existencia de la mina y probablemente lograr que se le otorgue la concesión para el aprovechamiento de la misma pero a diferencia de lo que anteriormente cuando estaba en vigor la Constitución de 1863, no opera el derecho de accesión.

Fue apenas en virtud de la Constitución de 1886 que la Nación, además de la pertenencia sobre las minas de la Unión reconocidas en las constituciones federales, esto es, las de esmeraldas y sal gema, declaró la patrimonialidad pública sobre los yacimientos que pertenecían a los Estados y las demás "minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional", todo ello sin perjuicio de los derechos adquiridos, bien que hubiesen sido constituidos por los Estados Federales, bien que tuviesen su fuente en leyes anteriores, establecidas en beneficio de los descubridores y explotadores de las minas (Molina, 2007, p.127).

No consideramos que el hecho de que la nación haya retomado el control de las minas pueda considerarse un retroceso a la época colonial; no debemos perder de vista que nos encontramos en una lucha interminable por el control de los recursos naturales, inclusive los grandes conflictos militares solo pueden entenderse si los contextualizamos dentro de una guerra que libran las grandes potencias económicas por hacerse del control de dichos recursos. ¿ Qué sería de una nación si renunciara en el texto constitucional, al dominio sobre su subsuelo, sobre sus minas, sobre su petróleo? En las Constituciones colombianas de 1885 y 1863 el gobierno central fue privado de sus facultades de dominio y gestión sobre las minas para que los estados de la federación asumieran dichas facultades, sin embargo el resultado no fue positivo dado que la nación no avanzó. De la misma manera debemos recalcar que el hecho de que la nación retomara el dominio y propiedad del subsuelo no implica que el gobierno central tenga la intención de realizar actividades extractivas por sí mismo, situación que desde luego irían en contra de los fundamentos del libre mercado, por lo menos en Colombia no ha ocurrido esta situación y el desarrollo minero, con todo y los problemas que se le puedan achacar, se ha logrado por obra de la propiedad privada.

El nuevo ordenamiento minero instaurado por la Constitución de 1886, a pesar de reconocer y proteger los derechos adquiridos bajo el imperio de las constituciones federalistas, no fue sino el retorno a la aplicación del principio patrimonial en los términos del Decreto minero de 1829 y, por tanto, una apuesta por la pervivencia del legado colonial. Casi podría decirse que la enunciada reivindicación nacional del subsuelo y las riquezas minerales, además de constituir la reconfiguración de un atributo de la soberanía, no fue sino el retorno a las antiguas tradiciones fiscales. (Molina,2007 , p.128)

La nueva Constitución le permitió a Colombia evitar diversos conflictos que inevitablemente se hubieran producido en el siglo XX por el control de las minas, sobre todo en algunos momentos en que la estabilidad mundial se rompió como fue durante las dos guerras mundiales, no se puede negar que la minería ha ocasionado graves problemas ambientales y sociales en el país, desplazamientos forzosos, enfermedades a la población, pero en todo caso, como se vera en apartados posteriores, no se trata de problemas atribuibles a la Constitución de 1886 ni tampoco a la de 1991 sino a la gestión, muchas veces errónea e incompleta, que realiza la administración pública sobre el sector minero.

la Constitución de 1886 implicó una transformación radical de las competencias de la organización política en relación con la regulación del subsuelo y los recursos mineros. Ciertamente, tanto la Constitución para la Confederación Granadina de 1858 como la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863 dispusieron que todos los objetos que no fuesen expresamente atribuidos, bien a los poderes de la Confederación, bien al

Gobierno General de la Nación, eran de competencia de los Estados, por lo que, ante la falta de previsión expresa en favor de la organización central, los Estados, salvo en lo tocante a la sal gema y las esmeraldas, asumieron la competencia de legislar sobre las minas y su régimen dominical. La Constitución de 1886, por su parte, centralizó, no solo el poder de decidir en torno a la administración y aprovechamiento de los bienes en estudio, sino que confirió su dominio, salvo derechos adquiridos, a la Nación (Molina, 2007, p.128).

3.14 El Código de Minas de 1887

En 1886, bajo la Constitución de la República de Colombia, la Nación recuperó las tierras baldías, minas y salinas que pertenecían a los Estados Soberanos en el periodo de la República de los Estados Unidos de Colombia. Las minas de oro, plata, platino y las piedras preciosas localizadas en el territorio nacional pasaron a ser propiedad de la Nación. Desde luego la nueva constitución dejó a salvo derechos constituidos a favor de terceros por los Estados Soberanos, esto es, los relacionados con las minas denunciadas, tituladas y explotadas de acuerdo con la legislación anterior (art. 202) (Molina, 2007, p.128).

La Constitución de 1886, en su artículo 202 determinó la forma en que se habría de regular los concerniente a la cuestión minera a partir de la expedición de dicha carta magna. Sin embargo, era indispensable la formulación de una ley reglamentaria de dicho artículo que se pronunciara sobre los aspectos no abordados por el texto fundamental. Además, cabe recordar que subsistían derechos mineros otorgados bajo la vigencia de las constituciones de 1858 y 1863, los cuales era imposible suprimir o eliminar en aras del principio de aplicación irretroactiva de la ley; estas son las razones que dan lugar a la emisión del Código Minero de 1887, el primero de su tipo en Colombia:

Como resultado de este nuevo marco del ordenamiento jurídico, se hacía imperativo unificar las reglas en materia minera a fin de evitar la coexistencia de regímenes propiciada por las constituciones de signo federal. A pesar de lo dicho, a diferencia de lo que acontecía en ramos como el civil, comercial, judicial o criminal, en donde las codificaciones seccionales variaban entre sí en aspectos adjetivos y puntuales por lo que unificarlas no representaba mayores inconvenientes, las normativas estaduales en materia minera tomaban caminos muy diversos en relación con el principio patrimonial, esencia jurídica de esta rama del Derecho. De tal suerte adoptar esta o aquella codificación estadual como legislación minera nacional implicaría, por supuesto, un giro copernicano en muchos Departamentos –antiguos Estados–. La prudencia, entonces, aconsejaba la adopción de un código estadual suficientemente cercano a la nueva realidad constitucional, esto es, tan garante de la propiedad pública del subsuelo como fuese posible (Molina, 2007, p.128)

El Código Minero de 1887 se inserta en la tradición del sistema patrimonialista, es decir, sus principios le dan continuidad a las normas que habían estado vigentes a lo largo del periodo colonial. Dado que en la Constitución de 1886 se determina que la Nación es la única propietaria del subsuelo, el contenido del Código de Minas de 1887 deberá configurarse alrededor de este principio; desde luego que existen situaciones excepcionales que se encuentran fuera del alcance del Código de Minas, tales como los títulos y concesiones mineras otorgadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1886, sin embargo estos casos representan solo una fracción del derecho minero colombiano. Por otra parte, el derecho vigente no solo está integrado solamente por la Constitución, sino por las leyes secundarias que regulan aquellos aspectos no incorporados a la carta fundamental y adicionalmente por las resoluciones que emiten los altos tribunales, en otras palabras, los principios rectores de lo que habría de ser la política minera colombiana indudablemente se

plasmaron en el texto constitucional de 1886, pero con posterioridad se irían emitiendo ordenamientos jurídicos que tendrían la función de completar o complementar lo preceptuado por el texto fundamental en aquellos rubros en los que aquel hubiera sido oscuro u omiso.

El régimen minero, salvo las normas especiales contenidas en el Decreto de 1829 y otras cuantas leyes nacionales, se había soportado muy cómodamente en las disposiciones contenidas en ordenanzas coloniales, en particular la de Nueva España de 1783. En pocas palabras, el Derecho colonial seguía obrando como parte esencial del ordenamiento minero nacional. De esta suerte, abolir las leyes españolas generaba un alto riesgo de anomia, en tanto buena cantidad de supuestos jurídicos en materia minera encontraban en tal normativa su estatuto concreto. Se requería, por tanto, de la escogencia de un código estadual tan completo como fuese posible para mitigar los inconvenientes propios de las lagunas normativas y ello, aun cuando no fue reconocido expresamente, implicaba la toma de partido por aquella legislación más cercana a las disposiciones indianas, pues eran ellas las que mejor recogían los elementos del principio patrimonial que la Constitución de 1886 reivindicaba como base sustancial de la materia minera (Molina, 2007, p.129)

La Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863 facultó a cada uno de los estados integrantes de la federación a emitir su propia legislación minera, sin embargo, una vez que fue expedida la Constitución de 1886, dichos cuerpos normativos quedaron abrogados una vez que esta última entró en vigor, quedando a salvo los derechos otorgados durante la vigente de dichas legislaciones mineras estatales; por otra parte el Código Minero del estado de Antioquía, que era el que más se adaptaba a lo preceptuado por la nueva Constitución de 1886, fue tomado como base para emitir el Código de Minas de 1887:

Como respuesta a tales predicamentos, el poder legislativo adoptó, por medio de la Ley 38 de 1887, el Código de Minas del antiguo Estado Soberano de Antioquia, contenido a su vez en Ley de 4 de diciembre de 1877 de la Asamblea Legislativa de dicho Estado, como Legislación Nacional. En verdad, dada su expedición bajo el imperio del Código Fiscal de 1873, el Código de Minas del antiguo Estado Soberano de Antioquia, a diferencia de la legislación de los otros Estados, no confirió la propiedad de las minas a los titulares del suelo, sino que dejó las cosas "como antes estaban (Molina, 2007, p.127)

El Código de Minas de 1887 abreva en varias fuentes; por una parte retoma la tradición del derecho ibérico en la que le corresponde al Estado la propiedad originaria de las minas pero se reserva el derecho de conceder a terceras personas su aprovechamiento, sin embargo se constituye como una legislación adelantada a su época en el sentido de permitir la participación de particulares en la industria minera pero en adelante bajo un marco regulador:

La referida normativa declaró que pertenecían al Estado, entre otras, las minas de esmeraldas, sal gema, oro, plata, platino y cobre. Dicho con otras palabras, el Código de Minas adoptado en la Ley 38 de 1887 retomaba la tradición minera de la Nueva Granada vertida en una codificación bastante completa que se había construido a partir del legado institucional ibérico, por lo que la derogatoria de las leyes españolas resultaba siendo un asunto casi formal y ello, por supuesto, reducía al mínimo los traumatismos potenciales de tal imperativo legal (Molina, 2007, p.129)

De acuerdo con este código, las minas existentes en el territorio nacional pertenecían: 1) a la Nación, las de esmeraldas y sal gema; 2) a los departamentos, las de oro, plata, platino y cobre; y 3) al dueño del terreno, todas las demás, de cualquier clase que fueran. Adicionalmente, el primer Código de Minas de la República le dio facultad al Estado para ceder la posesión y propiedad de sus minas a todos los nacionales y extranjeros que conforme

a las leyes vigentes tuvieran capacidad legal para adquirir el dominio de las cosas (L. 38/1887, art. 1) (Rettberg, 2014, p.19).

Colombia posee un territorio extenso en el que probablemente gran cantidad de minas no habían sido descubiertas en el momento de la expedición del Código de la materia de 1887, situación que obligaba a regular todo lo relativo al procedimiento para hacer valer los derechos en materia de descubrimiento de minas, denuncia, adjudicación y las formalidades que se debían cumplir para poder convertirse en beneficiario de una concesión gubernamental;

El Código de Minas de 1887 expresó, además, que todo individuo tenía derecho a buscar, descubrir y explorar una mina del Estado. Sin embargo, estableció dos restricciones: a) no se podía dentro de los patios, jardines, huertas y solares habitacionales rurales, en estos lugares sólo podían hacerlo los dueños; y b) en los terrenos cercados y cultivados no se podía sin aviso previo al dueño del terreno o al que se encontrara encargado de él y sin dar la caución correspondiente. En los demás terrenos, los trabajos exploratorios eran libres (Rettberg, 2014, p.18).

3.16 Modos de adquirir el dominio o propiedad de las minas estipulados en el Código de Minas de 1887

Desde luego que el ejecutivo de la unión y el poder legislativo no podían permitirse imponer en el país una legislación minera rígida que frenara el desarrollo de dicha actividad: la minería había seguido practicándose sin apenas contratiempos durante los periodos más difíciles para la nación, como lo fueron las guerras civiles, entonces, en la etapa de fin de siglo, cuando las actividades extractivas cobraron renovado auge en todo el orbe, Colombia se encontraba ante una oportunidad histórica de consolidar su posición como nación exportadora de metales preciosos y quizá también incursionar en el recién inaugurado negocio del petróleo. Solo bajo este contexto puede explicarse o entenderse que se expidieran leyes contradictorias respecto a la propiedad, posesión y aprovechamiento del subsuelo. La Constitución de 1886 fue enfática en asegurar para la nación la propiedad y posesión del subsuelo, así como de los productos obtenidos del mismo, y por otra parte tenemos el Código Civil de 1873 que en forma totalmente contradictoria a lo estipulado por la carta magna, establece un régimen de propiedad sobre el subsuelo así como los modos de adquirir la misma:

El dominio o propiedad de las minas susceptibles de ser explotadas por iniciativa privada se podía adquirir por adjudicación o por cualquiera de los otros medios traslativos de dominio según el Código Civil adoptado por la Ley 57 de 1887. Este texto legal expuso que los modos de adquirir la propiedad de estas minas eran (C.C. arts. 685, 713, 740, 741, 765, 793 y 794): 17 17 La ocupación: por medio de este sistema se podía conseguir el dominio de las minas que no pertenecían a nadie, en este caso, las minas correspondían al primer ocupante o descubridor. La accesión: como se explicó antes, era otra forma de obtener el dominio de las minas, pues éstas eran parte integral del suelo. La tradición: era la entrega que el dueño hacía de los minerales a otro, habiendo, por una parte, la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo. La sucesión: ésta transmitía al heredero los bienes, derechos y obligaciones que tenía el dueño de la mina. La prescripción: era el modo de extinguirse un derecho sobre las minas como consecuencia de su falta de ejercicio durante el tiempo establecido por la ley (Rettberg, 2014, p.18).

Es cierto que la Constitución de 1886 abre la posibilidad de que la administración púbica celebre contratos con personas de derecho privado para establecer concesiones sobre el uso y aprovechamiento del subsuelo, pero el Código Civil rompe la armonía entre las

normas cuando considera que elementos que resultan ser estratégicos para el desarrollo de la nación puedan regularse a través de disposiciones de carácter civil, como si se tratara de intereses que conciernen tan solo a los particulares, efectivamente, al consignar las formas de adjudicación de los derechos sobre el subsuelo, el Código Civil crea una multiplicidad de regímenes sobre la propiedad del subsuelo, siendo que el propio texto fundamental había sido enfático en expresar que solo a la Nación le correspondería en todo tiempo y lugar, como un derecho inalienable e imprescriptible, la propiedad del subsuelo. Desafortunadamente dicho régimen con todo y sus contradicciones continuaría vigente hasta 1969, año en el que se expide nueva normatividad que permitió armonizar la Constitución de 1886 con las otras normas jerárquicamente inferiores.

Nótese la tensión que se originó entre lo planteado por la Constitución de 1886 y lo dispuesto por el primer Código de Minas de la República, y por ende, por el Código Civil. La Constitución nacionalizó parcialmente la propiedad del subsuelo cuando estipuló que los metales y piedras preciosas que existían en el territorio nacional eran de propiedad de la Nación. Por lo tanto, se eliminó en parte el principio de accesión sobre los terrenos privados. Si alguien era dueño de un terreno y en éste había minas de propiedad de la Nación, la aplicación del principio de accesión era ilegal. Se comenzó, entonces, una distinción entre el dominio del suelo y del subsuelo—respecto al dominio de las minas de propiedad de la Nación. Un año después, el Código de Minas también reconoció los metales y piedras preciosas como bienes de la Nación, además del cobre. No obstante, concedió nuevamente a la Nación la facultad para ceder la posesión y propiedad de sus minas a los ciudadanos por medio del antiguo sistema de la adjudicación, y asimismo, por otros medios traslativos de dominio de acuerdo con el Código Civil. Desde este momento hasta mediados del siglo XX, dicha tensión se mantuvo en la legislación minera de Colombia (Rettberg, 2014, p.18).

3.14 La legislación minera a lo largo del siglo XX

A principios del siglo XX Colombia era un país que buscaba iniciar su proceso de industrialización, es decir, poder insertarse de ello en la dinámica del capitalismo, por esta razón las leyes eran sometidas a revisión constantemente para buscar que fueran congruentes con las nuevas realidades mundiales, es importante expresar que, diferencia de lo que había sucedido en los primeros años de vida independiente, la nación gozaba de un periodo de relativa estabilidad social y política, lo que hacía posible para la administración pública iniciar proyectos de mejoramiento urbano, construcción de carreteras, puentes y otras obras que eran indispensables para contar con una infraestructura que apuntalara el desarrollo económico. Cabe mencionar que los ingresos de la hacienda pública se obtenían mayoritariamente por la vía del cobro de impuestos; como lo hemos expresado, el Estado colombiano no se encontraba en condiciones de explotar los recursos naturales localizados en el territorio nacional y en ese periodo la clase política que dirigía el país tampoco había manifestado la intención de establecer empresas públicas para lograr dicha finalidad, de tal forma que se consideró como una prioridad para el gobierno de la república gravar las actividades mineras:

De manera general, el tema de la propiedad de los recursos mineros experimentó variaciones mínimas durante la primera mitad del siglo XX. Primero, el nuevo Código Fiscal o Ley 110 de 1912 definió como bienes fiscales del Estado: i) las minas enumeradas en la Constitución de 1886 como bienes de la Nación; ii) las minas de cobre existentes en el territorio nacional; y iii) las minas distintas de las mencionadas en la Carta Magna de 1886,

descubiertas o que se descubrieran en terrenos baldíos y en los que con tal carácter hubieran sido adjudicados con posterioridad al 28 de octubre de 1874 (Rettberg, 2014, p.18).

De tal forma que la legislación minera siguió su proceso evolutivo y se estipularon nuevas modalidades para la explotación del subsuelo, mismas que habrían de estar en vigor hasta 1969, año en el que se gestó una reforma radical en dicho sector. Lo que se pretendía a través de la implementación de dichas reformas a las normas mineras era ir eliminando paulatinamente los obstáculos que pudieran entorpecer la actividad minera, misma que debía potenciar el crecimiento económico de la nación; los dirigentes de la nación consideraban indispensable el fortalecimiento de dicho sector y por ello se trabajó en dos líneas: ampliar las modalidades o las formas por las cuales las personas de derecho privado pudieran participar en el aprovechamiento de los recursos naturales y establecer una política fiscal que pudiera aportarle recursos a la hacienda pública:

Desde finales del siglo XIX hasta la primera mitad del siglo XX existieron tres formas legales de acceso y aprovechamiento de minerales –además de la adjudicación, el arrendamiento y la iniciativa privada (L.60/1967, art. 1): La concesión: desde su creación hacia 1932 (D. 566/1932) ha sido el negocio por el cual el Estado ha cedido a un particular el trabajo de una mina por un periodo determinado y bajo ciertas condiciones. El permiso minero: era un sistema de explotación temporal creado hacia 1952 dirigido a la pequeña minería, cuyo propósito era explotar únicamente metales no preciosos y sustancias minerales no metálicas. El aporte: hacia 1967 se podía dar en aporte o en arrendamiento las minas de propiedad nacional a empresas organizadas para su explotación. El aporte consistió en la cesión de yacimientos de propiedad nacional al Instituto de Fomento Industrial –IFI el cual debía organizar o promover la formación de empresas explotadoras y transformadoras de minerales. En ellas podía participar el capital privado, nacional o extranjero, lo mismo que el de los establecimientos públicos descentralizados que tuvieran el carácter de empresas comerciales o industriales de la Nación (D. 1163/1967, art. 25). Del sistema de aporte y de arrendamiento se encontraban exceptuados los metales preciosos, las esmeraldas, las minas de sal gema y los hidrocarburos (Rettberg, 2014, p.19).

Es preciso recodar que en el siglo XIX la minería en Colombia fue regulada en diversas disposiciones jurídicas, por ejemplo las constituciones de 1858 y 1863, el Código Fiscal de 1873, inclusive el Código Civil de 1876 determinaba la formas de adjudicación del subsuelo y de las minas, este fenómeno de dispersión normativa no freno la actividad minera, pero desde luego que a través del tiempo produjo múltiples conflictos, controversias que tendrán que llevarse ante los tribunales, por ello es importante el surgimiento del derecho administrativo dentro de Colombia y la regulación de todo lo concerniente a la cuestión minera a través de dicha área de especialización: los permisos, concesiones mineras, expropiaciones y demás actos que lleve a cabo el ejecutivo de la unión a través de la instituciones que lo representan son actos administrativos, razón por la cual las controversias que se susciten a raíz de estos se deberán dirimir primeramente en la vía de la justicia administrativa. “La Ley 60 de 1967 denominó por primera vez actos administrativos a este conjunto de formas legales de acceso y aprovechamiento de minerales” (Rettberg, 2014, p.19).

3.15 La ley 20 de 1969

Uno de los momentos más trascendentales dentro de la historia de la legislación minera Colombia se produce en el año de 1969, cuando se expide la denominada Ley 20,

ordenamiento jurídico que tendría una honda repercusión en la relación entre el Estado y las minas además de fuertes repercusiones económicas para la nación. Si la Constitución de 1886 o por lo menos el contenido de la misma referente a la minería había sido ambiguo, había dejado inconcluso o incompleto el tema de la propiedad del subsuelo y consecuentemente había dejado resquicios por los que pudo ser refutada por otras disposiciones legales, la Ley 20 de 1969 sería la encargada de otorgarle certeza a todos aquellos sectores involucrados con la minería, al establecer de manera indubitable el marco jurídico regulador de tan importante actividad económica, derogando todas las disposiciones que pudieran resultar contradictorias en relación a con la nueva ley minera:

La tensión entre la Constitución y las normas legales que gobernaron la actividad minera se eliminó con la Ley 20 de 1969 Esta norma dispuso (arts. 1, 3 y 7), por primera vez, que "todas las minas pertenecen a la Nación", es decir, esta Ley nacionalizó el subsuelo en todo el territorio nacional y abolió la adjudicación que se había heredado de la vieja legislación. Las otras formas de explotación por iniciativa privada—ocupación; accesión; tradición; y la sucesión—quedaron asimismo eliminadas, salvaguardando, eso sí, los derechos adquiridos por terceros en el régimen normativo anterior. También, esta Ley declaró de utilidad pública y de interés social la industria minera en sus ramas de exploración, explotación, beneficio, transporte y procesamiento; así como el desarrollo inmediato y eficiente de cualquiera de estas actividades. Por esto, la Ley confiere al Poder Ejecutivo la facultad de decretar la expropiación de los derechos sobre las minas y cualquier otra expropiación que sea necesaria para el ejercicio de la minería o para aumentar la producción en beneficio de la economía nacional (Rettberg, 2014, p.20).

Desde luego que la emisión de la Ley 20 de 1969 no estuvo exenta de polémica, ya que se trataba de una disposición que implicaba un giro radical en la política minera; por fin un texto legal se pronunciaba, sin dejar lugar a dudas, respecto a la propiedad de la Nación sobre el subsuelo, además de asignarle una función social a la propiedad privada, esto es, la posibilidad de que en un determinado momento, cuando el estado del país así lo requiera, esta puede ser objeto de expropiación o de cualquier otra figura análoga. Por otra parte, la Ley 20 de 1969 es fundamental porque reconoce sin ambigüedades que en el subsuelo se localiza una potencial riqueza para la Nación, es decir, que independientemente de las modalidades o el régimen bajo el cual se realice la extracción de los minerales, metales preciosos, carbón o hidrocarburos, esta actividad debe significar un ingreso económico para Colombia.

Afectación a la vida y a la salud de millones de personas. Es decir, el problema de la degradación ambiental no afecta solo a un sector de la población, desde luego que los grupos vulnerables o tradicionalmente excluidos parecen sufrir con más fuerza sus efectos, pero el constituyente de 1991 hizo lo correcto al considerarse como un problema de índole colectiva, de ahí su inclusión en el texto fundamental, ya que la preservación de los bienes naturales, al ser una condición para la continuidad de la vida humana, pudiera inclusive considerarse una prioridad nacional. "El Constituyente de 1991 instituyó nuevos parámetros en la relación persona y naturaleza. Concedió una importancia cardinal al medio ambiente que ha llevado a catalogarla como una Constitución ecológica o Constitución verde" (CCC, Sentencia C-595/10, 2010).

De tal manera que la humanidad lleva décadas sufriendo el problema ambiental y son distintas las formas en las que se ha atendido; en el caso particular de Colombia entran en conflicto diversos intereses como ya lo mencionamos por una parte existen aquellos grupos que protegen los intereses económicos y en el otro extremo se encuentran aquellos sectores

que por diversas razones han adoptado o desarrollado una visión ecologista; estas 2 formas de concebir el mundo o de interpretar la naturaleza es inevitable que colisionen frecuentemente debido a que cada sector aborda el problema ambiental el desde su propia visión o perspectiva. El sector industrial suele negar que exista una crisis ambiental Owen dado caso tiende a considerar que está no es tan grave es decir desde esta visión sí considera que el mundo o más concretamente el sistema económico puede seguir operando como hasta ahora en tanto existen elementos naturales susceptibles decir explotarlos; esta perspectiva parcial y limitada desde luego que no considera la variable de la finitud de los recursos naturales no se toma en cuenta o se omite que las leyes de la naturaleza tienen una lógica, un límite y que sí el ser humano traspasa dicho umbral se está poniendo en riesgo la supervivencia de nuestra especie, sin embargo el modelo económico sólo toma en cuenta o busca el maximizar las utilidades, todo factor que no vaya en consonancia con ese objetivo no merece ser tomado en cuenta. Lo grave de esta postura es que la misma ha sido respaldada a lo largo de la historia por las propiedades autoridades públicas, si retrocedemos en el tiempo y analizamos lo que ocurrió a lo largo del siglo 20 cómoda, nos daremos cuenta de que la corriente ecologista y conservacionista apenas logró abrirse paso prácticamente a finales de dicho periodo y aun así su reconocimiento para estado ha estado lleno de dificultades; aún hoy a nivel mundial, diversos países simplemente implementan políticas socioeconómicas totalmente contrarias a la preservación ecológica, es decir actúan como si la crisis ambiental no existiera o como si la solución de fondo a la misma pudiera posponerse indefinidamente; como ya lo expresamos en el capítulo uno la situación es tan grave que probablemente el daño ambiental que se le ha causado al planeta hasta la fecha ya sea de carácter irreversible.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 1º, 58, 80 y 95 de la Constitución Política, la protección del ambiente prevalece frente a los derechos económicos adquiridos por particulares mediante licencias ambientales y contratos de concesión en las circunstancias en que esté probado que la actividad produce un daño, o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución para evitar un daño a los recursos naturales no renovables y a la salud humana (CCC, Sentencia C-035/16, 2016).

Como lo hemos expresado a lo largo de esta investigación, la protección del medio ambiente no fue un tema o una preocupación para las autoridades gubernamentales si no hasta épocas relativamente recientes, las legislaciones y constituciones que rigieron a Colombia priorizaban el desarrollo social por encima de otros aspectos y existía la convicción de que este sólo se lograría mediante la explotación intensiva de los de los recursos naturales, desde luego que no se les puede atribuir responsabilidad o culpar a las generaciones anteriores, es necesario comprender que de la forma en que operaban las sociedades en períodos anteriores de la historia, recordemos que el ser humano desde su origen se ha aprovechado de los elementos que le rodean para asegurarse su subsistencia, el pensamiento humano no se encontraba lo suficientemente evolucionado o desarrollado como para comprender que los bienes naturales debían utilizarse y explotarse de forma racional y no cómo se hizo a partir de la revolución industrial es decir, masivamente; desde luego que los territorios americanos presentan características específicas en su desarrollo, los grupos autóctonos a causa de sus limitaciones técnicas no fueron capaces de aprovechar a gran escala el medio natural, factor que impidió que se le causara un daño considerable a la naturaleza, Por otra parte las poblaciones que se encontraban asentadas en esta parte del mundo, regularmente mantenían una relación armónica con la naturaleza; le tenían a esta un respeto, de tal modo que le permitían recuperarse y cumplir con sus ciclos, en conclusión, las culturas aborígenes no destruían deliberadamente el entorno y mucho menos se concebía que la

riqueza se determinará en virtud de la acumulación de bienes, entonces, la llegada de los europeos indudablemente trabajo consigo una ruptura de este modo de vida, al implementarse un nuevo sistema económico se produjo un cambio en las relaciones entre los seres humanos y también se produjo una ruptura de la armonía entre el hombre y la naturaleza, a partir de este momento, es decir, de la época en que la cultura europea sustituyó a los usos y costumbres locales, se dejó de venerar y respetar a la naturaleza, la idea central del nuevo modelo económico no fue otra más que aprovecharse de los bienes ecológicos, lamentablemente se establecieron métodos y prácticas que resultaron ser sumamente agresivos y dañinos con el medio natural. La independencia política de los países americanos no rompió ni alteró este sistema económico; se puede afirmar que el sistema de explotación intensiva de los recursos naturales prevaleció aún y cuando se le puso fin al periodo virreinal, la clase política latinoamericana no tuvo la posibilidad de cambiar las prácticas que se venían realizando y los países de la zona se encontraban inmersos en una crisis económica de tal magnitud, que les resultaba imposible pensar en el desarrollo de otros sectores u otras industrias aparte de la minería, inclusive se aprovechó la infraestructura que ya existía, esto nos lleva a pensar que el modelo económico instaurado por los europeos no sólo no desapareció, sino que en la primera mitad del siglo XIX inclusive se profundizó dicho sistema o se hizo más extensivo. Entonces, las primeras constituciones que se produjeron en los territorios recién independizados ciertamente consagraron los ideales de la libertad y el progreso, pero los nuevos Estados americanos vivirían períodos de tanta convulsión política, qué hizo que su aspiración más apremiante fuera el conservar la autonomía recién conquistada; además, la corriente ideológica que imperó a lo largo de ese periodo fue el liberalismo económico, hay que recordar que esta doctrina se fundamenta y promueve la iniciativa de los individuos, la mínima intervención del Estado, por lo tanto tenemos que Colombia, México Argentina, entre otros países habrían de organizarse políticamente bajo la inspiración de esta corriente de pensamiento, razón por la cual las constituciones que se produjeron en ese periodo sin lugar a dudas poseen un carácter marcadamente liberal, esto implica que se hacía énfasis en los derechos civiles, políticos y económicos de las personas, lo cierto es que en ninguno de los textos constitucionales de la época se pueden encontrar temas ambientales o por lo menos no queda plasmada o reflejada una inquietud o preocupación por el entorno natural, es decir, aunque éste constituye la base de la economía, no encontramos ni siquiera en una forma embrionaria o incipiente contenido que pudiera considerarse como antecedentes del derecho ambiental; entonces el constitucionalismo latinoamericano del siglo XIX estuvo enfocado predominantemente al fortalecimiento del Estado nacional, al fomento de la iniciativa privada como motor e impulsor de la economía, existía la confianza en que el desarrollo del país se lograría gracias al impulso que el sector privado o las empresas privadas lograrán dar precisamente a las actividades económicas; debemos reconocer que, los avances que se lograron a nivel de infraestructura apertura de caminos, construcción de puertos , entrada de divisas extranjeras, desarrollo de nuevos mercados, fueron logrados gracias a la libertad que se les otorgó a los capitales, sin embargo también es evidente que durante dicho periodo se le causó una gran daño a la naturaleza. Entonces, todas aquellas legislaciones que nacieron al amparo de la corriente liberal se puede afirmar que consideraron la naturaleza tan sólo como un conjunto de objetos al servicio del ser humano; el ser humano se encontraba autorizado y debía propender a su aprovechamiento y el Estado debía tan solo limitarse a salvaguardar la propiedad privada, de esta manera, era inconcebible que pudieran existir cláusulas ambientales dentro de una Constitución , lamentablemente Colombia al igual que el resto de las naciones de la región, tardaría varias

décadas en empezar a desarrollar instrumentos jurídicos enfocados a gestionar la preservación ambiental. Dado que la protección del medio ambiente nunca figuró en los planes y programas de Gobierno, no es desacertado establecer la línea de desarrollo o su etapa de expansión a partir de qué la Corte constitucional toma en sus manos la protección de dicho bien jurídico, es cierto que a partir de la segunda mitad del siglo XX Colombia empezó a implementar diversas normas de carácter ecológico, pero las mismas no tuvieron eficacia porque por encima de ellas se hizo prevalecer el modelo económico junto con todas las prácticas negativa es inherentes al mismo, las instituciones públicas velaban por la prevalencia del modelo económico vigente, y no fue hasta que las manifestaciones o los signos de la crisis ambiental se volvieron evidentes cuando empezó a abrirse paso un nuevo enfoque, una nueva visión, una nueva forma de entender abordar y atender el problema del daño ambiental; es la Corte Constitucional la que permite que converjan la corriente ambientalista junto con la nueva era de los derechos humanos, así se forma una amalgama junto con la reivindicación de los pueblos autóctonos y originarios, todo esto forma parte de lo que se ha denominado el nuevo constitucionalismo mismo latinoamericano.

En lo que atañe a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puede apreciarse que la protección de la naturaleza y sus componentes ha partido de una visión en esencia antropocéntrica, aunque igualmente es factible encontrar decisiones con un carácter marcadamente biocentrico, y otras con visos claros de un ecocentrismo. En ocasiones, de una misma providencia de este Tribunal es posible deducir diversos enfoques en forma simultánea (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Es posible distinguir varias etapas en el desarrollo del derecho ambiental colombiano, debemos reconocer que ya existían diversas normas pertenecientes a este rubro antes de la Constitución de 1991, sin embargo, es la Carta Magna promulgada en dicho año la que le otorga un estatus propio y definitivo a esta área; es decir, los problemas ambientales del país, principalmente el deterioro ecológico ocasionado por las actividades mineras no reguladas o controladas ya existía, Colombia arrastraba esta problemática prácticamente desde el virreinato, sin embargo antes de 1991 y de la revolución jurídica que trajo consigo la denominada Constitución ecológica, se carecía de mecanismos con los cuales o a través de los cuales contrarrestar los graves perjuicios que se le ocasionaban al medio natural, insistimos en que la ley, no puede por sí sola solucionar los problemas que enfrenta la sociedad, pero sí puede ser un instrumento que contribuya a debatir estos temas de vital importancia para la nación, entonces, el primer paso de gran trascendencia para atender la crisis ambiental nacional efectivamente lo dio la Asamblea Constituyente de 1991; el nuevo ecologismo constitucional colombiano o la nueva tendencia no se produce simplemente porque se establezca la obligación a cargo del Estado de proteger el medio ambiente sino porque diversos artículos del texto fundamental pueden ser considerados e interpretados como un verdadero sistema, es decir, la Constitución de 1991 tiene el merito de reconocer la gravedad del problema ecológico al incorporar la protección del medio natural como un principio jurídico fundamental, pero el constituyente no se limitó a realizar lo anterior sino que fue más allá de lo que hicieron otros países o lo que se hizo en otros textos fundamentales; en la actualidad es difícil encontrar, a nivel mundial, una constitución que carezca de contenido ecológico, lo que se debe destacar en el caso colombiano es el hecho de que la Constitución de 1991 al asumir como premisa fundamental el principio de la dignidad humana, obliga a que todo el contenido de la misma, es decir, tanto la parte dogmática como la parte orgánica, tenga que configurarse a partir del mismo, lo anterior implica que las propias instituciones públicas, la misión del Estado, los planes y programas de gobierno,

tengan que ser sometidos a una especie de filtro pudiéramos decir, para verificar si efectivamente son congruentes y van en consonancia con el referido principio de la dignidad humana, es preciso recordar a lo largo de la historia no había ocurrido una situación similar, es decir, lo habitual era que el proyecto económico se antepusiera a cualquier otra consideración, ya fuera ética, humanitaria o ecológica. No debemos pensar o considera que el hecho de tener una nueva Constitución automáticamente produce un cambio social, un cambio en las instituciones públicas Sin embargo es importante que existen frenos y contrapesos a la actuación del poder público, preguntémonos qué sucedía en las épocas de la historia en que las decisiones del Poder Ejecutivo no eran sometida a un análisis, no existía la posibilidad de impugnar la viabilidad de las grandes obras de infraestructura o la autorización de proyectos de proyectos de infraestructura altamente perjudiciales para el medio ambiente, En este sentido la Constitución ecológica desde luego que no es un instrumento mágico o una fórmula mágica que por sí mismo evite o resuelva los grandes problemas nacionales pero en los últimos 30 años dicho texto fundamental y la interpretación que del mismo hace la Corte Constitucional sin duda han permitido la consolidación de un derecho ambiental autóctono, un derecho ambiental con características propias y consiguientemente se ha ido evitando que se siga transgrediendo o pasando por encima de la dignidad humana; desde luego que existe el reconocimiento y la aceptación de que la economía no puede frenarse, de que la economía constituye la única posibilidad de que la población cuente o desarrolle una actividad remunerada no puede ser erradicada abolida o destruida, En este sentido se tiene y que propender a lograr un equilibrio como si un a lograr un equilibrio a lograr un equilibrio esto implicaría el regular limitar o en su caso controlar la forma y el ritmo el cual si bien aprovechando los recursos naturales, actualmente no existen las condiciones propicias para que pudiera surgir otro sistema económico, entonces tienen que moderarse o modificarse las prácticas nocivas o destructivas que se están llevando a cabo, por ello hacemos énfasis en la importancia de la Constitución de 1991, ya que este instrumento coloca los cimientos de una nueva cultura medioambiental, pero se entiende que está sólo podrán funcionar si se acompaña de diversos mecanismos jurídicos e instituciones que reivindiquen la dignidad humana y los principios que conforman esta, por encima de cualquier otro interés, en este caso la Corte Constitucional ha afirmado que la dignidad humana se encuentra por encima o debe prevalecer ante cualquier interés de índole económica.

Una teórica discusión jurídica en materia ambiental, sobre cuáles derechos prevalecen, la resuelve la propia Constitución, al reconocer la primacía del interés general, bajo las condiciones del artículo 1º. Al señalar que la propiedad privada no es un derecho absoluto, sino que 'es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica' (art. 58, inciso 2). Además, señala la Constitución, que el Estado debe 'prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.' (art. 80). Así mismo, establece dentro de los deberes de la persona y del ciudadano la obligación de 'proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano' (art. 95, ordinal 8)" (CCC, Sentencia C-293/02, 2002).

Desde luego que el problema ambiental va tornándose más grave, va agudizándose a medida que el grupo humano se vuelve más numeroso, esto implica la necesidades de extender las zonas de cultivo, es un hecho que en las últimas décadas la humanidad ha ocupado una mayor superficie para producir alimentos en cantidades suficientes con el fin de satisfacer la demanda, ya que está es creciente, hasta cierto punto esto es comprensible, ya

que nuestra especie no podría subsistir sin tener acceso a dichos elementos; las actividades económicas cuestionables entonces serían principalmente aquellas pertenecientes al sector extractivo, desde luego nos referimos a la minería y a los hidrocarburos, dos sectores altamente redituables pero cuyas prácticas dañinas con la naturaleza debieron hacer que dichas industrias hubieran desaparecido o por lo menos iniciado su sustitución por otras alternativas desde hace tiempo. El Derecho ambiental no puede responder a los grandes problemas que se le plantean a través de fórmulas o soluciones que no captan las dimensiones de este fenómeno, es decir, se requiere atender la situación a través de una visión moderna e interdisciplinaria, en la cual cada uno de los participantes o actores sociales se encuentre obligado a asumir su responsabilidad, en el caso de aquellas personas físicas o morales que ocasionen un daño ambiental, no sólo evitar que dicho daño se extienda se propague o siga aconteciendo sino que deberán ser sancionadas económicamente y garantizar la reparación del daño, entonces las leyes ambientales deben actuar con un enfoque pluralista esto implica dictar todas las medidas conducentes para frenar el daño actual e impedir el daño futuro de los bienes naturales.

La jurisprudencia como la legislación nacional, para hacer frente a las demandas ambientales puestas de presente, han retomado los elementos básicos del régimen de responsabilidad civil, a saber: (i) hecho generador del daño, (ii) el daño como tal y (iii) el nexo de causalidad entre ambos. No obstante, también ha sido necesario adaptar los mismos a los desafíos propios del derecho ambiental, particularmente en lo que tiene que ver con el concepto de daño (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

Cómo lo expresa la propia Corte Constitucional, en los últimos en las últimas décadas hemos podido observar cómo se reconfigura o se reconstruye la relación entre el ser humano y la naturaleza, ya que esta última pasó de ser considerada como una mera bodega, como un simple proveedor de las materias primas indispensables para las actividades humanas, a partir de las sentencias que ha emitido este Tribunal desde su instauración podemos darnos cuenta de que el medio ambiente ha dejado de ser tomado en cuenta o apreciado en base a su carácter utilitario, anteriormente se consideró o prevaleció la idea de que el ser humano tenía derecho a modificar el entorno, el paisaje en función de sus propias finalidades, pero ahora se ha abierto pasó o se ha asentado la idea de qué nuestra especie tiene una vinculación o en su caso una dependencia tan tangible del medio natural, que en la medida en qué se daña este se pone en entredicho la propia continuidad del ser humano, es decir, en la medida o el ritmo al cual desaparecen los bienes naturales indudablemente impacta o tiene consecuencias sobre el hombre, sin embargo esta noción que hoy nos parece innegable no fue reconocida si no hasta fechas recientes y como producto de amplios debates en foros internacionales y en el ámbito interno gracias a que la Corte Constitucional ha dictado múltiples resoluciones de corte netamente ambiental.

Las múltiples disposiciones normativas que existen y el enfoque pluralista que promueve la propia Carta, hacen que la relación entre la Constitución y el medio ambiente no sea una sola y estática. Es posible identificar al menos tres aproximaciones que explican el interés superior de la naturaleza en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección reforzada que se le otorga: (i) en primer lugar, se parte de una visión antropocéntrica que concibe al ser humano presente como única razón de ser del sistema legal y a los recursos naturales como meros objetos al servicio del primero, (ii) un segundo punto de vista reivindica concepciones más globales y solidarias de la responsabilidad humana, que abogan por los deberes del hombre con la naturaleza y las generaciones venideras; (iii) finalmente, se han formulado posturas contrahegemónicas que conciben a la naturaleza como un

auténtico sujeto de derechos, y que respaldan cosmovisiones plurales y alternativas a la posición mayoritaria (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

El ser humano ha tenido que aceptar que el aprovechamiento que ejerce sobre los recursos naturales debe encontrar un límite; si bien es cierto que su subsistencia depende por entero del uso de los mismos, la misma está condicionada a que los utilice en forma proporcionada, es decir de acuerdo con el principio de solidaridad intergeneracional la población actual de la tierra no debe agotar los bienes naturales, porque se estaría comprometiendo la posibilidad de que los seres humanos del futuro habiten en este planeta en condiciones óptimas; nunca se había pensado que el ser humano tiene obligaciones con respecto a la naturaleza en el pasado simplemente se disponía de los bienes que ésta ofrecía sin que fuera preciso o necesario reflexionar en el agotamiento o en la desaparición de estos, sin embargo, actualmente las manifestaciones de la crisis ambiental son tan graves, tan evidentes y han colocado el ser humano en una situación de tal riesgo, que las normas jurídicas de todos los países o la mayoría de los países han tenido que darle cabida a los postulados ambientales, Por otra parte, es cierto que la legislación ambiental aún tiene un largo camino que recorrer para ser realmente ser realmente efectiva, pero por lo menos ya se ha avanzado en el reconocimiento de este grave problema, que atañe a toda la humanidad, en el caso de Colombia la intervención de la Corte Constitucional ha sido decisiva, sin las resoluciones emitidas por este Tribunal, el derecho ambiental interno indudablemente se encontraría estancado y las grandes industrias contaminantes trabajarían en total libertad, afirmamos lo anterior porque, cómo lo expresamos en párrafos anteriores la doctrina del liberalismo económico encontró un terreno fértil en los países latinoamericanos al concurrir dos elementos o dos características esenciales; por una parte la abundancia de recursos naturales susceptibles de ser convertidos o utilizados como materias primas en el proceso industrial, y por otra parte se dio la presencia de gobiernos que ante la crisis económica, social y política creyeron encontrar una respuesta a estos implementando el liberalismo en naciones que carecían de las bases o de las más elementales condiciones para soportar dicho sistema, lo más llamativo es que este modo de producción, esta ideología, está forma de concebir el mundo aún prevalece en diversos países latinoamericanos, en ocasiones tenemos la impresión de que el Estado simplemente les otorga total libertad a las grandes industrias y estas en su afán de aprovechar al máximo esta permisividad explotan aceleradamente e indiscriminadamente los recursos naturales; la Corte Constitucional ha expresado que ella como una institución pública no está a favor ni en contra de ningún sistema económico, esto es correcto, ya que no corresponde a las facultades de este Tribunal el intervenir en la planeación económica y tampoco tiene la atribución de promover el cambio o el derrocamiento del actual modo de producción, la Corte Constitucional se limita a resolver las controversias que involucran al texto fundamental, sin embargo en la actualidad y en virtud de que la Constitución involucra aspectos que inherentemente se entrelazan y se hacen depender unos de otros tales como derechos humanos, dignidad humana, derecho a la salud, derecho a gozar de un medio ambiente sano, entre otros, la propia Corte ha tenido que pronunciarse al respecto y son múltiples los casos en donde en los que se inicia una controversia ante este Tribunal estando comprometidos o habiendo sido vulnerados los derechos humanos e inevitablemente la Corte Constitucional en su resolución termina emitiendo una sentencia que involucra el medio ambiente en dado caso, la protección de la naturaleza, en conclusión actualmente son escasos son escasas las controversias que resuelve la Corte Constitucional en las que no se involucran los derechos humanos y si el eje rector de la Constitución de 1991 fue la dignidad humana o la búsqueda incesante de la dignidad

humana, dicho Tribunal se ha manifestado en el sentido de qué para concretar está en ocasiones se tiene que regular o limitar otro tipo de derechos como por ejemplo los derechos a la libertad económica; En este sentido la libertad económica, el derecho de la iniciativa privada o del sector privado a realizar sus actividades debe ser frenado cuando el ejercicio de la misma conlleve la vulneración de los derechos humanos esenciales "La actividad económica (particulares-Estado) se sujeta en su ejercicio a limitaciones y condicionamientos establecidos por las normas ambientales nacionales e internacionales, que buscan hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con el interés superior de mantener y preservar un ambiente sano" (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

En párrafos anteriores expresamos que la sociedad global, durante las últimas décadas ha adoptado prácticamente de forma unánime el paradigma de la sustentabilidad ambiental, el denominado desarrollo sustentable, según dicha premisa, dado que la única forma de aliviar o de erradicar la miseria en el mundo es promoviendo el empleo, la ocupación y el crecimiento económico, las naciones deben seguir invirtiendo en infraestructura, además se debe fomentar y permitir la participación de los inversionistas, de la iniciativa privada, el Estado debe procurar que se logren establecer un conjunto de condiciones que resulten atractivas para la llegada de capitales nacionales y extranjeros de esta forma se garantizará que la marginación social se vaya erradicando paulatinamente; además se evita que la población adopte medidas extremas, es decir que se trate de implementar de manera violenta un cambio radical del modo de producción. Sin embargo la doctrina del desarrollo sustentable ha sido fuertemente cuestionada en los últimos años, debido principalmente a qué los países parecen poco dispuestos a poner límites en la extracción y explotación de los recursos naturales, quizá el punto débil o la incongruencia del modelo de desarrollo sustentable radica en que esta propuesta, al proponer que se implementen algunos cambios al modelo económico, realmente deja un amplio margen al criterio de cada una de las naciones, o en dado caso quienes las dirigen tienen la posibilidad de decidir qué tanto ajustan los programas de Gobierno a la tesis del desarrollo sustentable, es decir dado que esta teoría es fruto de un consenso mundial y de que no es obligatorio el apegarse a ella o el adoptarla, cada una de las naciones tiene, en última instancia la decisión de apegarse o no a los postulados de dicha doctrina, esto nos lleva a concluir que el desarrollo sustentable es un postulado de carácter no vinculante dado que no existen sanciones o no existe ninguna entidad de carácter supranacional dotada de atribuciones para sancionar a aquellos Estados que incumplan con la misma. Por lo menos hasta finales de la década de 1980, el sistema económico parecía encontrarse bastante cómodo con la tesis del desarrollo sustentable debido a que esta no había tenido una repercusión verdaderamente significativa en la dinámica económico- productiva de los países, es decir, se había trabajado y avanzado considerablemente en el terreno teorico e inclusive se habían llevado a cabo algunas cumbres internacionales con amplia participación pero cabe destacar que los convenios emanados de las mismas por lo regular tardaban varios años en ser aceptados e implementados en la legislación interna de cada país. En el caso de Colombia, sería la crisis, la descomposición económica, política y social la que impulsaría los grandes cambios que se producirían a partir de 1991: los partidos políticos se vieron rebasados por la magnitud del desastre que vivía el país y prácticamente se les obligó a aceptar la celebración de una asamblea constituyente, esta última tuvo la característica o la virtud de que ningún tema fue excluido de la discusión, desde luego que la problemática ambiental figuró en el contenido de los debates que se suscitaron al interior de la misma; queremos hacer énfasis en lo anterior dado que antes de 1991 la cuestión ecológica era un asunto que no figuraba en la agenda de las autoridades públicas y en el caso del poder judicial,

no se encuentran resoluciones de repercusión nacional o paradigmáticas antes de dicha época, de esta forma, la nueva Constitución cubrió el vacío que existía en el rubro jurídico-ambiental, al otorgarle al mismo un espacio en el texto fundamental y a partir de 1992 sería la propia Corte Constitucional la que, a través de sus resoluciones, iría definiendo los alcances del derecho ambiental colombiano, aclarando, por ejemplo, que cuando el proyecto o los intereses económicos chocan de frente con la protección de los bienes naturales, el Estado tiene que priorizar la conservación de los mismos ya que de estos depende la continuidad tanto de la vida humana como de todas las otras manifestaciones animales y vegetales que se encuentran en nuestro planeta. "En la sentencia C-519 de 1994 se determinó que al realizar su actividad económica, tienen que adecuar su conducta al marco normativo que lo orienta, controla y verifica para que no cause deterioro al ambiente o lo reduzca a sus mínimas consecuencias" (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

La actividad humana indudablemente tiene una repercusión en el medio natural esto ha ocurrido desde que nuestra especie apareció en el planeta; "la mayoría de las actividades cotidianas humanas interfieren con el entorno natural, desde las emisiones de CO2 que producen los vehículos hasta el uso de energía eléctrica promedio de un hogar (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Las sucesivas generaciones hicieron uso de los recursos que se encontraban a su alrededor pero en la medida en que sí en qué se desarrollaron nuevas herramientas y se perfeccionó la técnica para obtener mayores rendimientos y mayores beneficios del entorno sí ocasionó se ocasionó se ocasionó el problema que actualmente padece la sociedad esto es que se destruye la naturaleza a un ritmo a una velocidad que resulta insostenible, De hecho las consecuencias de este desequilibrio ya las empieza a padecer el ser humano, por lo tanto es importante que la ley y las instituciones auxilien atraer de solucionar esta situación, el derecho como un producto cultural como una creación humana puede elegirse en un instrumento importante para la preservación ecológica; le corresponde a las normas jurídicas regular la conducta del hombre, desde luego que dicha tarea no resulta sencilla, dado que la sociedad se encuentra dividida en dos grandes sectores perfectamente diferenciados, 2 sectores que defienden sus respectivos intereses; por una parte se encuentran los representantes de las grandes industrias mismos que desde luego no están dispuestos a renunciar a la obtención de utilidades es decir para este grupo la única preocupación consiste el mantener y hacer crecer sus beneficios, para este grupo no tiene cabida el pensar en el futuro, su objetivo es aprovechar al máximo los beneficios que se puedan obtener en este momento coma en el presente. Sucede lo contrario con aquellos individuos comprometidos con la causa ambientalista esta corriente tiene una conciencia de que la humanidad no puede continuar con el ritmo y con las prácticas que se están llevando a cabo en la actualidad porque estes inevitablemente van a ocasionar un colapso ecológico, existe la preocupación de que probablemente ya se le causó a la naturaleza un daño irreversible y de que probablemente nos encontramos ante una bomba de tiempo en otras palabras si no se frena de manera inmediata la destrucción de la naturaleza el ser humano abra de pagar y sufrir las consecuencias; la corriente ambientalista ha logrado posicionarse e influir en ríos sectores de la comunidad mundial, inclusive los tribunales de diversos países, aunque no toman postura aunque no asuman una postura al respecto es indudable que se han inclinado por la protección del medio ambiente; la Corte Constitucional colombiana desde luego qué tiene que asumir una postura neutral sin embargo sus resoluciones en las últimas 2 décadas reflejan una comprensión profunda del problema y es posible distinguir que van orientadas a ampliar la protección de los bienes naturales; cuando decimos que la Corte Constitucional asume una

postura neutral queremos dar a entender que al tratarse de una institución pública encargada de hacer prevalecer La Constitución y aplicar la justicia, no puede como previamente favorecer a una de las partes dentro del conflicto que se le plantea, ya que su laburo su tarea carnicería de sentido sin embargo la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional Refleja que la protección de los bienes naturales se va ampliando; desde luego que esto puede resultar incómodo para el proyecto de la administración pública, que como ya hemos expresado suele promover las grandes obras de infraestructura los denominados megaproyectos como una solución a la crisis económica nacional, no se puede negar que dichos proyectos generan empleos y movilizan la economía de la nación, pero cuando en el desarrollo o en ejecución de los mismos se produce un daño ambiental, se hace necesario que los tribunales intervengan para someter dicho proyecto a una revisión y determinar si es viable, dado el impacto ecológico que dichas obras ocasionan.

La autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad. […] Debe saber quién asuma una actividad contaminante, que su primera responsabilidad, por encima de cualquier otra, es establecer los mecanismos más adecuados y eficaces para suprimir, o cuando menos reducir al mínimo tolerable, los efectos nocivos que se puedan deducir de tal actividad, aparte de que debe pagar, según las tasas de retribución ambiental que se establezcan (CCC, Sentencia C-519/94, 1994).

Uno de los mayores desafíos al aproximarse al concepto de daño, radica en encontrar el umbral admisible de contaminación que se puede convalidar legalmente (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Como lo expresamos anteriormente, la dinámica económica ocasiona que cada uno de los seres humanos establezca un proyecto de vida que le es propio, que satisface sus intereses y necesidades, es decir, cada uno de los actores sociales desempeña una función, la dificultad se produce cuando entran en conflicto o en contradicción visiones opuestas sobre el mundo, sobre la naturaleza, sobre la forma de alcanzar el desarrollo e inclusive sobre lo que implica este último concepto. Esta separación social, esta brecha que se abre o se produce de forma totalmente artificial, evita que el conglomerado humano pueda abordar y resolver los graves problemas que le amenazan; el hombre, al no identificarse con los miembros de la comunidad, al no verse y aceptarse como una parte más dentro del conglomerado humano, llega a concebir la idea de que las preocupaciones mundiales, en este caso el deterioro ecológico, no le conciernen, como consecuencia, aun tratándose de problemas que amenazan a todas las personas, no se ejerce el principio de solidaridad, al no existir o por lo menos no estar extendida la idea, el convencimiento, la convicción de que la degradación ambiental nos afecta a todos, en este sentido las resoluciones de la Corte Constitucional han sido claras en el sentido de trasladar la responsabilidad del cuidado del medio ambiente y por ende, la legitimación para interponer acciones en defensa del mismo a la colectividad, es decir, se determinó que tanto las personas, individualmente consideradas, como las organizaciones de la sociedad civil, se encuentran facultados para interponer acciones en pro de la naturaleza, en este sentido la Constitución colombiana y los instrumentos jurídicos o medios de defensa constitucional que existen dentro del misma presentan diferencias notables en relación con figuras similares que existen dentro del derecho constitucional iberoamericano, al tratarse de instrumentos más accesibles, más asequibles, al exigir menos formalidades o menos requisitos para su interposición, sin duda que esto abre nuevas posibilidades dentro de la defensa jurídica del medio ambiente, ya que la legislación colombiana establece la

posibilidad de invocar recursos con mayores probabilidades de obtener una resolución favorable, en conclusión, dado que la preservación del medio natural es una cuestión que le concierne a todos los seres humanos, sin excepción; la Corte Constitucional ha reconocido en sus resoluciones el derecho que tienen todos de solicitar la protección de la justicia para la protección de los bienes de los cuales depende la continuidad de la vida humana:

En materia de derechos colectivos es claro que el propósito del Constituyente fue el de extender el campo tradicional de esta clase de acciones que ya existían en estatutos civiles anteriores, fortaleciendo la competencia de los jueces y su capacidad para proteger los derechos de las personas. La Corte Constitucional ha explicado que a la luz del nuevo marco institucional y social resumido a través de la fórmula del Estado social de derecho, se reivindica la prevalencia del interés público al tiempo que empodera a los ciudadanos con herramientas jurídicas efectivas para que velen activamente por lo comunitario (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

De esta manera tenemos que el problema medioambiental es considerado en la actualidad como un tema en la agenda gubernamental, como un asunto ineludible en la agenda pública, sino que adquiere puede ser inclusive considerado como un rubro que involucra la seguridad nacional, no debe sorprendernos lo anterior si partimos de la premisa de que los efectos de la degradación ambiental se manifiestan cada vez con mayor fuerza y con mayor frecuencia; en un mundo en el que la información se propaga a gran velocidad y en el que es posible enterarse de acontecimientos que ocurren en lugares remotos en unos instantes, el Estado no puede, aunque así fuera su deseo, darle la espalda a sus obligaciones de velar por la buena gestión y el manejo racional de los elementos naturales, sin embargo, es notable que en el caso de Colombia, esta tendencia se empezó a dar en un momento en el que todavía no se consolidaba en la nación la democracia, los derechos humanos, el acceso a la información, la expansión del internet, por otra parte es cierto que a principios de la década de 1990 existía en el país una fuerte movilización social y un deseo de lograr cambios económicos y políticos, este impulso permitió que se gestara en Colombia una nueva constitución y lo más importante, que esta diera cabida a un amplio contenido ambientalista:

El incumplimiento continuado de deberes estatales - prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental y restaurar los recursos naturales (CP art. 80) - representa un agravio a la Constitución que contraría el principio según el cual "las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades" (CP art. 2) (CCC, Sentencia T-380/93, 1993).

El derecho ambiental se encuentra en etapas diferentes de evolución dependiendo del contexto y las circunstancias de cada país; en algunas naciones el momento estelar o la cúspide de la normatividad ecológica se alcanzó cuando se incluyó en el texto constitucional el reconocimiento del derecho humano al goce de un ambiente sano, sin embargo, poco se hizo después a nivel legislativo e interpretativo para convertir dicho derecho humano en una realidad tangible, en un derecho subjetivo que las personas pudieran reclamar o exigir de manera directa a los tribunales, lamentablemente en américa latina se presentan diversos casos en los que se puede constatar que no existen mecanismos jurídicos idóneos ya sea para prevenir un desastre ecológico o para frenar una catástrofe que ya se encuentra en curso; por una parte se reconoce a nivel constitucional la obligación que tiene el Estado de mantener el equilibrio ecológico y por otra parte se convalidan o se promueven desde la administración pública proyectos totalmente perjudiciales para la naturaleza, y la población, al carecer de medios de defensa ambiental, prácticamente se encuentra en estado de indefensión ante esta

situación: Colombia se ha constituido en un ejemplo a nivel regional, ya que, a pesar de que la presidencia de la república ha sido ejercida por gobernantes de diversas tendencias y con diferentes proyectos económicos, el texto fundamental ha contribuido a evitar que la administración pública actué con total libertad o en todo caso actué con impunidad, la Constitución ha sido reivindicada como la norma suprema y todos los temas trascendentes para el país han sido incluidos en ella, es así que se pudieron establecer limites a la actuación del Estado, mismo que épocas anteriores era omnipotente y cuyos actos no podían ser objeto de debate, de impugnación; cuando la Corte Constitucional surge y se deposita en sus manos el salvaguardar la integridad del texto fundamental, en cierta forma se cierran la posibilidad de que el Estado o en todo caso la administración pública, ataque o vulnere las normas que conforman la esencia, la estructura del país, en este sentido, cuando el tema ambiental fue elevado a rango constitucional y se crearon mecanismos para ejercer su defensa, se evitó que el proyecto político en turno, bajo la justificación de la búsqueda permanente del desarrollo, permitiera la continuidad de la degradación ecológica.

El incumplimiento de la función de vigilancia ambiental por parte de las entidades oficiales que tienen a su cargo el cuidado y la preservación del medio ambiente propicia los abusos de particulares en la explotación de los recursos naturales. Esta situación puede verse agravada si luego de ocasionado un daño forestal el Estado no actúa oportunamente para prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental (CP art. 80). La omisión de la función estatal de restauración del medio ambiente gravemente alterado mantiene la amenaza de vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo es materia de la presente acción de tutela (CCC, Sentencia T-342/94, 1994).

Hemos expresado que en la región la corriente ambientalista es joven y en algunos países se la zona inclusive se percibe cierta resistencia a otorgarle un status o se evita el reconocer la magnitud de la amenaza ecológica; gobiernos de diversas tendencias, inclusive de la denominada izquierda, en ocasiones avalan o impulsan proyectos económicos u obra de infraestructura que son netamente contrarias al más elemental cuidado de los bienes naturales, tomando en cuenta esto, es necesario resaltar la importancia de que Colombia tenga un constitucionalismo fuerte, en el que el tribunal facultado para preservar la integridad de la carta magna, al dictar sus resoluciones, no favorezca la tendencia depredadora del Estado o en todo caso no avale las omisiones instituciones o gubernamentales, ya que se sabe que el medio ambiente no solo se daña por la actividad de los seres humanos sino también cuando los órganos de gobierno dejan de cumplir con sus obligaciones, por ejemplo cuando no actúan ante la contaminación de los ríos, cuando no se procede a detener un proyecto que tiene un alto impacto ecológico, esto nos lleva a concluir que al Estado se le puede atribuir o adjudicar una responsabilidad ambiental ya sea por acción u omisión.

Es claro para esta Sala que la inacción y la negligencia de la administración, encargada de aplicar y administrar las normas legales, entre otras graves consecuencias, genera y expande supremacías y poderes privados, a la par que aumenta la indefensión de amplios sectores sociales. Definitivamente es él expediente eficaz de un género perverso de distribución del poder social (CCC, Sentencia T-251/93, 1993).

El tema medioambiental ha logrado ocupar espacios en la agenda pública que anteriormente no tenía o no se le concedían, por sí misma la degradación de la naturaleza es un problema alrededor del cual deberían surgir o estructurarse los planes y programas de gobierno, es decir, que a partir de la aceptación de un conjunto de limitaciones la sociedad organizara todas sus actividades, lo anterior pudiera parecer que nos llevaría a un sistema absolutista o totalitario, pudiera dar la impresión de que se le tiene que restringir su libertad

al individuo en función de un proyecto, pero en realidad se trata de asegurar que se mantenga un conjunto de condiciones que permitan la continuidad de la vida en este planeta; de cualquier forma, la propia sociedad, quienes la integran, tienen la obligación de modificar sus hábitos, sus prácticas, sobre todo aquellas que tienen un impacto negativo sobre la naturaleza; lamentablemente el nivel que ha alcanzado la crisis ambiental nos lleva a considerar que quizá la humanidad ya no disponga de tiempo suficiente para esperar que a través de acciones aisladas de los individuos se empiece a gestar el gran cambio, la gran transformación que se necesita para evitar el colapso ecológico. Lo anterior traslada el problema ambiental al tipo de relación que se establece entre las instituciones que integran el Estado y las grandes industrias, mismas que, sin lugar a dudas son la principal fuente, el principal factor de degradación ambiental, es preciso expresar que hasta hace unas décadas, al no existir un constitucionalismo ambiental e instrumentos jurídicos a través de los cuales impedir la realización de proyectos con alto impacto ambiental y dado que apenas empezaba a nacer una conciencia ecologista, se llevaban a cabo todo tipo de proyectos que atentaban contra el entorno natural: indudablemente que se pueden apreciar cambios con respecto a la situación antes descrita, en el sentido de que hoy en día Colombia cuenta con una amplia legislación ambiental y de que en virtud de que la Corte Constitucional ha determinado, a través de sus resoluciones, que los derechos humanos fundamentales tienen un vínculo insoluble con la preservación de la naturaleza y que la concreción de los mismos no se puede alcanzar si no concurren unas condiciones ecológicas específicas, todos estos factores impulsan profundos cambios, profundas transformaciones sociales:

Tratándose de normas sobre medio ambiente y sanitarias que representan limitaciones legales para la empresa y la iniciativa económica, en aras del bien común (salud pública) y del medio ambiente (calidad de vida), la omisión del ejercicio de las competencias por parte de las autoridades administrativas o su deficiente desempeño puede exponer a las personas a sufrir mengua en sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y al medio ambiente sano. Ciertamente la resignación de las competencias administrativas se traduce en abrir la vía para que lo peligros y riesgos, que en representación de la sociedad deberían ser controlados y manejados por la administración apelando a su amplio repertorio competencial, se ciernan directamente sobre los administrados amenazando en muchos casos sus derechos constitucionales. Adicionalmente, la omisión o negligencia administrativa, rompe los equilibrios que el Constituyente ha querido establecer mediante la consagración positiva de los principios de calidad de vida y desarrollo sostenible, abandonando al hombre y al ambiente a la completa instrumentación y sojuzgamiento por la razón ilimitadamente expansiva del capital, cuyos límites en la práctica son removidos por aquélla causa. En estas circunstancias, cancelada o debilitada la barrera de las autoridades administrativas y de la correcta aplicación de un cuerpo específico de normas protectoras, los particulares, diferentes de la empresa beneficiada y de sus beneficiarios reales que ante la ausencia de límites aumentan su poder, quedan respecto de éstos en condición material de subordinación e indefensión. Ante esta situación de ruptura de la normal relación de igualdad y de coordinación existente entre los particulares, la Constitución y la ley (CP art. 86 y D. 2591 de 1991, art. 42, núm.. 4 y 9), conscientes del peligro de abuso del poder privado, en este caso además ilegítimo, les conceden a las personas que pueden ser afectadas por el mismo la posibilidad de ejercer directamente la acción de tutela para defender sus derechos fundamentales susceptibles de ser violados por quien detenta una posición de supremacía (CCC, Sentencia T-251/93,1993).

El sistema económico que prevalece en la mayoría de los países se ha sustentado en la explotación intensiva de los recursos naturales, si se llegara a interrumpir esta, inevitablemente se produciría el colapso de dicha estructura; en los foros internacionales que se han celebrado para atender la cuestión ambiental se ha tenido que reconocer que es necesario desacelerar el ritmo de producción, con el fin de darle un respiro a la naturaleza, es cierto que no se han llevado a cabo acciones realmente eficaces para impedir la catástrofe que se cierne sobre el planeta, pero por lo menos la conciencia ecológica se ha ampliado y en algunos países, como es el caso de Colombia, existen un entramado jurídico capaz de impedir o de oponerse a las practicas más agresivas hacia el medioambiente, lo que antes era impensable. La degradación ambiental es un fenómeno del cual ningún ser humano puede escapar, al cual ninguna persona es inmune, sin embargo se tiene la certeza de que los grupos históricamente marginados, en el caso de Colombia las comunidades indígenas y afrodescendientes, son quienes más resienten sus efectos, hay que hacer notar que dichos sectores se encuentran totalmente excluidos de la dinámica del capitalismo en tanto no sea para despojarles de sus territorios y asentar en los mismos grandes proyectos mineros y de infraestructura, es decir, el sistema económico no solo no tiende hacia el logro de la justicia y la igualdad sino que produce víctimas: la Constitución de 1991 reivindicó a dichos sectores al proclamarse como un texto incluyente y pluricultural y a lo largo de los años la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades por el respeto a las culturas y grupos autóctonos, principalmente en el sentido de que no deben ser privados de las tierras que les pertenecen, ya que ahí reside la base de su sustento y de su identidad cultural, dichas sentencias de este tribunal evidentemente entran en colisión con el sistema económico vigente, sin embargo, como la propia Corte Constitucional lo ha expresado, ninguna lógica, ningún interés económico puede estar por encima de la dignidad humana, en la realización de este se encuentran los límites de lo permisible para el ser humano, es decir, lo que está permitido hacer y lo que le está prohibido.

El ordenamiento constitucional colombiano ha recogido ampliamente la preocupación originada en la amenaza creciente que la acción deforestadora tiene sobre los ecosistemas. Esta no sólo ocasiona la extinción de numerosas especies de flora y fauna, alterando los ciclos hidrológicos y climáticos de vastas regiones, sino que resta oportunidades de supervivencia a los pueblos indígenas de las selvas húmedas tropicales, cuyo sistema de vida - infravalorado por la cultura occidental por generar escasos excedentes para la economía y operar eficientemente sólo con bajas concentraciones humanas - garantiza la preservación de la biodiversidad y las riquezas culturales y naturales (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Es difícil mantener el equilibrio social en una nación en la que conviven diversos grupos, diferentes formas de pensar y se confrontan diversos intereses, por esta razón la Corte Constitucional determina que en Colombia tiene cabida la multiculturalidad, es decir, que las diversas visiones o concepciones del mundo deben aprender, sino a convivir, cuando menos a respetarse; dicha tarea no es fácil cuando para darle continuidad al sistema económico se tiene que pasar por encima de los derechos de las comunidades marginadas, ya que al afectarles los ecosistemas en los que habitan a la vez se transgreden sus derechos humanos fundamentales, el máximo tribunal ha desarrollado, a través de su jurisprudencia, criterios en los que logra establecer que el derecho a gozar de un medio ambiente sano es simultáneamente una condición para que se materialice el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho la conservación de la identidad cultural, entre otros, esta visión amplia por

parte de la Corte Constitucional en diversas ocasiones a obligado a la administración pública a abandonar proyectos que de haberse llevado a cabo, hubieran causado un etnocidio:

La Constitución no acoge un determinado sistema económico cuando consagra la libertad económica y de iniciativa privada o regula la propiedad (CP arts. 333 y 58). Por el contrario, el ordenamiento constitucional admite diversos modelos económicos gracias al reconocimiento de la diversidad cultural. Es este el caso de las economías de subsistencia de las comunidades indígenas que habitan el bosque húmedo tropical colombiano, en contraste con la economía capitalista. Uno y otro modelo de actividad económica están garantizados dentro de los límites del bien común, sin desatender que la propiedad es una función social a la que le es inherente una función ecológica (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

La Constitución de 1991 reconoció que Colombia es un país en el que concurren diversos grupos, diversas culturas, incluidos los grupos ancestrales, es inevitable que en algún momento estas diferentes cosmovisiones, estas diferentes formas de ver, apreciar y valorar el mundo entren en conflicto; en muchas zonas la civilización occidental prácticamente ha borrado todo vestigio de las culturas nativas bajo la justificación de proyectos modernizadores, esta integración o asimilación forzada causa la desaparición de la riqueza cultural que poseen las comunidades autóctonas , por esta razón fue importante la participación de los representantes indígenas en el constituyente de 1991, ya que la misma obligó a que se les reconocieran sus derechos no en una ley secundaria sino en el texto fundamental; no todos los sectores son beneficiados por los esfuerzos que se realizan para modernizar el país, en otros términos, no todos tienen cabida dentro de lo que se considera como desarrollo económico; sin embargo dichas comunidades han logrado subsistir a lo largo de los siglos conservando sus usos y costumbres; desde luego que fueron afectados por procesos como la colonización europea llevada a cabo en los siglos XVI y XVII pero es en la época actual cuando viven el mayor peligro ante el desplazamiento forzado de que son objeto con el fin de que sus tierras sean utilizadas para la practica de la minería, la Corte Constitucional he emitido diversas resoluciones en las que ha expresado que el lugar en el que se encuentra asentado un grupo humano constituye la base de su identidad y de su desarrollo, en otro sentido, si a una comunidad se le despoja de sus tierras bajo el pretexto de impulsar la economía de un país, se está produciendo una violación de los derechos humanos de los integrantes de la misma, además de atentar contra el principio pluralista y multicultural consagrado en la carta magna, en este caso el grupo afectado indudablemente demandará la protección judicial a través de la tutela para evitar la concreción de dicho perjuicio.

El régimen político democrático, participativo y pluralista, el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, el deber estatal de proteger las riquezas culturales y naturales, son principios fundamentales que representan un obligado marco de referencia en la interpretación de las normas constitucionales. El contenido y los alcances de estos principios tienen importantes consecuencias en materia económica y de medio ambiente (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

El medio natural representa el sustento para el ser humano, mediante su aprovechamiento este se asegura su subsistencia, sin embargo las culturas nativas tienen una relación más estrecha y más significativa con los ecosistemas, a diferencia de lo que sucede con los habitantes de los países occidentales, los grupos indígenas han establecido a lo largo de miles de años un vínculo espiritual con los elementos naturales, por lo que implícitamente se entiende que todo acto que realicen en la naturaleza debe ser fundado en el respeto a la misma; en este sentido el avance de lo que nosotros conocemos o denominamos civilización, es decir, el extender la mancha urbana o la infraestructura urbana a los lugares que son

considerados como sagrados para los aborígenes, puede considerarse como un atentado, como una agresión, como una amenaza a su modo de vida y peor aún, a su permanencia:

La cultura de las comunidades indígenas, en efecto, corresponde a una forma de vida que se condensa en un particular modo de ser y de actuar en el mundo, constituido a partir de valores, creencias, actitudes y conocimientos, que de ser cancelado o suprimido - y a ello puede llegarse si su medio ambiente sufre un deterioro severo -, induce a la desestabilización y a su eventual extinción. La prohibición de toda forma de desaparición forzada (CP art. 12) también se predica de las comunidades indígenas, quienes tienen un derecho fundamental a su integridad étnica, cultural y social (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

En el sistema económico vigente los seres humanos y los recursos naturales son considerados tan solo en función de su utilidad, son necesarios en tanto garanticen la continuidad del mismo, en este lógica depredadora no se tiene respeto por las culturas nativas que se encuentran asentadas en territorios dotados de una vasta riqueza natural, por ejemplo, si para llevar a cabo una explotación minera es necesario forzar el desplazamiento de un grupo humano, se procederá a hacerlo porque así lo dicta la dinámica del propio capitalismo, esta situación, que se repite con frecuencia, nos obliga a reconocer que aún en el siglo XXI existen sectores de la sociedad que son altamente vulnerables a los efectos del sistema económico, desafortunadamente, como lo hemos expresado, en América latina, por las propias condiciones que ofrecen los ecosistemas, se practica la versión más exacerbada del capitalismo, que es aquella donde los seres humanos llegan a ser considerados como un estorbo, como un obstáculo para el desarrollo del modelo económico, a pesar de todo es positivo que la Corte Constitucional se haya pronunciado a favor del respeto a los grupos nativos y de la importancia de que dichos grupos preserven el control y la propiedad de sus territorios:

En lo atinente a la representación de la comunidad indígena a través del agenciamiento oficioso por parte de otras organizaciones creadas para la defensa de los derechos indígenas, esta Corporación confirma el criterio sustantivo acogido por los jueces de instancia, en el sentido de que las condiciones de aislamiento geográfico, postración económica y diversidad cultural justifican el ejercicio de la acción de tutela (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Colombia ha luchado durante mucha décadas para consolidar su democracia, desde luego que el concepto o la idea que se tiene de la misma es algo que está siempre evolucionando, algo que siempre se encuentra en revisión; en realidad una democracia no se puede considerar completa o consolidada en tanto que en un país persista una profunda desigualdad social, en tanto que exista una inequitativa distribución de la riqueza generada y amplios porcentajes de la población carentes de acceso a los servicios de salud y de agua potable, si a esto le sumamos las amenazas de destrucción que se ciernen sobre los territorios que ocupan los grupos autóctonos, podremos darnos cuenta de que no solo no se han mejorado las condiciones de vida de diversos sectores de la población sino que varias culturas o etnias inclusive se han desintegrado al desaparecer su hábitat:

La inacción estatal, con posterioridad a la causación de un grave daño al medio ambiente de un grupo étnico, dada la interdependencia biológica del ecosistema, puede contribuir pasivamente a la perpetración de un etnocidio, consistente en la desaparición forzada de una etnia por la destrucción de sus condiciones de vida y su sistema de creencias. Bajo la perspectiva constitucional, la omisión del deber de restauración de los recursos naturales por parte de las entidades oficiales que tienen a su cargo funciones de vigilancia y restauración del medio ambiente - CODECHOCO mediante Decreto 760 de 1968 - constituye

una amenaza directa contra los derechos fundamentales a la vida y a la no desaparición forzada de la comunidad indígena (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Es cierto que la comunidad global no ha podido frenar la catástrofe ambiental, que esta sigue produciéndose y que sus efectos se empiezan a manifestar con nitidez; de tal forma que hoy, en la segunda década del siglo XXI, resultaría prácticamente imposible sostener una posición negacionista; en todo caso el problema a que nos enfrentamos es la falta de voluntad de los actores principales para intervenir de manera decisiva y urgente en aplicar soluciones a dicha crisis; por lo que corresponde al desarrollo legislativo y jurisprudencial en el tema ambiental Colombia ha logrado desarrollar uno de los sistemas más avanzados y que responden mejor ante la actual situación, es decir, el derecho ambiental interno realmente tiene la capacidad de brindar respuestas al estado de emergencia en que se encuentra la naturaleza, ¿cómo nos podemos explicar esto? Podemos atribuirlo a que la Corte Constitucional ha abordado la degradación ecológica desde distintas perspectivas, dejando claro que este fenómeno atenta contra el derecho humano fundamental a gozar de un medio ambiente sano, también en diversas sentencias ha relacionado el daño ecológico y el derecho a la salud, no menos importantes son aquellas resoluciones en las que al reivindicar los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes indirectamente se ha reconocido a la naturaleza como un elemento esencial para la preservación de la identidad y de la cultura, hacemos énfasis en lo anterior porque esto significa que la Corte Constitucional a través del tiempo ha ido estableciendo precedentes que pudieran servir como fundamento para litigios o controversias medioambientales que en un futuro indudablemente se habrán de producir:

Dada la entidad de los bienes jurídicos que se salvaguardan con la acción o pretensión popular , es comprensible que el legislador haya dotado al juez de una gama de amplias potestades con el propósito de que este tuviera verdaderos instrumentos tanto para hacer cesar la amenaza en contra de aquéllos como para retrotraer las cosas al estado anterior a la vulneración realizada en la mayor medida posible . Dentro de los posibles mandatos es posible extraer del inciso primero del artículo 34 los siguientes: a) orden de hacer o de no hacer; b) condena al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo; c) realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible; y d) fijación del monto del incentivo para el actor popular . Además, el desarrollo jurisprudencial posterior ha respaldado la disposición de medidas simbólicas cuando la restauración al estado original es imposible o insuficiente (CCC, Sentencia T-080/15,2015).

Capítulo 4 Caracterización de las acciones populares

Las acciones populares no son extrañas al sistema jurídico colombiano. En una primera etapa, surgieron como acciones populares y ciudadanas con fines abstractos, en cuanto buscaban la defensa de la legalidad y la constitucionalidad de los actos jurídicos de carácter legislativo y administrativo. Posteriormente, como acciones populares con fines concretos, en virtud del interés colectivo de un sector de la comunidad que se busca defender (CCC, Sentencia C-630/11, 2011).

En materia de derechos colectivos es claro que el propósito del Constituyente fue el de extender el campo tradicional de esta clase de acciones que ya existían en estatutos civiles anteriores, fortaleciendo la competencia de los jueces y su capacidad para proteger los derechos de las personas (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

La Corte Constitucional ha explicado que a la luz del nuevo marco institucional y social resumido a través de la fórmula del Estado social de derecho, se reivindica la prevalencia del interés público al tiempo que empodera a los ciudadanos con herramientas jurídicas efectivas para que velen activamente por lo comunitario (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

No todos los individuos se involucran de la misma forma o con el mismo ímpetu en los problemas nacionales o locales, tampoco todos poseen la claridad para advertir cuando un peligro se cierne sobre la comunidad, y desde luego, tampoco todos tienen la posibilidad de trasladarse a la sede de la autoridad más cercana para promover algún medio de defensa constitucional. Bajo este contexto la acción popular cobra relevancia debido a que para su ejercicio no se exige, por ejemplo, el recabar un determinado numero de firmas, la concurrencia o la aprobación de la comunidad sobre la que se pende el peligro o ya esta resintiendo la afectación, o el cumplimiento de alguna formalidad que pudiera convertirse en una traba burocrática para la promoción de la acción popular.

Las acciones populares pueden ser entendidas como el medio procesal con el que se busca asegurar una protección judicial efectiva de los derechos e intereses colectivos, afectados o amenazados por las actuaciones de las autoridades públicas o de un particular, teniendo como finalidad la de a) evitar el daño contingente (preventiva), b) hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre esa categoría de derechos e intereses (suspensiva), c) o restituir las cosas a su estado anterior (restaurativa).” Uno de sus principales objetivos es, entonces, defender los derechos e intereses colectivos de todas las actividades que den lugar a perjuicios para amplios sectores de la comunidad, como por ejemplo la inadecuada explotación de los recursos naturales, los productos médicos defectuosos, la imprevisión, omisión o retraso en la construcción de una obra, el cobro excesivo de bienes o servicios, la alteración en la calidad de los alimentos, la publicidad engañosa o los fraudes del sector financiero, por mencionar tan sólo algunos ejemplos (CCC, Sentencia C-630/11, 2011).

El sistema económico vigente sin duda está orientado a la multiplicación de las utilidades de las grandes corporaciones, el ejercicio fiscal o el año fiscal en el que sus beneficios netos crezcan por debajo de las expectativas se considera como una fracaso, en cuanto a las personas, dicho sistema exacerba en ellas el individualismo, el afán de acumular riqueza, el anhelo de logros personales, los esfuerzos deben concentrarse en obtener un status social o escalar peldaños dentro de la pirámide social; el individuo es valioso para la economía capitalista en tanto cumpla dos funciones: consumir los productos que se ofrecen en el mercado y aportar su fuerza de trabajo en el proceso de producción, de tal modo que todo aquel que se coloque fuera de dicha dinámica es marginal para el sistema. Otro de los frutos negativos que ha arrojado el capitalismo es la pérdida del sentimiento de pertenencia al grupo, la disolución o evanescencia de la identificación con los otros integrantes de la comunidad, no solo en el lugar en el que habita la persona sino, y este es el aspecto más dramático, se produce un desapego hacia la propia humanidad. Cuando esto ocurre, las personas no realizan trabajo comunitario, no se involucran en la solución de problemas que les afectan directamente, cada uno de los individuos se constriñe a vivir y enfrentar su realidad y a tratar de solventar sus necesidades inmediatas. Anteriormente mencionamos que los medios de control constitucional representan la posibilidad, que las generaciones de colombianos nunca tuvieron, de que los habitantes influyan de manera decisiva en combatir actos de gobierno e inclusive de personas del derecho privado que representan una grave afectación para la comunidad; entonces, en el siglo XXI no se puede esgrimir ya más el argumento de que no hay mecanismos para frenar el acto de autoridad nocivo y violatorio de derechos fundamentales, lo que les corresponde a las personas es desarrollar una conciencia colectiva fundada en el principio de solidaridad: ”Es deber de todo ciudadano velar por la preservación y conservación de los intereses públicos y comunes, acudiendo a las autoridades

correspondientes para garantizar su efectividad y vigencia" (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

Sin embargo, dado que no es fácil lograr desarrollar en una comunidad una conciencia clara sobre los peligros que amenazan a los integrantes de la misma, por ejemplo la degradación del medio ambiente, y en virtud de que hay situaciones cuya gravedad no admite que se agote un procedimiento formal y de varias etapas en virtud de que el daño resultante pudiera convertirse en irreparable, las acciones populares se constituyen como un instrumento efectivo para repeler o contrarrestar determinados actos procedentes del poder público o de los particulares que pudieran traducirse en un daño colectivo.

La razón de ser de dichas acciones está orientada a proteger los derechos colectivos como el ambiente sano o el espacio público y la moral administrativa, cuya consecución y protección le atañe a todos los ciudadanos, sin necesidad de recurrir a premios para que se ejerza su defensa y protección, que van en detrimento de las finanzas de los presupuestos públicos (CCC, Sentencia C-630/11, 2011).

4.1 Sujetos legitimados para interponer las acciones populares

A través de las acciones populares se ejerce la defensa de derechos que pertenecen a la colectividad. De este modo no se puede adjudicar a un solo individuo, considerado aisladamente, la titularidad de los derechos colectivos, ya que estos últimos pertenecen a todo el conglomerado, por esta razón su ejercicio se puede llevar a cabo tanto por los ciudadanos de la república, como por los extranjeros quienes encuentren en tránsito por el país y por cualquier otra persona que manifieste un interés en evitar la consumación de un daño social, ambiental, económico. "Para garantizar y hacer efectivo el reconocimiento de los derechos colectivos, la nueva Constitución elevó al rango de norma constitucional las Acciones Populares en el artículo 88 y dejó en manos del legislador su reglamentación" (Mosquera & Atehortua, 2010, p.10). Cabe resaltar que a pesar de la tendencia negativa que ha llevado al individuo a interesarse únicamente en su persona y su sobrevivencia, las acciones populares están dirigidas precisamente a lograr un resultado contrario a ese individualismo.

El ordenamiento jurídico ha reconocido intereses jurídicos de orden colectivo o difuso; en segundo lugar se ha reconocido también una titularidad colectiva o difusa de tales intereses; en tercer lugar se han diseñado mecanismos judiciales especiales, con el propósito claro de garantizar que la protección de tales intereses sea real y efectiva (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

Si un habitante de la república o cualquier persona que se encuentre en el territorio nacional, aunque sea de manera transitoria, percibe una posible afectación a un bien colectivo, se encuentra legitimado para interponer la acción popular, como ya lo expresamos, no es necesario realizar una recolección de firmas o llamar a una consulta ciudadana y tampoco acreditar la condición de residente en el lugar donde está acaeciendo el daño que se pretende combatir, para poder interponer dicha acción ante la autoridad correspondiente, precisamente en virtud de la trascendencia de los derechos colectivos que se encuentran en una situación de riesgo.

Hay que entender también que todos los individuos poseen distintos niveles de conciencia sobre los problemas que enfrentan sus comunidades, por lo tanto tampoco es necesario que se demuestre que existe un consenso a nivel grupal sobre el ejercicio o la interposición de la acción popular; viéndolo desde otra ángulo, si ningún individuo interpone dicho medio de control constitucional, indefectiblemente el daño o la afectación del bien

colectivo se producirá, por el contrario, si una vez interpuesta la acción popular se determina que el acto impugnado efectivamente representa una amenaza y su ejecución debe ser suspendida, la colectividad se verá beneficiada.

Los derechos colectivos atienden está dimensión de la persona, en razón a que no son intereses o bienes que pertenezcan de forma exclusiva al individuo humano (como sí lo serían, por ejemplo, su vida y su libertad); por tanto, no pueden disponerse de ellos como mejor le parezca; de ahí que se ejerzan de forma conjunta y en consideración al colectivo o grupo de personas que los comparten que puede ser determinado o no (Tovar, 2018, p.158).

Entonces, la legislación colombiana puede considerarse como avanzada en cuanto se refiere a la consulta popular dado que no contempla ningún tipo de obstáculo o traba burocrática en relación con la interposición de la misma, es decir, se trata de un instrumento jurídico accesible a todos, desafortunadamente en el derecho latinoamericano no se ha replicado este ejemplo en lo que se refiere a la protección de los derechos colectivos; la titularidad de estos recae en toda la comunidad y sin embargo no es necesario la concurrencia o el acuerdo de un determinado porcentaje de la población para el ejercicio de la acción popular;

Cualquier persona natural o jurídica, las organizaciones no gubernamentales, populares, civiles o de índole similar, las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención y vigilancia, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, y los personeros distritales o municipales, los alcaldes y demás servidores públicos que deban proteger los derechos colectivos en razón de sus funciones (Artículo 12 de la Ley 472) (Tovar, 2018, p.158).

De acuerdo con lo preceptuado por la Ley 472, diversas instituciones públicas están obligadas a velar por la protección de los derechos colectivos, en este sentido el sistema jurídico colombiano es innovador y debería ser tomado como ejemplo por el resto de países del área: se sabe que existen comisiones de derechos humanos que realizan un importante trabajo en ese rubro, sin embargo el hecho de que la legitimidad para el ejercicio de la acción popular se encuentre no solo en los individuos directamente afectados por el acto de autoridad vulnerador de los principios constitucionales, sino en figuras como la Procuraduría de la República y el Defensor del pueblo hace posible que por medio de instrumento se reivindiquen precisamente los derechos colectivos, en otras palabras, los bienes jurídicos tutelados a través de los derechos colectivos son de tal trascendencia que se requieren que los medios de defensa realmente se constituyan como herramientas eficaces para cumplir con estos fines; por ejemplo, un acto de autoridad pudiera derivar en un grave daño medioambiental, en este caso se conoce que no solamente se afecta un lugar concreto sino el ecosistema entendido como un conjunto de relaciones y de reacciones químicas y biológicas, es por esta razón que se entiende que hay bienes cuya protección no solo le concierne a las personas consideradas individualmente sino al conglomerado social, entonces, si los afectados por el daño ambiental no actuaran en la defensa de cuestiones que les atañen y les afectan directamente, la Ley 472 establece la obligación de las autoridades públicas de asumir la responsabilidad de ejercer las acciones correspondientes, la defensa de los derechos colectivos no se puede hacer depender de la voluntad de algunos individuos, quienes en ocasiones pueden no tener interés en promover acciones jurídicas o tal vez tengan poca conciencia o comprensión de la situación que les va a producir afectaciones. “la Ley 472 significó un importante progreso no solo en la consagración e implementación de las acciones populares y de clase o grupo sino en la protección de los derechos colectivos ” (CCC, Sentencia C-630/11, 2011).

El legislador, deliberadamente, la confirió un carácter totalmente informal a la acción popular, es decir, evitó hasta donde fuera posible que esta se convirtiera en un instrumento complicado, totalmente fuera del alcance de los grupos poblacionales vulnerables; en virtud de los peligros que se ciernen sobre los bienes jurídicos colectivos, se precisaba de medios de defensa que de manera inmediata y urgente permitieran salvaguardar aquellos; la acción popular se ha constituido como una herramienta fundamental para la protección de los derechos colectivos, coadyuvando en la lucha por la preservación de los bienes medioambientales.

Adicionalmente, la acción popular, por decisión constitucional, no está diseñada y delimitada por la Carta en cuanto a sus elementos estructurales, como sí lo está, por ejemplo, la acción de tutela. De hecho, como se indicó previamente, el Constituyente expresamente delega al legislador una amplía competencia para regular la materia (CCC, Sentencia C-630/11, 2011).

La Constitución de 1991 les concede a los habitantes de la república una serie de prerrogativas, les reconoce una amplia gama o catálogo de derechos fundamentales, sin embargo, también les asigna una serie de responsabilidades de carácter político, la principal de ellas es la defensa del orden constitucional, está la deberán ejercer a través de los instrumentos consagrados en la carta magna, esta situación genera un nuevo contexto en el cual los colombianos no deben o no pueden esperar a que el Estado, el gobierno, las autoridades públicas, las instituciones, resuelvan todos los problemas que enfrenta el país: "La jurisprudencia constitucional ha insistido en la cuestión y ha sostenido que las acciones popular y de grupo son de aquellos medios que muestran el intento por superar "las limitaciones del individualismo egoísta del modelo del estado liberal clásico" (CCC, Sentencia C-569/04,2004).

La entrada en vigor de la Constitución de 1991 significa el inicio de una era en donde el poder público y los habitantes tendrán la responsabilidad compartida de darle rumbo a la nación:

La consagración de la acción popular se relaciona con el modelo de Estado adoptado en la Carta Política y con el principio de solidaridad. Constituye un mecanismo por medio del cual los ciudadanos intervienen en las decisiones que los afectan para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, especialmente por su diseño (CCC, Sentencia C-630/11,2011).

Por ejemplo si las políticas públicas son flagrantemente violatorias de los mandatos constitucionales, les corresponde a los integrantes que componen la sociedad el utilizar las herramientas jurídicas correspondientes para regular dicha situación: " las acciones populares son herramientas procesales que ocupan un lugar preponderante en la defensa de los derechos colectivos en el orden jurídico (CCC, Sentencia C-630/11,2011).

Esto implica que, a diferencia de lo que ocurría en periodos anteriores , cuando existía un presidencialismo exacerbado, bajo el mandato de la Constitución vigente las instituciones o quienes las dirigen no pueden obrar arbitrariamente ya que sus actos están sujetos a escrutinio y en todo caso deberán pasar por esa especie de filtro que es el análisis de su congruencia con respecto a los postulados constitucionales.

De acuerdo con el artículo 40 de la Constitución Política, 'todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político', advirtiendo una serie de acciones y omisiones que involucran el ejercicio 'efectivo' del derecho. Entre estas acciones y omisiones que se reconocen, se encuentra poder 'interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley' (art. 40, CP; núm. 6). En tal sentido, la

Constitución de 1991 estableció en su artículo 88 las acciones populares, como una de esas herramientas judiciales públicas para la defensa del orden constitucional y legal vigente (CCC, Sentencia C-630/11,2011).

La propia Constitución, concretamente en su artículo 88 especifica los bienes jurídicos cuya protección puede ser invocada mediante la acción popular:

La jurisprudencia ha sostenido que la constitucionalización de estas acciones obedeció a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socioeconómicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad más o menos extensa de individuos. Las personas ejercen entonces, verdaderos derechos de orden colectivo para la satisfacción de necesidades comunes, de manera que cuando quiera que tales prerrogativas sean desconocidas y se produzca un agravio o daño colectivo, se cuente con la protección que la Constitución les ha atribuido a las acciones populares, como derecho de defensa de la comunidad (CCC, Sentencia C-630/11,2011).

La suma de todos los bienes jurídicos anteriormente descritos constituye la esencia de la dignidad humana, por ejemplo esta no se configura si existe seguridad jurídica pero no se garantiza el acceso a un medio ambiente saludable, es decir, que en ausencia de cualquiera los elementos consagrados en el referido artículo 88 se presenta lo que se ha denominado estado de cosas inconstitucional, ya sea que esto esté ocurriendo porque las autoridades son omisas en el cumplimiento de sus obligaciones o bien en el ejercicio de sus facultades están violando los más altos preceptos constitucionales:

Artículo 88. – La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella (CCC, Sentencia C-630/11,2011).

4.2 Procedencia de la acción popular

Hemos mencionado con anterioridad qué tipo de derechos colectivos se pretende defender mediante el ejercicio de las acciones populares, pero es preciso expresar que existen actos provenientes tanto de las autoridades públicas como de las personas de derecho privado que pueden constituirse como vulneradores de aquellos, de acuerdo con lo que preceptúa el artículo 9 de la Ley 472 de 1998, esta característica constituye una diferencia entre la acción popular y otros mecanismos vigentes en el derecho constitucional iberoamericano, en los cuales solo procede interponer un medio de defensa para repeler actos provenientes de las autoridades públicas; entonces, el rango de procedencia de la acción popular es más amplio que el de muchos otros instrumentos con los que comparte similitudes: ”Art. 9º. Procedencia de las acciones populares. Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos” (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998, de fecha 06 de agosto de 1998, artículo 9).

En virtud de la naturaleza de los bienes jurídicos que se pretende proteger a través de las acciones populares, la ley trata de garantizar que estos no sean destruidos o sufran un daño irreparable en tanto se resuelve el procedimiento, es por esta razón que faculta al juez que conoce de la acción popular para dictar todas aquellas medidas cautelares que resulten indispensables para la preservación de los mismos; por otra parte la Ley 478 no exige que el daño reclamado se esté produciendo, es suficiente con que exista el riesgo de que este

acontezca, por lo tanto no es obligación del demandante acreditar que existe tal peligro sino que el juez de la acción popular deberá auxiliarse de todos los medios de prueba, ya sea documentales o científicos, para acreditar la posibilidad de que se produzca aquel.

Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

4.3 Autoridad competente para conocer de la acción popular

La acción popular no fue instaurada para impugnar leyes o procedimientos legislativos que pudieran ser considerados como inconstitucionales, para cumplir con esa finalidad existe la acción pública de inconstitucionalidad: la administración pública, el poder ejecutivo y las instituciones que dependen directamente de él deberán llevar a cabo una infinidad de actos para poder cumplir los objetivos que se trazaron o se plasmaron en el plan de gobierno, por lo tanto existe la posibilidad de que un porcentaje significativo de dichas acciones no estén en congruencia con los principios del texto fundamental, entonces, dado que la acción popular se promueve contra actos de índole administrativa, resulta del todo lógico que la jurisdicción para conocer de la misma se le haya conferido a los tribunales de lo contencioso-administrativo, en virtud de que se trata de un área de especialización con facultades para resolver conflictos o controversias de esa índole.

Art. 15. —Jurisdicción. La jurisdicción de lo contencioso administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia. En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998, de fecha 06 de agosto de 1998, artículo 15).

Con el propósito de evitar que el promovente de la acción popular tenga que realizar traslados para darle curso a su pretensión jurídica, se determinó que el juez competente para el conocimiento de la misma será aquel donde se esté suscitando o exista peligro inminente de que produzca la afectación a los derechos colectivos, pero existe la posibilidad de que el demandante señale como juez competente el de su lugar de residencia. Como lo hemos manifestado con anterioridad, la Ley 78 fue estructurada de tal forma que el camino hacia la justicia a través de la acción popular presente las menores complicaciones de carácter burocrático para el promovente.

Art. 16. Competencia. De las acciones populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el juez de primera instancia. Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998, de fecha 06 de agosto de 1998, artículo 16).

Una vez que la autoridad competente tiene conocimiento de la demanda instaurada, deberá, en caso de considerarlo como necesario, dictar las medidas cautelares tendientes a garantizar la preservación del bien o derecho colectivo afectado o amenazado por el acto de autoridad, para lograr esto se le confirió al juez la facultad de ordenar todos aquellos actos que él determine que son indispensables para la conservación del bien jurídico tutelado.

4.4 Facultades del juez para suplir las deficiencias de la demanda

Quizá la acción popular sea el medio de control constitucional en el que se le exigen menores tecnicismos al promovente; el legislador diseñó dicho instrumento con características para que se mantuviera cercano y accesible para la generalidad de la población, al grado de que en la Ley 478 no se le exige que deba ser asistido por un abogado o especialista en la materia. Sin embargo, esta aparente sencillez, paradójicamente pudiera obrar en contra del accionante, debido a que la demanda que presenta pudiera no ser sólida o bien fundamentada el punto de vista jurídico. El Consejo de Estado se ha pronunciado respecto a esta situación y ha expresado que, si de los hechos aducidos por el promovente, se colige que se ha vulnerado un derecho colectivo diverso a aquel cuya protección se demanda, el Juez deberá dictar las medidas conducentes a la protección del bien jurídico que ha sido vulnerado o se encuentra en peligro de ser transgredido, esto no implica que se deseche la pretensión de la parte actora, sino que la autoridad, al tener conocimiento de una situación en la que corren peligro intereses colectivos, de oficio está obligada a actuar para protegerlos debido a la relevancia que tienen para el núcleo poblacional.

Para promover una acción popular se debe presentar una demanda que cumpla, entre otros, con el requisito de indicar el derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado. Ello no significa que el juez deba negar la protección de un derecho colectivo, sin más, por el sólo hecho de que no fue señalado expresamente en la demanda. El juez no puede modificar el petitum de la demanda y los hechos que le sirvan de fundamento. Pero, si de tales hechos se deriva que hay un derecho colectivo comprometido, diferente del que se señaló expresamente, el juez, en cumplimiento de su deber de administrar justicia y procurar la vigencia de los derechos consagrados en la Constitución, deberá aplicar la ley a como corresponda a lo alegado en la demanda y probado en el proceso, protegiendo el derecho colectivo que encuentre amenazado o vulnerado. Se trata solamente de la aplicación del antiguo principio da mihi factum dabo tibi jus, además de que, dado que la aplicación de la ley se debe hacer conforme a los hechos expuestos, conocidos por el demandado, no se vulnera su derecho de defensa (Colombia, Consejo de Estado, Fallo 166 de 2001, de fecha 16 de febrero de 2011).

4.5 Caducidad de la acción popular

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 11 de la Ley 478 de 1998, la acción popular no tiene un término de prescripción, esto en atención a la relevancia de los derechos colectivos que se protegen a través de esta y al tipo de daño que se puede infligir a los mismos, que normalmente se prolonga a través del tiempo; se trata de una afectación que no resulta posible delimitar en el tiempo, el ejemplo más ilustrativo en este sentido es el deterioro ambiental derivado de un permiso de construcción otorgado sin atender a las afectaciones ecológicas que se pudieran producir a raíz de la misma. Cabe preguntarnos, ¿qué sucedería si la acción popular se promoviera una vez que el daño se ha consumado? Se tendría que

determinar, con auxilio de la ciencia, hasta qué punto es posible volver la situación al estado en que se encontraba antes de que se produjera la afectación al derecho colectivo; en caso de que esto resultare imposible, los afectados solo podrían reclamar una indemnización económica. La Corte Constitución, en la sentencia C-215-99 de 14 de abril de 1999 expresó que no existe caducidad respecto a la acción popular por cuanto se refiera a la exigencia de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de que se produjera la afectación al bien jurídico tutelado mediante el derecho colectivo; dicha reclamación procede en cualquier tiempo, y tan solo la corresponderá al juez, con auxilio de los medios de prueba correspondientes, si efectivamente es posible volver las cosas al estado anterior, entonces, bajo ninguna circunstancia se le puede negar al promovente el poder solicitar lo anterior:

La acción popular puede promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo, sin límite de tiempo alguno No obstante, encuentra la Corte, que la excepción que en la misma disposición se prevé cuando la acción se dirige a "volver las cosas a su estado anterior", en cuanto establece un plazo de cinco años para instaurarla, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración, desconoce el debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia, de los miembros de la comunidad que se ven afectados en sus derechos e intereses colectivos. Carece entonces de fundamento razonable y por lo mismo violatorio de derechos y principios constitucionales, el que a pesar de que exista la probabilidad de hacer cesar una situación que afecta derechos esenciales de una comunidad presente o futura, se cierre la oportunidad para cualquiera de los sujetos afectados de actuar en su defensa, al establecer un término de caducidad cuando se demanda el restablecimiento de las cosas al estado anterior a la violación del derecho, mientras ello fuere físicamente posible (CCC, Sentencia C-215/99,1999).

4.6 La acción popular como instrumento para proteger el medio ambiente

La protección del medio ambiente no fue una preocupación para el ser humano a lo largo de la historia; se trata de un tema que empezó a cobrar relevancia a partir de la segunda mitad del siglo XX y que apenas en nuestra época ocupa un lugar dentro de los temas obligados de debate a nivel nacional e internacional. Inclusive algunos autores sostienen una división artificial, tal vez hasta obsoleta, en cuanto establecen una diferencia entre el derecho humano a gozar de un medio ambiente saludable y la protección del medio ambiente, consideramos que no tiene utilidad práctica hacer tal distinción; nuestra especie depende de la conservación de determinadas condiciones ambientales que hagan posible su subsistencia, en la medida en que los bienes naturales sufren menoscabo, el futuro del hombre así como el de muchas otras especies corre peligro, entonces, la defensa del medio ambiente naturalmente es la defensa del la vida humana, sin olvidar que durante décadas se sostuvo un fuerte debate doctrinal en el que se involucraron temas de gran trascendencia como el derecho a la salud, el derecho a la vida, la dignidad humana, la protección del medio ambiente entre otros, mismos que se concluyeron cuando la Corte Constitucional reconoció como fundamental el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano. El Constituyente de 1991 tuvo la clarividencia de incorporar al texto fundamental diversos rubros que nunca antes habían sido considerados como prioritarios; el colocar la realización de la dignidad humana como el eje vertebrador de la Constitución obligó a que se dedicaran capítulos completos a los elementos que harían posible la misma; entre ellos desde luego que la cuestión medioambiental ocupó un lugar preponderante. ”Los artículos 8º,79 80, 81, 82 y 226 buscan proteger la diversidad,

un medio ambiente sano, el desarrollo sostenible de los recursos naturales y la conservación de las áreas de especial importancia ecológica" (Mosquera, & Atehortua ,2010, p.8).

Los países latinoamericanos fungieron como colonias durante tres siglos, no debemos dejar de expresar lo anterior cada que se suscite un debate respecto a la cuestión medioambiental en Colombia, el solo recordar esa etapa de la historia nos sirve como punto de orientación al trata de indagar sobre la evolución del derecho ecológico en este país, las dificultades para el desarrollo del mismo y los esfuerzos que se han tenido que realizar para la consolidación de una cultura jurídica de protección medioambiental, esta última no hay que olvidar que hace tres décadas prácticamente no existía, en este contexto es natural que se considere como un hito el reconocimiento del derecho humano a gozar de un medio ambiente saludable, no se puede demeritar o negar la trascendencia de esta conquista, lamentablemente algunos de los países del área no lograron llevar el derecho ambiental a una fase superior o trascender de ese logro, en este sentido Colombia, por lo que toca al tema medioambiental, se constituyó como la vanguardia latinoamericana, como la referencia obligada, como el ejemplo a seguir ya que no se limitó a reconocer el derecho fundamental a gozar de un medio ambiente sano, además estableció en su Constitución instrumentos jurídicos para demandar judicialmente el cumplimiento del mismo, entonces, el derecho a gozar de un medio ambiente sano fue elevado a la categoría de derecho subjetivo que se puede reclamar ante la autoridad mediante los mecanismos que la propia Constitución establece.

Una de las transformaciones conceptuales más importantes de la constitución de 1991 consistió en que los derechos fundamentales de los ciudadanos pasaron de ser meros derechos formales, a convertirse en exigencias reales, inmediatas y garantizadas, traducidas éstas en la dotación de los ciudadanos de medios materiales y jurídicos para la defensa de los mismos (Mosquera & Atehortua ,2010, p.9)

En este sentido se destacan dos medios de control constitucional que pueden ser de gran utilidad en la consecución de la finalidad de salvaguardar el medioambiente: por una parte el sistema jurídico colombiano ha establecido la acción popular, un recurso cuyas características, mismas que hemos descrito con anterioridad, lo hacen cercano y accesible al habitante de la republica que carece de medios económicos para pagar los servicios de un abogado o de los conocimientos jurídicos para presentar por sí mismos sus argumentos ante las autoridades competentes. Durante más de una década las expectativas de preservar el medio ambiente y los recursos naturales se recargaron sobre todo en la acción popular, los colombianos hicieron un uso indiscriminado de dicho instrumento, obteniéndose un éxito moderado en relación con la pretensión de evitar el daño ecológico.

La Constitución Nacional dotó al ciudadano común y a la comunidad de nuevas herramientas para garantizar el cumplimiento de sus derechos fundamentales, tanto individuales como colectivos; pero la participación de la comunidad es el más importante de los instrumentos para la defensa de los derechos colectivos, en especial, del derecho a gozar de un ambiente sano (Mosquera & Atehortua ,2010, p.9).

Por otra parte la Constitución colombiana instituyó la acción de tutela, instrumento que en un principio no tuvo una relación directa con la protección del medio ambiente, debido a que fue incorporada al texto fundamental con la finalidad de salvaguardar los derechos fundamentales y solo cuando el desarrollo jurisprudencial llevado a cabo por la Corte Constitucional ubicó el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano como un derecho fundamental fue posible empezar a reclamar la protección de este mismo a través de la tutela. Se ha producido un intenso debate acerca de la conveniencia de emplear uno u otro

instrumento jurídico con el fin de evitar el deterioro ambiental: “Las Acciones Populares son el mecanismo por excelencia para la protección de los derechos e intereses colectivos entre ellos "el derecho a un ambiente sano"; su finalidad es proteger a la comunidad en su conjunto y respecto a sus derechos e intereses colectivos” (Mosquera & Atehortua ,2010, p.10).

Se afirma que la acción popular, en virtud de su carácter preventivo y su simplicidad procesal, es decir, la no exigencia de formalidades para la presentación de la demanda, lo convierten en un medio idóneo para lograr dicho propósito.

La trascendencia que el ejercicio de estos mecanismos puede representar para la actual y las nuevas generaciones es alta. La protección de los derechos colectivos entre los cuales se encuentra el derecho a un ambiente sano está fundamentada en los principios de solidaridad, supervivencia de la humanidad y la búsqueda de solución pacífica a los conflictos. Además, con la utilización de los mecanismos de protección, se está garantizando la participación de todos los ciudadanos en el cuidado de su entorno (Mosquera & Atehortua ,2010, p.10).

Además, la acción popular no requiere ser interpuesta o ejercida por aquella persona o comunidad que se encuentra en riesgo inminente de sufrir un daño, sino que cualquier individuo o persona moral puede hacer valer la misma; en lo que concierne a la protección del medio ambiente, la acción popular entonces sería un instrumento a través del cual se logren evitar o repeler afectaciones a los bienes naturales en la medida en que cualquier persona logra identificar la probable ocurrencia de estas y lo hace del conocimiento de la autoridad, ninguna persona queda excluida de dicha posibilidad, es cierto que habrá personas, grupos de personas, una comunidad, que habrán de resentir la afectación natural de forma directa, ya sea en su salud, en sus posesiones materiales e inclusive en sus vidas, pero quienes dotaron de contenido a la acción popular fueron asertivos en el sentido de no limitar el universo de sujetos que pueden interponer la misma, se sabe que el ser humano puede ser indiferente respecto a cuestiones que deberían suscitarle una profunda preocupación e interés o simplemente puede no conocer a fondo una situación o no ser capaz de advertir el peligro que se cierne sobre él; se destaca como una virtud de la acción popular el habilitar a todas las personas para el ejercicio de esta, sin considerar si el acto de autoridad impugnado les afecta o no, si son ciudadanos o extranjeros que se encuentran de manera temporal en el país o cualquier otra circunstancia que sirviera como una justificación para limitarles el ejercicio de dicho derecho.

Las múltiples disposiciones normativas que existen y el enfoque pluralista que promueve la propia Carta, hacen que la relación entre la Constitución y el medio ambiente no sea una sola y estática. Es posible identificar al menos tres aproximaciones que explican el interés superior de la naturaleza en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección reforzada que se le otorga: (i) en primer lugar, se parte de una visión antropocéntrica que concibe al ser humano presente como única razón de ser del sistema legal y a los recursos naturales como meros objetos al servicio del primero, (ii) un segundo punto de vista reivindica concepciones más globales y solidarias de la responsabilidad humana, que abogan por los deberes del hombre con la naturaleza y las generaciones venideras; (iii) finalmente, se han formulado posturas contrahegemónicas que conciben a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos, y que respaldan cosmovisiones plurales y alternativas a la posición mayoritaria (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

Ningún ser humano es ajeno al daño ambiental aunque no todos se implican de la misma forma en la protección de los bienes naturales, existe un consenso respecto a la urgencia de frenar la crisis ecológica que padece Colombia pero no todos los habitantes

parecen estar de acuerdo respecto a la forma de llevar a cabo esto; existen aquellos que proponer continuar con el modelo económico extractivista que ha regido este país desde la época colonial e insisten en que fuera de ese camino, la nación no tiene alternativas. Otro sector propone disminuir el ritmo al cual se explotan los recursos naturales, por una parte, aceptan que es perjudicial continuar con dicha tendencia, pero están convencidos de que se pueden atenuar sus efectos destructivos racionalizando la velocidad de explotación de aquellos. "Con el ejercicio de actividades económicas, como la construcción de carreteras, puertos, oleoductos, explotación petrolera, etc., se pueden causar daños ambientales a grupos de personas, quienes tendrán en las acciones populares una vía jurídica eficaz para la solución de los conflictos" (Mosquera & Atehortua ,2010, p.12).

El último grupo lo integran aquellos sectores que consideran que se ha alcanzado ya el límite, se ha alcanzado el umbral donde el daño ambiental es tolerable y que, en virtud de esto, el modelo económico y el modelo de Estadio deben ser reemplazados por otros que se configuren a partir de una nueva visión, de una forma de entender y proteger el medio ambiente, entendiendo que del equilibrio y la preservación de este dependen ni más ni menos que la vida humana.

La jurisprudencia como la legislación nacional, para hacer frente a las demandas ambientales puestas de presente, han retomado los elementos básicos del régimen de responsabilidad civil, a saber: (i) hecho generador del daño, (ii) el daño como tal y (iii) el nexo de causalidad entre ambos. No obstante, también ha sido necesario adaptar los mismos a los desafíos propios del derecho ambiental, particularmente en lo que tiene que ver con el concepto de daño (CCC, Sentencia T- 080/15, 2015).

El vínculo entre la acción popular y la protección del medio ambiente se hace evidente si nos atenemos al contenido del artículo 88 inciso primero de la Constitución de 1991en el que se enuncian los bienes jurídicos que son protegidos a través de dicho instrumento; se trata de valores que son de gran trascendencia para el desarrollo del ser humano y cuya destrucción o desaparición supone una afectación grave para nuestra especie. En otros términos, si el ser humano se desarrolla en este espacio denominado biosfera y para su subsistencia se requiere que todos los componentes que integran la misma mantengan un equilibrio, una armonía, lo que le corresponde al marco jurídico es instrumentar los mecanismos para asegurar que se conserve el mayor tiempo posible dicho equilibrio. Una de las ventajas que presentan la acción popular sobre otros instrumentos que pudieran ser usados para evitar un daño ambiental reside sin duda en haberle otorgado al juez que conoce de este medio de defensa facultades amplias y suficientes para dictar medidas tendientes a evitar que el daño se produzca, que se deje de producir o bien que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de que se produjera el daño. Entonces la acción popular tendiente a proteger el medio ambiente, más allá de encontrarse regulada por la propia Constitución y por la Ley 472 de 1998, reafirma su carácter de instrumento idóneo para ejercer la defensa de los bienes naturales en razón de que, desafortunadamente el daño ambiental se ha vuelvo repetitivo en la historia reciente del país en virtud del modelo económico extractivista; se practica en Colombia minería regulada e ilícita, se contaminan ríos, se talan zonas boscosas que deberían servir como reservas naturales, se hace una explotación intensiva de los recursos naturales, en fin, se presentan una serie de problemas graves que comprometen el equilibrio ambiental, ahí radica la trascendencia de que se disponga de instrumentos que permitan regular la gestión de los bienes ambientales así sea de manera indirecta.

Podría pensarse que en Colombia el medio ambiente pasa por uno de los mejores momentos en cuanto a su protección jurídica, pero esto no es así, existe una política

impulsada desde el propio gobierno nacional y algunos sectores de gremios económicos, como el sector de hidrocarburos, minero energético e infraestructura para desarticular el proceso de licenciamiento y los mecanismos de participación ciudadana, nacidos desde la Declaración de Río, la Constitución del 91 y la ley 99 de 1993 (Mosquera & Atehortua ,2010, p.12).

Desde la perspectiva medioambiental, la acción popular puede caracterizarse como un medio de control constitucional dirigido a combatir los actos administrativos que puedan llegar a causar un daño a los bienes naturales, en este sentido se le otorga a todas las personas, naturales o jurídicas, colombianos o extranjeros que se encuentren dentro del territorio nacional, la titularidad de dicho derecho colectivo, de esta forma se hace posible que la protección de derecho colectivo se gestione a partir de la iniciativa de cualquier integrante de la sociedad.

Dada la entidad de los bienes jurídicos que se salvaguardan con la acción o pretensión popular, es comprensible que el legislador haya dotado al juez de una gama de amplias potestades con el propósito de que este tuviera verdaderos instrumentos tanto para hacer cesar la amenaza en contra de aquéllos como para retrotraer las cosas al estado anterior a la vulneración realizada en la mayor medida posible (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

La acción popular se considera como un medio de defensa de carácter administrativo, debido a la naturaleza de los actos de autoridad que se impugnan y a la jurisdicción de los tribunales antes los cuales se desahoga su procedimiento, que pertenecen a la materia contencioso-administrativa; así mismo, se ha hecho énfasis en que la finalidad, el propósito que subyace a dicha acción es el prevenir daños a los bienes jurídicos que el legislador decidió que fueran objeto de protección de la tutela. “Con la entrada en vigor de una serie de principios de protección ambiental, orientadores de la acción de los Estados y los ciudadanos en el desarrollo de sus actividades económicas, surge una tensión clara entre los principios ambientales, el desarrollo y las necesidades sociales insatisfechas” (Mosquera, Palacios & Atehortua ,2010, p.16).

La conservación de los bienes naturales es un asunto que trasciende los intereses inmediatos del ser humano, es decir, aun en el caso de que la actual generación, a pesar de tener el conocimiento o la conciencia de la grave problemática ambiental a la que se enfrenta nuestro planeta y de contar con herramientas jurídicas que ni siquiera se vislumbraban en periodos recientes de la humanidad útiles para evitar la catástrofe, decidiera no asumir su responsabilidad en la gestión ambiental, los bienes naturales, en razón que de la conservación de ellos depende la subsistencia humana, seguirían siendo esenciales dentro del sistema normativo, y es por esta razón por la que en la Ley 472 de 1998 se decidió no depositar la legitimidad para interponer la acción popular tan solo en los afectados directamente por un daño, y mucho menos si se trata de un daños ambientales cuyos efectos más patentes se manifiestan en un grupo, en una comunidad, pero cuya repercusión científicamente que se ha demostrado que se extienden al conjunto de elementos naturales denominado ecosistema. ”La Corte Constitucional ha explicado que la acción popular tiene dos propósitos esenciales: (i) prevención y (ii) restauración o restablecimiento del bien colectivo vulnerado” (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

Hemos hecho énfasis en que los daños ecológicas no se limitan a causar afectaciones a un individuo, sino que sin excepción se extienden al núcleo población, a una comunidad, dependiendo de la magnitud o de la intensidad del menoscabo a los bienes naturales; pensemos por ejemplo en la contaminación de un río a través del vertimiento de residuos de la actividad minera, se tendría que recurrir al auxilio de la ciencia para poder precisar cuantos

seres humanos sufrieron repercusión en su salud e inclusive cuantos perdieron la vida a raíz de este problema. No existe debate en torno a que la protección de los bienes ambientales es un derecho colectivo, una problemática que se encuentra por encima de los intereses personales de los individuos dado que la protección de los bienes naturales no es un asunto que solo le concierne a la presente generación sino que, de no atenderse oportunamente, hará imposible que las próxima generaciones gocen de unas condiciones ambientales tan siquiera mínimamente favorables; hay que subrayar que las acciones jurídicas que se interponen en materia ambiental proyectan sus efectos en dos unidades de tiempo; determinan el presente y el futuro del entorno natural y de todos lo elementos que integran este, de esta forma la acción popular, al tener carácter preventivo, tiende a evitar un daño que condicionaría el mañana, ya que se pretende el no acaecimiento de una situación cuyos efectos sin duda no se limitan al momento en que ocurren.

La Ley 472 de 1998 desarrolló el artículo 88 de la Constitución Política en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo. Las primeras fueron definidas como "los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos" (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998 de fecha 06 de agosto de 1998, artículo 1)

Se estableció igualmente que su finalidad es "evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible" (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998, artículo 2), y se sujetó su procedencia a aquellos casos en los que la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares "hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos" (Congreso de Colombia, Ley 472 de 1998 de fecha 06 de agosto de 1998, artículo 3).

La Constitución de 1991 fue innovadora en el sentido de que rompió la estructura política que había estado vigente en Colombia hasta esa fecha y que no había sido capaz de conducir el país hacia la estabilidad y el progreso. En el texto de dicha constitución se determina la nueva orientación que tendrá el Estado, ya que pasa de ser un Estado de Derecho a ser un Estado Social de Derecho, sin embargo, para lograr los compromisos asumidos por el mismo, se le asignan nuevas responsabilidades tanto a las instituciones públicas como a las propios ciudadanos, es decir, se instaura un nuevo sistema social en el que la responsabilidad es compartida; en el caso del tema medio ambiental claramente se puede observar qué contribución debe realizar cada uno de los componentes sociales o como debe manifestarse su participación en este tema de la mayor trascendencia: La Constitución y las leyes secundarias emanadas de ella le otorgan a los habitantes los instrumentos jurídicos para que por la vía institucional logren combatir y repeler la afectación ambiental, dichos instrumentos son la acción popular y la tutela, esta última será procedente tan solo en los casos en los que el menoscabo ambiental vulnere de manera directa un derecho fundamental del agraviado, se entiende que la motivación de este accionante será de carácter individual, proteger su salud, proteger su vida tal vez, aunque los efectos de la sentencia pronunciada por la Corte Constitucional, si esta le resultare favorable, se extenderán a otros habitantes, a la comunidad, al estado, etc. En otros términos, el individuo en aras de su mayor o menor interés en la conservación de los bienes naturales pudiera decidir interponer o no la tutela, ningún artículo de la Constitución le obliga a promover la misma y el resto de los habitantes no tendría más alternativa que esperar a que el afectado reclamara sus derechos ante la Corte Constitucional. Aquí es donde cobra relevancia la acción popular, en el entendimiento de que fue diseñada para que cualquier individuo, colombiano, extranjero, residente o no en el lugar en el que se está produciendo el daño ecológico, pueda interponer la misma, y esto es

fundamental, en el sentido de que se establecen mecanismos para que se cumpla la responsabilidad ambiental que la propia Constitución le asignó a toda la sociedad en la preservación de los bienes naturales.

Se plantea claramente una primera tensión entre desarrollo y medio ambiente, sin que las Declaraciones internacionales hayan dado luz sobre la forma de mantener un equilibrio entre uno y otro. Todo se reduce a una serie de concepciones, orientaciones y objetivos que son difíciles de aprehender para lograr la anhelada armonía entre esos dos conceptos. Esa tensión se hace tanto más problemática, en cuanto se traslada a los países en desarrollo, pues se hace necesario que, no solo, se logre el equilibrio entre desarrollo y medio ambiente, sino que ese objetivo no se convierta en un obstáculo para lograr mejores condiciones de vida en esos países (Mosquera & Atehortua ,2010, p.17).

Los habitantes de los países latinoamericanos hemos presenciado eventos que han resultado catastróficos para el medio ambiente; derrames de petróleo en el golfo de México, vertimiento de sustancias tóxicas en ríos, tala indiscriminada de árboles, desecamiento de lagunas, destrucción de manglares, y sin embargo en la mayoría de los casos, en aras del principio de la legitimidad procesal se nos ha impedido actuar, bajo el argumento de que tan solo podemos combatir ante los tribunales aquellos daños ecológicos que nos afectan directamente ; es lamentable que en el derecho iberoamericano sea prácticamente imposible encontrar una figura análoga a la acción popular y más cuando la depredación de los bienes naturales no cesa.

No hay una acción unificada para lograr la tutela de los derechos supraindividuales y pluri-individuales homogéneos. Por el contrario, existe una acción popular para "evitar el daño contingente (medida de prevención), hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos (medida de cesación), o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible (medida de restablecimiento)".A la par de ello, se concibió otra acción, la de grupo, exclusivamente resarcitoria, para "obtener el reconocimiento y pago de indemnización de perjuicios" (medida de reparación) causados a un "número plural o conjunto de personas", lo que deja ver que ella sólo abarca los derechos pluri-individuales homogéneos, circunstancia que la acerca, indudablemente, a las class actions for damages (Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia del 22 de abril de 2009).

Cada uno de los gobiernos que han ejercido el poder en Colombia han establecido un proyecto para lograr que el país alcance el desarrollo; se puede evaluar si han obtenido un mayor o menor éxito en dicha tarea, lo que resulta indudable es que a lo largo de la historia los distintos componentes sociales tuvieron que ajustarse o en todo caso plegarse, someterse a la voluntad del poder ejecutivo, es decir, todas las cuestiones ambientales, humanistas, y de cualquier otra índole eran secundarias en relación con la ejecución del plan de gobierno. A partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1991 se produce un cambio radical en la forma en que se concibe y se ejerce el poder y también en el papel que deben ejercer las instituciones públicas: bajo la vigencia de la nueva Constitución el mandato de carácter imperativo para todos aquellos que desempeñan la función pública es el de ejecutar todos sus actos en función de lograr los fines inherentes al Estado Social de Derecho y la parte nuclear de este que es la búsqueda permanente de la dignidad humana, es decir, todo acto de gobierno, toda ley de nueva creación o aquellas que se reformen, toda sentencia judicial, deberán pasar por el tamiz de la dignidad humana, ajustarse a los más altas exigencias en el sentido de respetar este principio. Desde 1991 Colombia, las instituciones que representan el Estado deberán evaluarse en relación a la proximidad que han tenido respecto a la realización de la

dignidad humana, entendiendo que esta última no es tan solo un ideal, un propósito que pudiera rayar en la utopía sino un el trasfondo que deberá caracterizar e investir todo el quehacer gubernamental. “La Constitución Política de 1991 le reconoció al medio ambiente el carácter de interés superior, a través de un catálogo amplio de disposiciones que configuran la denominada “constitución ecológica” o “constitución verde” (CCC, Sentencia C-595/10,2010).

La Constitución de 1991 le asignó al Estado el deber de canalizar todos los recursos económicos y materiales al logro de la dignidad humana, de esta forma el poder público se obliga a trabajar en los diversos rubros que componen la misma, indudablemente que la preservación o procuración de unas condiciones ambientales mínimas para el desarrollo armónico de las personas es un área que ha sido objeto de la mayor atención por parte de las autoridades colombianas de todos los ámbitos y de todos los niveles, el propio texto fundamental ha sido reconocido como la primera Constitución verde y efectivamente se trata de la primera en la región en la que el deber de preservar el medio ambiente trasciende de la fase idealista hacia la aplicación practica a través de los instrumentos antes referidos: acción popular y tutela. “Tales disposiciones, que ascienden en número a más de 30, consagran, una serie de principios, derechos y deberes, inmersos dentro de la noción del Estado social y democrático de derecho” (CCC, Sentencia T-411/92,1992).

A partir de 1972, a raíz de la cumbre mundial celebrada en Estocolmo, el tema ambiental logró abrirse paso en las legislaciones internas de los países que participaron en dicha reunión, en algunas naciones de inmediato se realizaron cambios que significaron un avance contra males como por ejemplo la contaminación de la mares, la emisión de poluciones, sobre todo los europeos trabajaron como un bloque para establecer compromisos conjuntos; no ocurrió lo mismo en América, en donde se presentaron diversos problemas para poder que la agenda ecológica tuviera cabida: la lentitud con la que se fue formando la conciencia ambiental entre la población, las resistencias internas a llevar a cabo reformas al marco jurídico nacional bajo la justificación de no entorpecer el desarrollo económico, la continuidad, con ligeras mutaciones, del modelo económico basado en la explotación intensiva de los recursos naturales, todos estos fueron factores que provocarían que los primeros pasos de la corriente ecologista en Latinoamérica tardaran caso veinte años en producirse; y aun cuando esto sucedió, muchos países del área tuvieron miedo de asumir verdaderos compromisos, compromisos formales ante el problema ambiental, se crearon leyes secundarias, legislaciones dispersas, en algunos casos se reconoció a nivel constitucional el derecho humano al goce de un ambiente sano pero la legislación quedó trunca o incompleta dado que no se complementó con instrumentos jurídicos para hacer efectivo dicho derecho. El Constituyente de 1991 representó la oportunidad para que Colombia avanzara más allá de donde lo habían hecho Brasil y México, por ejemplo, y dicha ventana fue aprovechada para emitir una legislación que vendría a dejar una huella profunda en el ambientalismo latinoamericano, como lo expresó en alguna oportunidad la propia Corte Constitucional, el ambientalismo colombiano no es solo un principio, un teorema, un postulado al que tanto los gobernantes como los gobernados pudieran decidir si apegarse o no, como pudiera ocurrir con tantos otros ideales que logran insertarse en la Constitución pero cuyo destino es nunca cumplirse, nunca materializarse, de tal forma que el Constituyente, mostrando una profunda comprensión de la crisis ambiental y una particular sensibilidad hacia un añejo reclamo de la sociedad, decide convertir la lucha por la conservación del medio ambiente en algo más que un hermoso principio plasmado en la carta magna:

Tal es la relevancia del medio ambiente para el constitucionalismo colombiano que este ha adquirido distintas connotaciones dentro del ordenamiento jurídico. Representa simultáneamente un objetivo de principio dentro del Estado social de derecho (artículos 1º, 2º y 366 superiores), un derecho fundamental por conexidad al estar ligado con la vida y la salud (artículos 11 y 49 superiores), un derecho colectivo que compromete a la comunidad (artículo 88 superior) y un deber constitucional en cabeza de todos (artículos 8º, 79, 95 y 333 superiores) (CCC, Sentencia C-595/10, 2010).

4.7 La acción popular y el Principio de solidaridad

Ningún ser humano puede permanecer incólume a los efectos adversos de la crisis ambiental; en las últimas dos décadas el vocablo globalización ha sido utilizado para justificar las consecuencias negativas de las políticas económicas, cuando las finanzas entran en crisis, todos los países deben pagar los costos en virtud de que nos encontramos inmersos en un proceso de globalización, pero resulta incongruente que cuando se vive un periodo de auge económico, los beneficios no se extienden por igual a todas las naciones. Sin embargo, la cuestión ambiental es algo que trasciende los intereses de las grandes compañías multinacionales y por eso ha generado una amplia movilización a nivel internacional, es cierto que el ser humano no ha encontrado la forma, el camino que le conduzca a imponer una agenda ecológica, un conjunto de acciones realmente significativas para frenar el desastre ecológico inminente. Existen organizaciones ambientalistas que trabajan incansablemente para tratar de prevenir y en algunos casos revertir los daños ocasionados por la actividad humana, sin embargo en la mayoría de los casos se trata de esfuerzo aislados que no cuentan con el apoyo de la población y en ocasiones ni siquiera gozan del respaldo de las comunidades afectadas. A medida que la crisis medioambiental vaya agravándose y se presenten fenómenos nunca antes padecidos por el hombre, el ser humano tendrá que practicar la solidaridad; la necesidad de subsistir será la que saque a las personas de su individualismo y les obligue a trabajar de manera conjunta para enfrentar los grandes desafíos que sin duda se van a presentar en un futuro cercano. Lamentablemente, en condiciones normales no se producen acciones solidarias entre las personas, quienes se conforman con cumplir su ciclo vital de una forma más o menos satisfactoria pero no son capaces de asumir la responsabilidad de proteger el medio ambiente para mejorar el presente y legar un futuro en las mejores condiciones ecológicas para las próximas generaciones. En estas circunstancias, era imperativa que dentro del texto constitucional se incorporaran instrumentos jurídicos cuya invocación no se hiciera depender de la decisión de un grupo de personas o en el peor de los casos solo de la voluntad de la persona afectada, misma que pudiera decidir o el acudir ante los tribunales para defender un bien que, como ha sostenido la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, no le corresponde solo a un ser un humano en particular sino a la comunidad, de ahí la denominación de derechos colectivos, derechos que no se encuentran en cabeza de una persona en particular pero que interesan y pertenecen a todos. La solidaridad tendría que ser un valor inherente a la condición humana, una practica cotidiana, más que algo que solo surge cuando se produce algún desastre natural; la comunidad mundial suele activarse durante cortos periodos de tiempo y tiende a volver a su pasividad anterior, la solidaridad no tiene cabida en un sistema económico, en el que el interés primordial de cada persona es asegurarse la subsistencia, se entiende entonces que la defensa del medio ambiente a través de la acción popular al otorgar la legitimidad para la interposición de la misma a todos los individuos, a cualquier miembro de la comunidad, se trate o no del afectado

por el daño ambiental, permite que toda aquella persona interesada en la preservación de los bienes naturales reclame la intervención urgente e inmediata de las autoridades, de esta forma la acción popular en materia ambiental es un instrumento en el que la motivación subyacente puede ser la solidaridad, tanto con la comunidad, como con las generaciones presentes y futuras.

Desde una segunda aproximación más solidaria y comprehensiva, el patrimonio natural de un país pertenece no solo a las personas que en él viven, sino también a las generaciones venideras e incluso a quienes habitan otras latitudes. Se gesta así una forma de solidaridad global e intergeneracional que ha sido equiparada en múltiples ocasiones con el principio de desarrollo sostenible, que permite afirmar: "Está en manos de la humanidad hacer que el desarrollo sea sostenible, duradero, o sea, asegurar que satisfaga las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las propias" (Informe Brundtland).

4.8 La acción popular y el principio de prevención

La comunidad mundial se pregunta si estamos a tiempo de frenar la catástrofe ambiental, pero no se realizan acciones radicales para lograr este cometido, del cual depende la civilización. El hombre no solo creó un sistema económico, sino que lo llevó a proporciones en donde este parece haber escapado a su control, esto en el sentido de que el implementar cambios que realmente se tradujeran en un beneficio para la naturaleza sin duda tendría que pasar por modificar la forma en qué se producen las mercancías, la velocidad y los volúmenes de la producción, inclusive la forma en la que opera el mercado, lo que evidentemente es contrario a la dinámica capitalista; de entrada el propio sistema nos presenta una serie de dificultades que hasta ahora pocas naciones se han atrevido a confrontar, inclusive Colombia y Ecuador, países que en sus respectivas constituciones cambiaron la orientación y el enfoque del Estado, no han podido eludir la problemática de fondo; esta consiste en que por el momento es imposible que un país, de manera aislada, se declare en rebeldía contra el capitalismo e implemente otra forma de producción, una economía que no esté regida por las demandas del mercado, una economía cuya principal preocupación consista en satisfacer las necesidades básicas de los habitantes y como consecuencia, se ejerza una menor presión sobre los recursos naturales, en las actuales circunstancias mundiales, en las que algunos países han asumido deudas desproporcionadas, en el que se imponen sanciones pecuniarias y bloqueos a Estados que no se ajustan a los requerimientos de los organismos financieros internacionales, resulta utópico considerar dicha posibilidad. El Estado Social de Derecho, la Constitución ecológica lograron abrirse paso a través del sistema capitalista que rige en Colombia, sin embargo en los 30 años que tienen de vigencia uno y otro, han entablado una perpetua confrontación con dicho modo de producción, desde luego que en los libros de texto, en las sentencias de la Corte Constitucional así como en las resoluciones del Consejo de Estado no se reconoce que la causa de la mayoría de los conflictos sociales y particularmente de aquellos de carácter ambiental es la propia orientación del sistema económico colombiano, que, como hemos insistido, consiste en la explotación masiva e indiscriminada de los recursos naturales. Por otra parte, la propia Corte Constitucional ha expresado que no se encuentra dentro de sus facultades el determinar la conveniencia de uno u otro sistema económico, sin embargo esta institución, al emitir sus resoluciones en torno a los derechos fundamentales que constituyen la esencia de la dignidad humana, indirectamente se pronuncia en contra de los efectos de un sistema económico que

en aras de las utilidades, de lograr la máxima productividad, pasa por encima de cualquier consideración humanitaria, ecológica, etc.

Luego de lo expuesto, esta Sala de Revisión no pretende apoyar algún modelo particular de desarrollo, ni tampoco descartar de plano la importancia del crecimiento sostenido del capital para el bienestar social. En el marco de la Constitución Política de 1991 y la aspiración de forjar un Estado social y democrático de derecho lo que sí resulta imperativo es la apertura al pluralismo, rasgo determinante del ordenamiento jurídico colombiano. El reconocimiento de la diversidad cultural no solo se aprecia de modo palpable en el campo de la religión y la consulta previa, sino también en el de la economía y lo que entendemos por "desarrollo". De hecho, los postulados económicos se soportan en y difunden modelos de comprender al individuo, la sociedad, la moral, la naturaleza, así como las relaciones y obligaciones que caben entre estos (CCC, Sentencia T-388/09, 2009).

El modelo económico se mantiene vigente en Colombia a pesar de que sus efectos ambientales negativos son evidentes, se requeriría un consenso social, una voluntad social que no dejara lugar a dudas de que los ciudadanos desean establecer una nueva relación con el medio natural, sin embargo, ningún país se atreve a correr el riesgo de ser estigmatizado y excluido por la comunidad internacional. Dado que en este momento no es posible darle un giro de 180 grados a la variable o factor determinante en la degradación ambiental, es necesario hacer uso de las herramientas que la propia Constitución establece para combatir las manifestaciones más agresivas del deterioro ecológico. Si no es posible cambiar de golpe el sistema económico, se debe procurar evitar que ocurran daños graves producidos por el mismo, en épocas pasadas, cuando no existía una conciencia ambiental y el sistema campeaba a sus anchas, se afectó considerablemente el planeta, desaparecieron zonas boscosas, se contaminaron los mares, se provocó la extinción de especies animales, las ciudades crecieron anárquicamente, etc. Se ha insistido en que la acción popular, en lo que atañe al medio ambiente, es un instrumento de carácter preventivo, esto implica que dicho mecanismo puede ser sumamente útil dentro del propósito o la misión más importante que debe asumir la sociedad colombiana en este momento; la preservación de los bienes naturales. Es cierto que la acción popular no puede ser invocada y por la tanto no puede ser procedente si no hasta que el daño reclamado sea inminente, el tiempo transcurrido entre el momento en que se percibe el peligro, la interposición de la demanda haciendo del conocimiento de la autoridad la situación y el dictado de medidas provisionales de carácter urgente por parte de esta sin duda es decisivo para poder evitar que se tenga como consumado el daño ambiental; no existe dentro del marco jurídico colombiano otro instrumento que le permitan al testigo de un potencial peligro para el medio ambiente incidir de manera tan directa para que este no acontezca.

Cabe hacer la aclaración de que la acción popular es un instrumento de índole administrativa, es decir, por lo menos en una primera instancia no tendrá intervención la Corte Constitucional; el procedimiento se desahogará conforme a las normas que rigen la materia, ni el juez que conoce de la acción popular ni el Consejo de Estado realizan una labor creativa respecto al caso que les corresponderá resolver, en todo caso se limitaran a dictar las medidas necesarias para que el daño ambiental no ocurra, para que cese y en el peor de los escenarios, para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de sufrir el perjuicio. Por otra parte y dado que en ocasiones lo que originó la acción popular es la amenaza de que ocurra un daño ambiental, les corresponderá a las autoridades que conocen el caso, auxiliarse de los medios o métodos científicos más avanzados para poder comprobar si dicho peligro efectivamente existe, esto para que la autoridad no se vea obligada a dictar

su resolución a partir de una apreciación subjetiva por parte del demandante; la Ley 472 de 1998 es enfática al prohibir que se desechen las demandas por falta de pruebas, es decir, ningún artículo de dicha ley obliga al promovente a acompañar a su escrito inicial de demanda elementos a partir de los cuales el juez de acción popular pudiera corroborar si efectivamente existe la posibilidad de que se produzca el daño ambiental, esto sin duda constituye una ventaja de la acción popular sobre otros instrumentos que pueden ser utilizados en la defensa del medio ambiente, como lo es la tutela. El vínculo entre la acción popular y el principio de prevención se hace manifiesto a partir de la sencillez y accesibilidad de la primera, al considerar a cualquier persona como sujeto legitimado para interponer la misma, lo mismo ocurre cuando la Ley 472 de 1998 no interpone obstáculos o trabas de carácter procesal para el ejercicio de la misma; en otras palabras, no se cumplen con el principio de prevención en materia ambiental cuando el propio marco jurídico impide que las personas acudan ante las autoridades para repeler un daño ecológico inminente, independientemente de que este les afecte en su esfera personal, como lo hemos expresado, la complejidad de la crisis ambiental debería convencer a la comunidad mundial de que esta es una problemática que le corresponde a la totalidad del género humano, no importa si el daño ecológico se produce en África o en América, la afectación se produce sobre el ecosistema y lo que está en juego es el presente y el futuro del planeta y de todas las formas de vida que este alberga.

Constituye entonces un postulado de la máxima importancia para el derecho ambiental, en tanto hace virar el énfasis de toda la política pública y del marco legal hacia un modelo que prepara y organiza las tareas necesarias para evitar que el daño se produzca, antes que a un modelo curativo, pendiente de la sanción y la reparación. Esta aproximación ha sido respaldada, directa o indirectamente, por la Declaración de Estocolmo de 1972, la Carta Mundial por la Naturaleza de 1982, así como la Declaración de Rio de 1992, que requiere a los Estados promulgar "leyes eficaces sobre el medio ambiente" (Declaración de Río, principio 11).

La Constitución de 1991 fue el producto de largas horas de debate en las que se discutieron los temas de mayor trascendencia para la Nación. Se pretendía organizar el país bajo unas nuevas bases y desde luego que la cuestión medioambiental no podía quedar excluida. En los 30 años transcurridos desde la entrada en vigor de dicha carta magna, es evidente que el poder público no se ha acostumbrado a regirse bajo los principios constitucionales, de la misma forma ha quedado claro que se han impulsado proyectos políticos y económicos fuera del más estricto respeto a los derechos humanos si no es que totalmente contrarios a la búsqueda de la dignidad humana. En lo que atañe a la preservación de los recursos naturales y el uso racional de los mismos como condicionante del futuro del ser humano, la administración pública parece no haber entendido que cualquier acto de gobierno que implique el menoscabo del patrimonio ecológico nacional corre el riesgo de ser denunciado y llevado ante los tribunales para que se decrete su nulidad, consideramos que no se trata de errores por parte de las autoridades que se repiten constantemente, sino que se trata de practicas culturales ancestrales que se niegan a desaparecer, es decir, se hace uso de las instituciones públicas para autorizar la ejecución de grandes proyectos u obras con una implicación negativa para el medio ambiente aún con pleno conocimiento de que, dado que no son ecológicamente sustentables, no podrán ser defendidos con probabilidades de éxito ante el Consejo de Estado o en su caso ante la Corte Constitucional.

El principio de prevención se aplica en los casos en los que es posible conocer las consecuencias que tendrá sobre el ambiente el desarrollo de determinado proyecto, obra o

actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzca, con la finalidad de reducir sus repercusiones o de evitarlas, mientras que el principio de precaución opera en ausencia de la certeza científica absoluta (CCC, Sentencia C-730/10,2010).

4.9 La sentencia Río Bogotá y la protección del medio ambiente

La constitución de 1991 se tradujo en la producción de múltiples cambios en las estructuras gubernamentales del país, se sometieron a revisión todos los rubros en los que la nación padecía problemas y que tenían que atenderse en virtud de los nuevos compromisos que se asumían cuando Colombia se proclamó como un Estado Social de Derecho. Desde luego que la cuestión medioambiental no podía quedar fuera de ímpetu de transformación y es por ello que se crearon y en su caso se fortalecieron las vías jurídicas para poder atender una cuestión tan sensible para la sociedad. El artículo 237 de la Constitución de 1991 expresa que el Consejo de Estado es el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa y que esta institución se encargará de resolver en última instancia los conflictos que se presenten entre los particulares y el Estado o entre las entidades paraestatales. Es decir, el Consejo de Estado goza de plena autonomía y fuerza de imperio para hacer que se acaten sus resoluciones. De la misma forma el citado artículo 237 estatuye al Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, otorgándole facultades para actuar como cuerpo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la constitución y las leyes determinen. De la misma forma, de acuerdo con lo preceptuado por la Ley 1437 de 2011, concretamente en su artículo 150, el Consejo de Estado conocerá en segunda instancia de las acciones populares que se ejerzan en contra de las entidades públicas y de personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

Los problemas ambientales pueden tener su origen tanto en actos provenientes de entidades pertenecientes a la administración pública como de actos realizados por particulares cuando en virtud de un decreto, contrato o convenio, actúen en nombre y representación del Estado. Por lo que concierne a la acción popular y concretamente en lo que concierne al Consejo de Estado en su carácter de tribunal de cierre, quedan excluidos de ser impugnados ante dicho Tribunal los actos legislativos o judiciales que pudieran por sí mismos ser productores de un daño ambiental, es decir, la acción popular se dirigirá, como ya lo expresamos, contra actos cuya naturaleza sea eminentemente administrativa, quedando excluidos los de otra índole. Dada la frecuencia con la que se suscitan los conflictos ambientales y en virtud de que tanto la Constitución como la ley 1482 de 1998 se aseguraron de que la acción popular fuera un instrumento flexible y comprehensivo, tanto los jueces de acción popular como el Consejo de Estado han tenido atender una gran cantidad de demandas presentadas antes sus jurisdicciones. En el caso del Consejo de Estado, esta institución ha contribuido al enriquecimiento y fortalecimiento del derecho ambiental colombiano a través de resoluciones que han trascendido en el tiempo. Un ejemplo de lo anterior lo constituye la denominada Sentencia Río Bogotá, que marca un hito no solo en la historia del derecho colombiano sino a nivel regional. “Esta sentencia es trascendental para la jurisprudencia en el marco de las acciones populares y el acceso a la justicia ambiental, porque a partir de esta en Colombia se ha impulsado la creación y ejecución de políticas públicas que previenen, mitigan y corrigen el daño ambiental” (Buelvas de la Espriella, 2020, p.26)

En esta sentencia el Consejo de Estado hizo uso de todas las facultades que le otorgó la Constitución de 1991 así como la Ley 1482 de 1998 para poder responder ante una problemática que amenazaba la vida y la salud de miles de personas.

El río Bogotá es fundamental para la nación, dado que sus aguas recorren cientos de kilómetros e involucran a una diversidad de municipios:

La cuenca hidrográfica del río Bogotá es sobre todo riqueza de la Nación en cuanto a ecosistemas y biodiversidad se refiere; la sostenibilidad de la misma permite el desarrollo y mantenimiento de la cuenca vista ésta con un enfoque sistémico integral. Esta estrategia se encuentra orientada al conocimiento y entendimiento de cómo funcionan los procesos hidrológicos y la importancia de los ecosistemas y biodiversidad. (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014)

A la vez esto genera diversas problemáticas relacionadas con el cuidado, atención y gestión de dicho recurso natural, es decir, el rio Bogotá les pertenece a todos pero a la vez y en virtud del deterioro en el que se encuentra, pareciera que no le pertenece a nadie, en otras palabras, durante décadas ninguna autoridad asumió la responsabilidad de velar por la conservación de este elemento.

Desde la perspectiva de los derechos colectivos, no existe duda en cuanto a que la contaminación del rio Bogotá repercute en las condiciones de salud de millones de personas, exponiéndolas al contacto con elementos tóxicos y que pudieran comprometer inclusive las vidas de los pobladores. El crecimiento de la mancha urbana es un factor a tomar en cuenta debido a la fuerte presión que este fenómeno provoca sobre los recursos naturales, en el caso de los cuerpos de agua, estos reciben las descargas de líquidos residuales provenientes de los hogares y de las industrias, puede darse el caso de que no existan en absoluto plantas para el tratamiento de aguas residuales o que habiéndolas, estas sean insuficientes para cumplir con su finalidad, dada la extensión del rio Bogotá o simplemente que dicha infraestructura al paso del tiempo se haya vuelto obsoleta.

Los principales impactos asociados con el sector de agua potable y saneamiento en el país se relacionan con la salud pública. La falta de acceso a servicios de agua potable y alcantarillado, unido a bajos niveles económicos y falta de educación e higiene, conforman un cuadro de alto riesgo para la salud de la población, especialmente para la infantil. La poca disponibilidad de agua potable, la contaminación con residuos fecales, e inadecuados hábitos de higiene personal están asociados con enfermedades diarreicas, hepatitis A, tifoidea, cólera, y shigelosis, entre otras. Enfermedades como las diarreicas tienen un costo económico significativo y están asociadas con dolor físico particularmente para la población infantil. Enfermedades como cólera, tifoidea, shigellosis requieren medicamentos como antibióticos y exigen hospitalización. Al costo de los tratamientos médicos de enfermedades como la hepatitis, el cólera o la tifoidea se debe adicionar el costo de la perdida laboral. Las pérdidas de días de trabajo en enfermedades como el cólera están en 8 a 35 días, hepatitis A de 10 a 15 días, shigellosis entre 4 y 8 días, amebiasis de 2 a 10 días, y tifoidea de 5 a 20 días (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014).

Se le ha dado al agua la denominación de “líquido vital “ y entonces los conflictos relacionados con este recurso son de tal relevancia porque lo que está en juego sin ninguna duda es la sobrevivencia de todos los seres vivos, especies animales y vegetales. “El agua es el componente por excelencia para la existencia de todo ser vivo, siendo en particular un disolvente biológico. Es una biomolécula que representa el medio en el cual ocurren la mayoría de las reacciones celulares del metabolismo” (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014)

La generación actual, el ser humano del siglo XXI, debe trascender el individualismo y reconocer que pertenece a la colectividad y que como parte de ella, tiene responsabilidad en la difícil lucha por la conservación del entorno natural. La salud del río Bogotá, en virtud del número de personas cuyo bienestar depende de este elemento natural, no admite que los involucrados asuman una actitud de comodidad e indiferencia ante tal problemática;

La cuenca del río Bogotá alberga el 20% de la población del país y según las proyecciones del DANE para el año 2014 se estimó un total de 9.631.301 habitantes, de los cuales el 95% se concentra en la Región Metropolitana (80% en Bogotá y el 15% en los 19 municipios), el 2% en la cuenca alta y el 3% en la parte baja. De acuerdo con los planes de ordenamiento territorial de los municipios, se habilitó potencialmente 58.482 hectáreas de suelo para ser ocupado por usos urbanos y de expansión, es decir el 8% del total del área de la cuenca (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

En américa latina los centros urbanos se caracterizan por su crecimiento demográfico exponencial, desafortunadamente este fenómeno se produce a una velocidad tan alta que impide que las autoridades puedan establecer programas y políticas efectivas respecto a la protección de los recursos naturales; se construyen viviendas en las faldas de los cerros, surgen vertederos de basura fuera de los lugares habilitados para este fin, se produce tala de zonas boscosas, se instalan industrias sin procesos adecuados de gestión sobre sus desechos tóxicos, entre otras problemáticas;

Los problemas ambientales que enfrenta la comunidad mundial deben ser abordados a partir de un enfoque integral e interdisciplinario, la situación se ha vuelto tan grave que difícilmente se podría resolver con estrategias que se aplicaron en el pasado, es decir, tal y como más adelante podremos darnos cuenta, el Consejo de Estado al emitir su fallo en el año 2014 respecto a la situación del Río Bogotá, lo hace a través de una nueva visión, misma que toma como punto de partida el derecho, el ámbito jurídico, pero que entiende que este debe auxiliarse de otras disciplinas para que se concrete la justicia, en este caso la justicia ambiental.

De acuerdo con la información del Segundo Foro Mundial del Agua realizado en el año 2000 en La Haya, señala que al entorno natural se descargan casi 4.500.000 m3 de aguas residuales domésticas e industriales, y la mayoría de los municipios no cuentan con plantas para su tratamiento. Ciudades del nivel de Barranquilla tan solo tienen a su disposición lagunas de oxidación antes del vertimiento de las aguas, mientras la capital, Bogotá, cuenta con una planta de tratamiento que solo procesa el 20% de lo que producen los habitantes (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014).

Aquí se inserta el problema de las contaminación de los recursos hidrológicos, mismo que puede atribuirse a múltiples factores pero cuyo origen sin duda es la actividad humana, tanto si esta se da como consecuencia de los procesos de producción industrial lo mismo que si proviene del uso doméstico que se le da a este recurso, en otras palabras, el agua es un elemento esencial tanto porque sirve a la subsistencia humana como por su aplicación para fabricar la mayoría de los productos que consume diariamente nuestra especie.

Según el Informe nacional sobre la gestión del agua en Colombia, elaborado con apoyo de la Asociación Mundial del Agua y la Comisión Económica para América Latina (Cepal), las fuentes que contribuyen al deterioro del agua y al incremento constante de la contaminación en el país son diferentes, siendo los sectores agropecuario, industrial y doméstico los principales responsables, ya que en conjunto generan cerca de 9 mil toneladas

de materia orgánica contaminante. (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014)

Por otra parte, una gestión ineficiente del agua sin duda se traducirá en problemas graves con respecto al suministro y saneamiento de este líquido; bajo una visión parcial o un criterio sesgado se le atribuye toda la responsabilidad en este tema al Estado y a las instituciones que lo representan, ciertamente les corresponde un porcentaje de culpa debido a las inadecuadas o en todo caso insuficientes medidas tomadas al respecto, pero no podemos dejar de mencionar al sector privado, el sector industrial, las actividades mineras como grandes contaminadoras de agua: "Colombia es el sexto país con mayor oferta hídrica en el mundo, el Ministerio de Ambiente ha identificado que la mitad de los recursos hídricos tienen problemas de calidad. Se estima que la industria, el sector agropecuario y las aguas domésticas generan 9 mil toneladas de materia orgánica contaminante de los acuíferos"(Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014, de fecha 28 de marzo de 2014)

No resulta estéril o inútil este deslinde de responsabilidad que inclusive, como veremos más adelante, el propio Consejo de Estado tuvo que realizar, en esta línea desde luego que no podemos omitir el señalar a la propia sociedad debido a que esta tardó mucho tiempo, décadas tal vez, en desarrollar una amplia conciencia sobre las múltiples amenazas para el medio ambiente y por otra parte, también resulta preocupante que, aun existiendo instrumentos jurídicos con los cuales tratar de evitar que se siga produciendo el daño ecológico, la población no haga uso de ellos; se les pueden atribuir defectos o insuficiencias a estas herramientas legales pero ello no es una excusa valida para no hacer uso de los mismos, lo inadmisible es observar que los grupos humanos directamente afectados por la contaminación de las aguas del rio Bogotá hasta hace poco no habían interpuesto acciones en defensa de bienes naturales de los que dependen sus vidas.

La problemática de la Cuenca del Río Bogotá puede resumirse en dos grandes temas los cuales están relacionados entre sí, el primero, es la contaminación y el saneamiento del Río, y el segundo, el desbalance hídrico de la cuenca. La contaminación del río y sus afluentes es provocada por el vertimiento histórico de las aguas residuales domésticas e industriales de los municipios de la cuenca, principalmente por el Distrito Capital sumado al inadecuado tratamiento de las aguas residuales debido a la ausencia o baja cobertura, capacidad y calidad de las plantas de tratamiento. (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015).

La contaminación del agua no es una problemática nueva en Colombia, sin embargo, esta situación empezó a ser atendida hace poco tiempo. El ser humano tiene una relación estrecha con el medio ambiente, depende de él para subsistir y es comprensible que tome de la naturaleza los elementos que requiere para lograr este fin, el punto donde dicha relación se volvió conflictiva fue cuando el sistema económico vigente, que al final es una creación humana, empezó a considerar el entorno tan solo en función de la utilidad que la explotación de este le pudiera reportar, entonces, la velocidad y la forma en la que la sociedad dispone o hace uso de los recursos naturales ha rebasado por mucho la capacidad de la propia naturaleza para regenerarse. Aceptando que la contaminación es algo inherente a nuestra especie, se tendría que hacer mayor énfasis en los volúmenes en qué se produce la misma, la manera en que se maneja o se gestiona, lamentablemente estos aspectos no fueron objeto de preocupación para la sociedad ni para las instituciones que han ejercido el gobierno del país a lo largo de su historia, en otras palabras, solo el avance de la ciencias y el desarrollo

de múltiples investigaciones sobre los efectos del vertimiento de aguas residuales en las cuencas hidrográficas nos proporcionó la certeza y la posibilidad de demostrar la veracidad de un problema del que tan solo se tenían sospechas; “Tres factores son determinantes en cuanto al origen de la contaminación: 1. La densidad poblacional. 2. El nivel de producción y consumo. 3. La utilización de instrumentos tecnológicos” (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014 de fecha 28 de marzo de 2014)

Una vez que se ha acreditado, por medio de estudios rigurosos, que tanto las descargas de aguas que realizan las industrias como aquellas provenientes de otras fuentes, principalmente aguas de uso doméstico no sometidas a un tratamiento han sido la causa de la contaminación del rio Bogotá, las autoridades de todos los niveles se han visto obligadas a actuar, en la medida en que sus facultades así lo determinan, para resolver dicha situación.

Esta problemática es acompañada por la falta de articulación, coherencia y desarmonización de los instrumentos de ordenamiento regional, principalmente en las normas urbanísticas de clasificación de suelo, permitiendo actividades en áreas que deberían ser protegidas. Igualmente, como lo evidenció el diagnóstico del Consejo de Estado, dicha problemática también obedece a la baja capacidad institucional y a la falta de voluntad política de las entidades de escala local, regional y nacional en la administración, planificación, gestión y control ambiental del agua (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015).

La contaminación del rio Bogotá debería ser considerado como un tema de seguridad nacional, debido a que se pueden ver afectadas aproximadamente nueve millones de personas, por ello, es importante hacer énfasis en lo que expresó el Consejo de Estado sobre la desorganización institucional y la confusión de competencias que han prevalecido hasta el momento respecto a la atención de este rubro tan importante: municipios, gobierno central y demás instituciones públicas involucradas deben trabajar de manera conjunta en elaborar e implementar planes que abarquen la construcción de infraestructura y el saneamiento de las aguas contaminadas. Hay que recordar que Colombia es un Estado Social de Derecho cuyo eje central, cuyo principal objetivo, meta y premisa es la dignidad humana, en el caso del agua, la dignidad humana no puede concebirse cuando los habitantes viven en un medio ambiente insalubre, cuando están expuestos a enfermedades infecciosas por entrar en contacto con sustancias contaminantes o peor aún, cuando desarrollan enfermedades mortales como consecuencia de la ingestión accidental de aguas residuales vertidas al rio Bogotá por las grandes industrias. En un tema tan delicado como sin duda lo es la contaminación del agua, se requiere, además del trabajo conjunto de todas las instituciones de gobierno, la participación de la iniciativa privada y de la sociedad civil, la primera de ellas con el firme compromiso de contribuir al saneamiento del Rio Bogotá y de mejorar sus procesos de captación y manejo de aguas residuales, para lo cual se requerirá que realicen una fuerte inversión en infraestructura. En cuanto a los grupos u organizaciones de la sociedad civil, es urgente que tengan un papel más activo en denunciar todos los casos en que se contamine el rio Bogotá, pero su labor no debe reducirse tan solo a promover recursos para la reivindicación de determinados derechos colectivos, sino que es indispensable que se le de seguimiento a los procesos jurídicos ya iniciados, en este caso al cumplimiento del fallo del Consejo de Estado sobre el rio Bogotá.

De acuerdo con el diagnóstico del Consejo de Estado se identifican tres causas que han contribuido al desarrollo de la problemática del río: La primera causa es que no existe una política única en relación con la recuperación del río Bogotá, debido a la falta de

coordinación y liderazgo del Sistema Nacional Ambiental, sumado a la diversidad de modalidades de intervención y entrecruzamiento de las competencias entre las entidades para la gestión del agua. La segunda, es que existe dispersión de recursos y esfuerzos en materia de información, planeación, gestión, proyectos, y recursos tecnológicos, financieros y humanos. Acompañado por una precaria integración y coordinación interinstitucional entre los niveles nacional, regional, distrital y municipal para la cooperación de la planeación de recursos, elaboración de inspecciones, visitas, monitoreo y sanciones ambientales ejemplarizantes para los actores contaminadores. Finalmente, la tercera causa es incumplimiento de la normatividad ambiental existente a lo largo de la cuenca, por ejemplo, el vertimiento ilegal de aguas residuales por parte de agroindustrias y actividad mineras (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

Durante años, las empresas privadas y habitantes han vertido con total libertad desechos en las afluentes del Rio Bogotá, situación que ha generado una profunda contaminación del mismo, dicha problemática había sido atendida de manera parcial y tal vez errónea, en el sentido de que nunca se le dio una solución que realmente se tradujera en impedir que continuara dicho proceso y que se lograra reparar el daño que había sido provocado. Solo hasta un periodo reciente, a través de la interposición de diversos instrumentos jurídicos, se logró que el Consejo de Estado emitiera un fallo que es comprehensivo y que sin duda deberá tener un impacto positivo en la recuperación del Río Bogotá. A continuación, analizaremos cómo fue el proceso por el cual se gestó dicho fallo.

Las fuentes que generan contaminación de origen antropogénico más relevantes son: industriales (frigoríficos, mataderos y curtiembres, actividad minera y petrolera), comerciales (envolturas y empaques), agrícolas (agroquímicos), domiciliarias (envases, pañales, restos de jardinería) y fuentes móviles (gases de combustión de vehículos), desagües de aguas negras o contaminadas al mar o ríos, tala y quema de bosques (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

4.10 El procedimiento

La Acción Popular tiene un carácter especial que la diferencia de todas las demás acciones, idea que se ha establecido por el legislador desde el momento de creación de la ley de acciones populares. Es por el carácter público de tal acción y por el derecho colectivo que busca su protección que se configura tal singularidad. La acción popular no configura una litis ordinaria sino que dado su carácter preponderante tiene un derecho colectivo que implica a toda la comunidad que busca su protección (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

Es preciso recordar que la acción popular puede ser interpuesta por cualquier persona, física o moral, nacional o extranjera, habitante o no del lugar donde se está produciendo el daño y tampoco se exige como requisito de procedibilidad que sea el directamente afectado quien promueva dicha acción. En este caso fueron cuatro demandas las que en distintos momentos se interpusieron contra los procesos de contaminación del Río Bogotá, por esta razón es que se decidió que las mismas debían acumularse para ser resueltas en un mismo fallo en virtud de que en ellas se solicitaba la defensa de un mismo derecho colectivo.

El hecho en común presentado en las acciones son la alta contaminación del Embalse de Muña, del Río Bogotá y sus afluentes, ejerciendo un grave deterioro de las condiciones ambientales y de la salud de la población ribereña, por la ausencia de planificación, gestión,

control y actuación de las entidades públicas. La pretensión principal de los demandantes era que se declarara a las entidades públicas, especialmente al Distrito Capital, por acción o por omisión directa y solidariamente responsable, y se les condenara a reparar el daño ambiental ocasionado a la cuenca, también el pago de los daños y perjuicios ocasionados a favor de las personas directamente afectadas(Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

En la primera de las demandas ingresadas, la correspondiente al año 1992, el actor señalaba como responsable de la contaminación del Río Bogotá a una empresa privada:

Un ciudadano presentó una demanda de acción popular prevista en el artículo 1005 del Código Civil, ante los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá contra la Empresa de energía eléctrica de Bogotá con el propósito de lograr la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad pública y la protección de los derechos de los usuarios.

Debemos expresar que la acción popular planteada fue interpuesta con la finalidad de salvaguardar los derechos de una colectividad, en este caso la preservación del medio ambiente, la degradación de este indudablemente afecta a un número indeterminado de personas, trascendiendo del interés individual, en este sentido la acción popular se convierte en un instrumento adecuado en virtud de los fines que se persiguen, que en este caso son la restauración del equilibrio ambiental en un ecosistema bien identificado y con ello la conservación del mismo como un elemento que garantiza la salud y la vida del ser humano.

El proceso se inició en el año 1992, cuando el señor Gustavo Moya instauró una demanda contra la Empresa de Energía de Bogotá por la contaminación del embalse del Muña. Cinco años después, el 4 de agosto de 1999, Jorge Enrique Cuervo Ramírez, promovió una demanda contra el Distrito Capital de Bogotá y contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá por contaminación del río Bogotá. El 12 de junio de 2000 y el 29 de julio de 2000 se interpusieron otras demanda contra el Distrito Capital y la Nación, representada por los ministerios del Medio Ambiente, Hacienda, Agricultura, Salud, Desarrollo, Minas y Educación, el Departamento de Planeación Nacional, el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (IDEAM), la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), el Departamento de Cundinamarca, la Beneficencia de Cundinamarca y varios municipios que pertenecen a la cuenca del río Bogotá. (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

En su demanda el promovente reclamo diversas prestaciones, del análisis de las mismas se puede concluir que el actor tiene perfectamente identificadas las causas del problema, de la misma forma su reclamación se dirige no solo a frenar la degradación de dicho ecosistema sino a exigir que se dicten todas las medidas necesarias para que en un futuro se repita el problema, cuando el Consejo de Estado dictó su fallo, lo hizo con una visión basada en los principios preventivo y precautorio, es decir, no tan solo frenar el daño actual y visible sobre el Río Bogotá sino también construir una estrategia para evitar que los perjuicios se presenten en el futuro, en este sentido es notable que las pretensiones del actor haya sido precisas en cuanto al objeto u objetos cuya protección se demanda:

"PRIMERA. – Declare que como consecuencia de los vertimientos y almacenamiento de aguas negras efectuadas por la EMPRESA DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE BOGOTÁ sobre el denominado "Embalse del Muña", ubicado en jurisdicción del Municipio de Sibaté, Departamento de Cundinamarca, se han producido los siguientes daños y perjuicios a la

comunidad: 1. Se ha dañado de manera grave el medio ambiente y los elementos del espacio público en las áreas circunvecinas, en especial las aguas y el oxígeno, elementos vitales para la comunidad. 2. Daño en la salud de los usuarios y habitantes de la región, en tanto que las malas condiciones fitosanitarias han determinado la ocurrencia de un alto índice de enfermedades. 3. Daño a las personas en sus patrimonios, en tanto que las malas condiciones del medio ambiente han demeritado el debido aprovechamiento de sus bienes y por lo tanto afectado su valor comercial.

SEGUNDA - Que en consecuencia, se condene a la EMPRESA DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE BOGOTÁ a realizar las obras necesarias para dar el debido tratamiento a las aguas que almacena en el "Embalse del Muña", de manera que se evite el perjuicio que viene ocasionando sobre el ambiente, el espacio público y los residentes y vecinos de la región.

TERCERA - Que se ordene a la demandada, de conformidad a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 1005 del Código Civil Colombiano, recompensar al actor con una suma que no sea inferior de la décima parte ni exceda la tercera parte del valor de las obras necesarias que la demandada tenga que realizar, para efectuar el previo tratamiento de las aguas negras que deposita en el "Embalse del Muña".

CUARTA - Que se condene en costas a la entidad demandada. (Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014)

Como hemos insistido, la finalidad de la acción popular en materia ambiental es preventiva, es decir, su interposición tiene como propósito el evitar que ocurra un daño o hacer que cese determinada actividad que está causando una afectación. Sin embargo hay otros aspectos que son inherentes a la exigencia de interrupción del daño y que tienen que ver como la reclamación de que se regresen las cosas al estado que tenían antes de que se produjera el acto impugnado. De ahí lo solicitado por el demandante en el punto dos del capítulo de prestaciones en lo concerniente a que la empresa demandada sea condenada a ejecutar todos los actos materiales indispensables para evitar futuros daños, en este caso tendría que evitar seguir vertiendo aguas residuales y dar tratamiento a las aguas que ya han sufrido contaminación. Las pretensiones de los demandantes fueron parcialmente aceptadas por el Tribunal Administrativo del departamento de Cundinamarca, mismo que emitió su fallo después de realizar una valoración exhaustiva de las pruebas presentadas por las partes y ordenar también la realización de estudios científicos para establecer el grado de contaminación del Río Bogotá, así como la responsabilidad de cada una de las entidades demandadas con respecto al daño causado. Las personas que fueron condenadas a través del fallo del Tribunal Administrativo decidieron impugnar el mismo ante el Consejo de Estado, organismo que funge como segunda instancia en los procesos de acción popular.

El 25 agosto de 2004, la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, profirió la primera sentencia para las cuatro acciones populares, por la violación de los derechos colectivos a un ambiente sano, a la salubridad pública y a la eficiente prestación de los servicios públicos domiciliarios. Se condenaron a los responsables de la contaminación del río, se emitieron varias órdenes y se aceptaron los pactos de cumplimiento ofrecidos por los demandados. Este fallo fue estudiado en segunda instancia por el Consejo de Estado, el cual emitió una sentencia el 28 de marzo del 2014. (Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá, Alcaldía de Bogotá, 2015)

Podemos darnos cuenta de que transcurrió un tiempo considerable entre la interposición de la demanda de acción popular y la resolución del conflicto mediante la

emisión de un fallo, desde luego que en este tiempo el Río Bogotá siguió sufriendo un proceso de degradación, al aumentar el número de habitantes en la ciudad y en la periferia e instalarse un mayor número de industrias que vertían sus desechos a lo largo de todo el recorrido de este; diversos estudiosos e investigadores han expresado que esto es una desventaja de la acción popular en relación con otros instrumentos jurídicos, se debe reconocer esto y desde luego que tratándose de un daño sobre un bien jurídico de primer orden como lo es el medio ambiente, debería propenderse a que las autoridades actuaran de manera inmediata para su protección, sin embargo, actualmente la acción popular no se encuentra configurada de esa forma y si, como ya lo expresamos, se le compara con otros instrumentos jurídicos, tiene sobre ellos la ventaja de que el promovente no requiere demostrar que el daño reclamado le afecta directamente a él en su esfera jurídica, requisito que si se exige, por ejemplo, en la interposición de la tutela. Desde luego que el daño que se le causó al Río Bogotá en el periodo 1992-2014 fue inconmensurable, devastador, quizá se le afectó de manera irreversible, sin embargo, de haberse emitido una resolución de manera pronta y precipitada, tampoco se hubiera podido ofrecer una solución integral, exhaustiva y desde luego con un enfoque precautorio y preventivo, aspectos que si se consideraron en el fallo del Consejo de Estado:

Para planteamiento de la solución de la problemática del Río, el Consejo de Estado evaluó el material aprobatorio en los expedientes de las acciones de los fallos anteriores. De igual forma, empleó la metodología de marco lógico para desarrollar las posibles soluciones, teniendo en cuenta las consideraciones de las acciones populares interpuestas, de acuerdo con su finalidad y procedencia, y los derechos e interés colectivos al goce de un ambienta sano. También consideró que el agua como patrimonio de la nación, es un bien de uso público, y, un derecho fundamental humano y colectivo. Por otro lado, incorporó el principio constitucional de precaución, en el sentido de adoptar medidas tendientes a evitar e impedir la degradación del ambiente, y el principio de desarrollo sostenible. Adicionalmente, adoptó el planteamiento del problema a resolver desde una perspectiva sistémica e integral considerando que su propósito general es la mejora de la calidad de vida de quienes habitan a lo largo de la cuenca del río Bogotá (Colombia, Alcaldía de Bogotá, Alcaldía. Aproximación a las implicaciones del Fallo del Consejo de Estado sobre el Río Bogotá en el ordenamiento territorial regional, 2015)

Para emitir su resolución, el Consejo de Estado valoró las pruebas que se ofrecieron en la primera instancia, pero además tomó en cuenta las vulneraciones cometidas a los derechos colectivos, así como el dictar su fallo en el sentido de evitar que en un futuro se continuara con el proceso de contaminación del Río Bogotá. El Consejo de Estado no es un "Juez creativo" al estilo de la Corte Constitucional, sin embargo, en el uso de sus facultades puede dictar todas las medidas conducentes para que se logre la reparación del daño causado, y en aras del principio precautorio dictará órdenes a todas las autoridades involucradas en la problemática planteada para que realicen determinados actos tendientes a evitar que se pudieran generar mayores perjuicios aunque no se tenga una certeza científica sobre cuales pudieran ser estos. Hay que mencionar que en toda determinación que involucre derechos humanos o derechos colectivos, las autoridades se encuentran obligadas a garantizar la máxima protección de estos; en el caso que nos atañe, se trata de una situación en la que se encuentran en peligro la salud y en el caso más extremo, la vida de un número considerable de habitantes, nueve millones aproximadamente, entonces, el Consejo de Estado, una vez que se comprobó que la contaminación del Río Bogotá no es solo una apreciación por parte de los demandantes sino que se trata de una realidad y que además, en virtud de las pruebas

desahogadas y analizadas durante el procedimiento solo es posible atribuirle a cada una de las entidades demandadas una responsabilidad parcial respecto al daño causado, tendrá que dictar una resolución que satisfaga las pretensiones de los actores en cuanto al cese del daño, que considere también el obligar a las personas responsables, en este caso autoridades y empresas privadas a reparar los daños causados, pero que además, con la finalidad de asegurarse que en un futuro próximo las condiciones de vida de los colombianos sean mejores, obligue a todas las partes involucradas a trabajar en el diseño de planes y programas que se traduzcan no solo en resolver el problema inmediato, que es el cese de la contaminación y la ejecución de un proyecto integral de saneamiento del Río Bogotá, sino que se tomen adopten también las provisiones para que no ocurra este problema en este ninguna otra parte del territorio nacional, a esto se le ha denominado sentencia ejemplificativa. Antes de dictar sus puntos resolutorios la Sala expresó algunas consideraciones en torno al medio ambiente, y concretamente al agua, enfatizando que este es un elemento del cual dependen todas las formas de vida que se encuentran dentro de nuestro planeta, por esta razón el fallo del Consejo de Estado tiene que ser de tal trascendencia que pueda marcar un nuevo rumbo, una nueva cultura en lo referente al manejo, el cuidado y la gestión del agua. El agua potable es un elemento natural cada vez más escaso, de ahí la necesidad de que el acceso a este elemento haya sido reconocido como un derecho fundamental, también como un derecho colectivo, como un bien jurídico que el Estado tiene la obligación de proteger y tutelar, en otras palabras, el fallo emitido por el Consejo de Estado significó uno de los momentos más importantes en la historia del derecho ambiental colombiano; anteriormente existía un marco jurídico que regulaba la protección del agua y las instituciones habían realizado algunos esfuerzos aislados e infructuosos para proteger el Río Bogotá, sin embargo, la salud de este bien natural llegó a un grado tal de descomposición que obligó las autoridades a adoptar otro tipo de medidas.

Es de resaltar que las zonas de importancia ambiental proporcionan valiosos servicios que no son valorados ni protegidos por la sociedad en general a pesar de tener evidentes beneficios. El Bosque alto andino, verbigracia, es un importante regulador hídrico y de control de sedimentos, dicha estructura ecosistémica no es estimada hasta que se presentan eventos como inundaciones, avalanchas o, incluso, reducción y/o pérdida de cantidad de agua que abastece acueductos municipales, distritales y regionales. (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014, de fecha 28 de marzo de 2014)

La continuidad de la vida humana depende de la disponibilidad de agua potable de la que pueda hacer uso nuestra especie, consecuentemente, si los ecosistemas relacionados con el líquido vital son afectados, se produce escasez de este elemento o bien, la calidad del mismo es nula, resultando no apta para el consumo de los seres vivos. Quienes diseñan las políticas públicas no pueden seguir ignorando que el agua es el elemento en el cual está depositado nuestro futuro; es cierto que hacerle llegar el agua a la población tiene un costo, de la misma forma que el hecho de construir infraestructura para el saneamiento del agua puede impactar las finanzas públicas, pero la preservación de los bienes naturales está por encima de cualquier consideración de orden económico; así lo entendió el Consejo de Estado, entidad que en su fallo determinó una serie de obligaciones que debían cumplir las instituciones públicas. Al proteger el agua no solo se garantiza la salud y la vida del ser humano, también se cumplen otras finalidades; se proteger al resto de las especies animales al asegurarles la conservación de su hábitat, una adecuada gestión del líquido vital asegura su uso para fines de alimentación e inclusive para permitir que se movilicen las industrias. A medida que el agua escasea se generan una serie de problemas para el conjunto de la sociedad

y el acceso humano al agua, que debe ser una cuestión natural, que no debe tener ninguna restricción, pierde tal carácter. “La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de las áreas de especial importancia ecológica y la preservación y restauración del medio ambiente es imperativa y debe entenderse como una de las estrategias claves para la recuperación integral del Río Bogotá” (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014, de fecha 28 de marzo de 2014).

Todos los ecosistemas están relacionados con el agua, entonces, el equilibrio en todos ellos depende de que se cumpla el ciclo natural de este elemento, desde luego que para construir grandes ciudades, el ser humano se ha visto en la necesidad de modificar el paisaje, de adaptar los elementos naturales de acuerdo a las necesidades del grupo humano y en algunos casos, ha suprimido elementos naturales que no correspondían con su particular cosmovisión. En el caso del Río Bogotá, el ser humano ha ejercido una fuerte presión sobre este cuerpo de agua, mismo que se ha visto afectado por la extensión de la mancha urbana, por la sobrepoblación, por los asentamientos humanos en la periferia, pero principalmente por la falta de control y escaso tratamiento que reciben todas aquellas aguas residuales que son vertidas en el caudal de este elemento natural. El modelo económico vigente ocasiona que las actividades agrícolas sean abandonadas y que la población se concentre en las ciudades, este fenómeno es algo que genera consecuencias graves para el medio ambiente pero desde luego que, al no existir en la actualidad la voluntad de implementar un sistema de producción alternativo, lo que procede es gestionar de mejor forma los efectos inherentes a dicha forma de organización, es decir, dado que los centros poblacionales van a seguir creciendo, van a seguir expandiéndose, se agudizará la presión de los recursos naturales, bajo esta hipótesis es indispensable que el Estado y las instituciones que lo representan adopten todas las medidas administrativas, legislativas y de cualquier índole cuya finalidad sea asegurar las mejores condiciones para los elementos naturales.

Las presiones naturales y antropogénicas son muy fuertes en la región, actividades tales como la agricultura y la ganadería, así como el cambio climático hacen imperioso la adopción de medidas. La estrategia se dirige a la: - Conservación y protección de las áreas de manejo. - Conservación y protección de las zonas de especial importancia. - Conservación y protección de ecosistemas. - Conservación y protección de fauna y flora. - Protección y manejo de humedales. - Propender por el abastecimiento y disponibilidad de agua potable. (Colombia, Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014, de fecha 28 de marzo de 2014)

A los tres poderes de la unión les corresponde generar las condiciones para que se produzca la sustentabilidad ambiental, sin embargo, en el caso concreto de la problemática del Rio Bogotá, la mayor carga recae sobre las entidades pertenecientes a la administración pública o pertenecientes al ejecutivo, ya sea en su vertiente federal, estatal o municipal, debido a que son estas instituciones las que desarrollan las políticas públicas, los programas de gobierno; el Consejo de Estado reconoció a través de su fallo que todo lo concerniente al Río Bogotá, toda solución que se plantee, forzosamente necesita de la concurrencia del gobierno, empresas privadas, sociedad civil e instituciones educativas; queda claro que el agua, considerado como el elemento del cual depende la vida humana, no puede seguir manejándose con la misma indolencia, descuido e imprudencia que ha prevalecido hasta este momento, sin duda que la crisis que se sufre con relación al líquido vital, y cuya manifestación más alarmante se hace notar en el Río Bogotá, representa un peligro para la población cuya vida y cuyas actividades giran en torno a dicho recurso natural, en este sentido el fallo del Consejo de Estado debía atender la situación actual pero también establecer las

condiciones para que en un futuro se evite el acaecimiento de daños como producto de la contaminación del referido cuerpo de agua: “Para la Sala fomentar y garantizar la gestión integrada del caudal ambiental resulta relevante, como también el desarrollo y formulación de normas y políticas de manejo del agua, que restrinjan la alteración y el uso del recurso hídrico, en aras de lograr un equilibrio con el manejo del ecosistema” (Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014, de fecha 28 de marzo de 2014).

Capítulo 5 Ambientalismo y constitucionalismo

5.1 Consecuencias de la positivización del derecho humano al medio ambiente sano

El derecho ambiental es una disciplina joven , cuyo reconocimiento data de hace aproximadamente tres décadas, esto no significa que en periodos anteriores las leyes no protegieran los elementos naturales, en todo caso existían ordenamientos jurídicos que se referían a un determinado bien natural, por ejemplo los bosques, las minas, pero esta protección no se integraba en un sistema y los ordenamientos constitucionales se limitaban a expresar que el Estado o bien la Nación era la entidad que debía decidir sobre el uso, manejo y explotación de los recursos naturales existentes en un determinado territorio.

> El derecho ambiental es una rama del derecho cuyo nacimiento ha sido muy reciente, su verdadero origen lo encontramos en la Declaración adoptada en 1972 por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente que tuvo lugar en Estocolmo. En este instrumento se expresa que “el hombre tiene el derecho

> fundamental a la libertad, y a la igualdad, dentro de condiciones de vida satisfactorias, en un ambiente cuya calidad le permita vivir en dignidad y bienestar. Asimismo, tiene el deber fundamental de proteger y de mejorar el ambiente para las generaciones presentes y futuras" (Sabsay, 1997, p.2).

Todavía a mediados del siglo XX los elementos naturales eran vistos, desde el punto de vista jurídico, como meros objetos, es decir, residía en el Estado la facultad de decidir en qué forma se debían explotar; ya fuera que el gobierno, con sus propios medios, hiciera uso de los mismos o bien que se permitiera que la iniciativa privada se beneficiara del aprovechamiento de los recursos naturales; no es que estos últimos carecieran de valor, pero este era meramente económico, la humanidad nunca logró desarrollar una conciencia que le permitiera comprender, en primer término, que dichos elementos son parte de un amplio sistema y mucho menos se reconocía que estos son finitos, es decir, que su sobreexplotación puede ocasionar su agotamiento. ¿en qué momento se logró el reconocimiento constitucional del derecho humano a gozar de un ambiente sano? ¿cómo se logró este gran salto cualitativo? ¿cómo es que se logra positivizar una cuestión fundamental que hasta entonces se atendía de manera aislada, un tema al que se hacía referencia de manera tangencial? Múltiples desastres naturales que han ocurrido recientemente nos demuestran, como lo expresamos en líneas anteriores, que la humanidad ni siquiera está cerca de empezar a resolver los graves problemas ambientales que enfrenta nuestro planeta; existe una gran resistencia por parte de la estructura económica a realizar cambios, así sea mínimos, que pudieran comprometer el funcionamiento del sistema capitalista, pero a la vez la actividad de los grupos ambientalistas cada vez es mayor, esta, junto con la presión social que ejercen las culturas indígenas u originarias ha venido a provocar una reconfiguración del Derecho ambiental, sobre todo en algunos países de América del Sur, en los que los Tribunales o Cortes Constitucionales han emitido sentencias de gran relevancia que amplían el marco jurídico de protección del medio ambiente. Independientemente de que la dinámica destructiva del capitalismo persiste y es una amenaza para el medio ambiente y para todos los seres humanos, la situación jurídica no es la misma que en épocas anteriores, donde se carecía totalmente de vías legales para ejercer acciones en favor del medio ambiente; en otras épocas fuimos espectadores pasivos de grandes desastres naturales causados por la mano del hombre, y el daño infligido a los ecosistemas no era objeto de sanción ni de reparación, independientemente de su gravedad. El derecho ambiental no ha avanzado en la medida que sería deseable ni se han obtenido de él los resultados que a la vez generen los cambios que nuestro planeta necesita con urgencia, a pesar de esto, consideramos que se ha abierto la posibilidad para que, desde el ámbito jurídico, se luche por la conservación de los bienes naturales. "El individuo en su desarrollo como elemento del grupo social cuenta con una serie de prerrogativas y facultades, que lo resguardan y preservan en su accionar, una órbita de derechos individuales que le aseguran su protección ante situaciones que dañan o ponen en riesgo su integridad personal o la indemnidad de sus bienes" (Lolli, 2016, p.2).

No deja de ser importante subrayar el gran avance que significa, a nivel jurídico, la positivación del derecho humano al medio ambiente sano, este logro es el fruto de múltiples luchas y años de esfuerzo por parte de las organizaciones no gubernamentales, sin embargo, conforme transcurre el tiempo nos hemos dado cuenta de que si bien la constitucionalización del derecho humano a gozar de un medio ambiente sano en su momento significó el establecimiento de una nueva relación entre el ser humano y la naturaleza, al iniciar la segunda década del siglo XXI la defensa de la naturaleza a partir de dicho paradigma es insuficiente para contener o por lo menos aminorar el grave daño que la actividad humana

le está ocasionando al medio ambiente. Como consecuencia de esto surgen nuevas formas de abordar el problema ambiental, en este sentido el constitucionalismo es una herramienta fundamental que con apoyo en otros instrumentos jurídicos ha conseguido un relativo éxito sobre todo al frenar diversas obras denominadas "megaproyectos "cuyo desarrollo hubiera significado una afectación irreversible a la naturaleza.

Sin embargo el camino que ha tenido que recorrer el derecho humano al medio ambiente sano para ser reconocido como un derecho fundamental no ha sido sencillo, debemos tomar en cuenta que los derechos humanos y sociales son de reciente incorporación en la constituciones modernas, o en todo caso el catálogo de derechos fundamentales ha tenido que ampliarse, ya que anteriormente se limitaba a proteger la vida, la libertad y la integridad corporal, en adelante se reconoce que el ser humano requiere, para alcanzar la plenitud de su desarrollo, de la protección y promoción de la salud, del acceso a una vivienda, y para que todos los derechos anteriores cobren sentido, se le deben de garantizar al ser humano las condiciones ambientales propicias para la continuidad de su vida y la de la especie. Es fundamental determinar el punto en el que convergen el constitucionalismo y el ambientalismo, ya que ambas tesis no se excluyen sino que por el contrario, la protección del medio ambiente se fortalece una vez que se le otorga a esta cuestión una jerarquía constitucional permitiendo la intervención directa de los jueces o en todo caso de las Cortes Constitucionales en la resolución de conflictos en los que los bienes naturales y consecuentemente la vida humana se encuentran en peligro de ser afectados. Velázquez expresa que en la evolución del Constitucionalismo han existido cuatro etapas, en la segunda década del Siglo XXI nos encontraríamos en el periodo del constitucionalismo social, es en este periodo cuando el Estado se ve obligado por la presión social de los diversos grupos y por la fuerza que cobra la defensa de los derechos humanos, a ampliar el acervo de derechos fundamentales, trascendiendo de la concepción inicial donde, como ya dijimos, se reconocía el derecho a la vida, a la integridad corporal y a la libertad.

> La protección jurídica en materia ambiental debe proyectarse hacia el futuro. Se debe tener en cuenta la irreversibilidad, la mayoría de las veces, de las consecuencias dañosas para el ambiente que resultan de las actividades humanas. Toda la atención debe estar puesta precisamente en la prevención de esos efectos no queridos de las acciones que hacen al desarrollo. Es decir que se debe trabajar teniendo siempre presente a la variable ambiental. Ello debe partir de una concepción que estimule la idea de desarrollo, de ninguna manera que se contraponga a él, claro que en el marco de un accionar que vincule permanentemente a las dos nociones; y, por lo tanto, a las consecuencias que de las mismas se derivan (Sabsay, 1997, p.3).

La corriente ambientalista se abre paso en los textos constitucionales a pesar de las resistencias naturales de los grupos que ejercen el poder; por una parte no se puede ignorar o minimizar el grave daño la actividad humana le ha causado a nuestro planeta y además, podríamos decir que el Estado, al incorporar el derecho humano al medio ambiente en la carta magna, logra disminuir la presión que sobre él ejercen las organizaciones no gubernamentales e indígenas, una cuestión distinta, como ya veremos, es que en la práctica ese derecho se concrete, pero por lo menos su incorporación al derecho positivo abre la posibilidad de defender la naturaleza a través de medio distintos que las protestas y manifestaciones, instrumentos cuya característica principal es crear conciencia entre la población sobre los graves problemas ecológicos. Cabe recordar que los derechos humanos fundamentales son interdependientes, "Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional

debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso" (Declaración y programa de acción de Viena, 1993)

En este sentido, a pesar de que el reconocimiento y consagración constitucional del derecho humano a vivir en un medio ambiente sano es relativamente reciente, se encuentra indisolublemente vinculado con otros derechos humanos, el nexo más evidente es con el derecho humano a la salud y el derecho humano a la vida; no puede pensarse en una vida sin el goce de una salud o sin que el Estado promueva y procure que los habitantes se encuentren en las mejores condiciones de salud, y por otra parte, un medio ambiente contaminado, en el que las condiciones no sean las idóneas para el hombre, ocasionará que este desarrolle enfermedades y se vea imposibilitado de alcanzar su plenitud.

> Los derechos ambientales (tal como se expresan en el sistema legal estatal) provienen de la juridificación de la cuestión ambiental que se produce en el cruce de dos campos: el "campo ambiental" (cuyo "núcleo duro" lo constituyen las organizaciones y movimientos ambientales) y el "campo del derecho" (dominado por abogados). Es en este cruce que las expectativas normativas de la sociedad sobre el ambiente se transforman en enunciados legales que, a su vez, vuelven al campo ambiental bajo la forma de derechos humanos (Gutiérrez, 2015, p.16)
>
> En función de lo antedicho, al intérprete del derecho le cabe adecuar sus conclusiones a este esquema. La labor le será ardua ya que para actuar de este modo deberá dejar de lado muchas de las bases dogmáticas que sustentan su formación jurídica, fundada en un derecho donde las interpretaciones toman como centro al sujeto persona humana, sin considerar de manera separada su relación con el entorno en tanto miembro de una comunidad. Estas dificultades aparecerán entonces en materia de daño, de legitimación para acceder a la justicia, de deslinde de competencias entre diferentes niveles de gobierno, para sólo citar a algunas. Tampoco debe olvidarse el original tratamiento de la cuestión que le reserva el derecho de los derechos humanos. Ello dado que las personas logramos el reconocimiento de un nuevo derecho pero esta prerrogativa se ve acompañada del deber de actuar en procura de la difícil tarea de preservar la calidad del ambiente. Este aspecto de la cuestión exige la concesión de las herramientas necesarias para que los obligados puedan dar cumplimiento a las exigencias de fuente constitucional. Una clara aplicación de lo que venimos diciendo se deriva del esquema participativo dentro del cual se debe desarrollar la gestión ambiental. Se trata de lograr espacios de intervención en el proceso de toma de decisiones susceptibles de repercutir sobre el medio ambiente. Esta excepcionalidad para con los principios de una democracia representativa proviene de las características que hemos manifestado precedentemente y genera la necesidad de respuestas desde el derecho público y desde la ciencia política (Gutiérrez, 2015, p.16).

Dado que la preservación del medio ambiente es una tarea que nos concierne a todos los seres humanos, es necesario que la sociedad asuma un papel mucho más activo en el ejercicio del derecho humano al medio ambiente sano, es decir, una vez que se ha logrado el reconocimiento de tal derecho en el texto constitucional, es preciso que los ciudadanos empleen las herramientas jurídicas necesarias para materializar este derecho humano fundamental. En la medida en que la sociedad se vuelve más participativa, es capaz de incidir en el diseño de las políticas públicas, es entonces cuando se puede hablar de que existe una verdadera democracia que trasciende el ámbito político e impacta en la cuestión medioambiental.

> En vez de recurrir a regímenes o acuerdos internacionales, el mejor camino para arribar a la protección real de los derechos ambientales consiste en descansar en la voluntad política presente dentro de cada comunidad política individual, la que se manifiesta en la constitución nacional. La constitución es de gran importancia, no sólo porque encarna el reconocimiento de la relevancia que una sociedad otorga a la protección ambiental y consagra los derechos humanos como derechos inalienables, sino también porque expresa el sentido de conexión entre ciudadanos a través de las generaciones que es intrínseco a los derechos ambientales (Gutiérrez, 2015, p.16).

¿Es necesario que un derecho humano sea incorporado al texto constitucional, es decir, positivizado, para que se convierta en un derecho subjetivo exigible ante el Estado, o al ser humano le corresponden gozar de una serie de prerrogativas por su sola condición de tal? ¿Qué sucedía entonces, desde el punto de vista jurídico, cuando ni siquiera se vislumbraba que nuestro planeta estuviera algún día al borde de la catástrofe ambiental? ¿ante quién y cómo se exigía la intervención del Estado para evitarle al ser humano el sufrir las consecuencias del deterioro ambiental? ¿y en dado caso, en qué criterios se basaban los jueces para emitir una sentencia que involucrara el medio ambiente? ¿y qué sucedería si en un futuro un gobierno totalitario en determinado país decidiera suprimir el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, ese solo hecho, esa decisión arbitraria haría que desapareciera ese derecho natural inherente a la propia condición humana? En la accidentada historia política de los países de América Latina ha habido épocas y momentos en los que se han instaurado dictaduras totalmente violatorias de los derechos humanos, periodos en los que ha desaparecido totalmente la fuerza del texto constitucional como instrumento regulador de la vida social, en estas condiciones la propia vida del ser humano se encontraba constantemente amenazada, difícilmente se podía hablar de otros derechos como la libertad de expresión y mucho menos el medio ambiente podía ser considerado como un bien susceptible de protección jurídica. Diversos autores expresan que los derechos humanos existen y son exigibles independientemente de que se encuentre o no positivizados, en el caso, como ya dijimos, de los países de América Latina consideramos que la consagración del derecho humano al medio ambiente en el texto constitucional es indispensable en virtud de los propios antecedentes de reiteradas y graves violaciones a los derechos humanos, en este sentido, si bien la incorporación del derecho humano al medio ambiente sano en nada garantiza que el Estado vaya a actuar en concordancia con este principio, por lo menos le proporciona a los ciudadanos una herramienta con la cual puede defender tal derecho en los tribunales.

> Es evidente que el derecho ambiental no es la panacea, pero, creemos que algunos de los instrumentos de control social que pueden ser regulados desde el ámbito jurídico tendrían la posibilidad de contribuir a la protección y preservación del ambiente sano, en armonía con la labor que se desempeñe desde el Estado, en la construcción de políticas ambientales, desde la sociedad civil, a través de acciones de sensibilización y defensa del ambiente y desde los sectores productivos, al asumir parámetros y exigencias fuertes de protección ambiental (Londoño Toro, 1999, p.135).
>
> Pero la consagración constitucional de los derechos ambientales no es suficiente. Los derechos ambientales tienen que ser implementados y respetados. Una vez consagrados constitucionalmente, los derechos ambientales (generales como son) tienen que traducirse en una legislación más detallada y efectiva. Y una vez que el proceso legislativo llega a su (provisorio) fin, es tiempo para la implementación y el cumplimiento de la legislación ambiental (supuestamente) fundamentada en los derechos constitucionales. Es en esta etapa, desde el trámite legislativo en adelante,

> cuando los derechos procedimentales mencionados anteriormente resultan más cruciales (Gutiérrez, 2015, p.17).

El fortalecimiento del derecho ambiental es una consecuencia de la propia evolución de los derechos del hombre; la comunidad mundial se da cuenta de que es importante no solo procurar la estabilidad económica y el desarrollo industrial, o más aún, que, si el éxito de estos se sustenta en una explotación o uso indiscriminado de los recursos naturales, esta situación pone en peligro la continuidad de la vida humana, así como la de las otras especies que habitan el planeta tierra. En los siglos pasados el ser humano luchó por la libertad, posteriormente buscó el reconocimiento de sus derechos políticos, en una fase más avanzada se establecieron una serie de garantías para protegerse contra los abusos y arbitrariedades del Estado, todas estas etapas sin duda constituyen antecedentes de lo que se denomina en la actualidad el derecho humano a vivir en un medio ambiente sano, derecho que solo se concreta en la medida en la que las propias autoridades o la administración pública cumplen con su función de promotor y garante de este último.

> La evolución de los derechos de hombre es un proceso en el cual se han reconocido tres etapas bien diferenciadas, en primer lugar el surgimiento de los derechos individuales (derechos de la primera generación) y que enmarcan una relación diferente entre el Poder público y el ciudadano. El posterior reconocimiento de los derechos sociales (derechos de la segunda generación) amplía hacia el conjunto de la sociedad el campo de protección jurídica asumiendo el Estado un rol activo y comprometido en el desarrollo y la expansión económica. El advenimiento de los derechos de tercera generación, garantizan la protección integral del ser humano desde todos sus aspectos resguardando su propia esencia. Muchos países han incorporado alguna norma referente a la protección ambiental y el desarrollo sustentable en la cúspide de su pirámide jurídica, muchas constituciones modernas han seguido esta tendencia (Romero, 2003, p.1).

Las normas jurídicas evolucionan constantemente; todavía en la primera mitad del siglo XX no se avizoraba el surgimiento de una rama jurídica autónoma como lo es el derecho ambiental, sin embargo los propios cambios sociales, la imposibilidad de negar la gravedad del deterioro natural así como el desarrollo de una conciencia ecológica fueron algunos de los factores que propiciaron el nacimiento de esta novedoso e importante campo del derecho, por otra parte, el más alto grado de desarrollo del derecho constitucional se logra cuando en dicho texto se reconoce la existencia de un catálogo de derechos humanos fundamentales los cuales el Estado no puede transgredir bajo ninguna circunstancia, status que en las últimas décadas alcanzó el derecho humano al medio ambiente sano en diversos países.

> El Derecho Constitucional se enmarca en cuatro grandes paradigmas dentro de la existencia histórica del constitucionalismo: el surgimiento del constitucionalismo liberal revolucionario; la evolución conservadora del planteamiento revolucionario hacia el positivismo; el constitucionalismo democrático, y el constitucionalismo social (Velázquez Gutiérrez, 2014, p. 222).

La primera cuestión de la cual las constituciones se ocuparon fue determinar cómo se debía organizar el Estado, la forma de gobierno, el sistema de representación popular, así como el establecer las normas generales bajo las cuales se garantizaría la convivencia pacífica de los ciudadanos, fueron estos temas el objeto de debate a lo largo de la primera fase constitucionalista en el siglo XIX. En el mundo convulsionado de la primera mitad del siglo XX, en medio de las crisis económicas y las dos guerras mundiales, no tenía cabida la corriente ecologista, misma que tan solo lograría abrirse paso a finales de la década de 1960,

lo más grave es que, en el ámbito jurídico, la protección de la naturaleza empezó a cobrar relevancia a mediados de la década de 1980.

En la década de 1970 la humanidad empezaba a tomar conciencia del grave daño que las actividades humanas le ocasionan al medio ambiente, esta nueva perspectiva fue la que motivó a los Estados a trabajar por primera vez de manera conjunta para proponer soluciones a problemáticas cuya universalidad se aceptó desde la Conferencia de 1972 de Estocolmo, a pesar de esto, tendrían que transcurrir aproximadamente tres décadas para que el acceso al medio ambiente sano se erigiera como un derecho humano fundamental .

> Vivir en comunidad, es una realidad insoslayable para el ser humano. La vida del hombre en la sociedad moderna necesariamente conlleva la existencia de interrelaciones permanentes con otros miembros de la comunidad. Las exigencias y necesidades de la ciudad, entendida como un grupo extenso de personas viviendo en comunidad, ha modificado para siempre la realidad del ser humano como ser social. Esta existencia en comunidad, y el avance de las nuevas tecnologías, desde la industrialización, con sus efectos nocivos para el ambiente natural, hasta la actual revolución de la red de comunicaciones, llevando los conceptos de privacidad e información a un extremo sin precedentes, revelan como ineludible el avance en las diferentes herramientas que el sistema jurídico normativo otorga a los ciudadanos (Lolli, 2016, p.6).
>
> En materia ambiental la idea de que no todos los derechos se encuentran en un nivel jerárquico idéntico adquiere especial relevancia, cuando se trata de interpretar el vigor que su protección posee frente a otras normas que persiguen objetivos distintos y por ende, protegen otros bienes jurídicos (Sabsay, 1997, p.9).

Para López Alfonsín y Martínez la inquietud del ser humano por la preservación del medio ambiente es una característica de nuestra época, ya que solo hasta recientemente el hombre se empezó a cuestionar la conveniencia del sistema económico actual, cuyo pilar es la explotación masiva de los recursos naturales:

> La preocupación colectiva por el ambiente constituye un rasgo definitorio de nuestra época, que fue trasladado al ordenamiento jurídico. El Derecho tiende a representar las inquietudes de la comunidad; por ello, en materia ambiental se ha alcanzado un acelerado grado de desarrollo. Ese rápido desenvolvimiento exige revisar el punto de partida y cada uno de los sucesivos pasos en la consolidación de este nuevo paradigma (Alfonsín & Martínez, 2015, p. 57).

> El reconocimiento constitucional de los derechos ambientales es un paso fundamental en el avance hacia la justicia ambiental. Como en muchos otros países, a mediados de los años 1990 en Argentina tuvo lugar un proceso de reforma constitucional que dio nacimiento, entre otras cosas, al derecho a un ambiente sano y a una serie de derechos vinculados (Gutiérrez, 2015, p.15).

Colombia no es un país ajeno a las problemáticas ambientales que enfrentan otras naciones, sin embargo se distingue del resto de ellas en el sentido de que ha logrado desarrollar importantes mecanismos legales que se pudieran tomar como referencia cuando se habla de acceso a la tutela judicial ambiental, a tal grado se presenta un avance notable en dicho país en materia legislativa, igualmente en lo que ellos denominan “activismo judicial” en participación de los ciudadanos en materia de responsabilidad hacia el cuidado de la biodiversidad, no obstante estos grandes avances, se presentan notables deficiencias y

limitaciones en cuanto a la ejecución de las sentencias medioambientales. Precisamente Colombia fue uno de los primeros países en América latina en reconocer este derecho, dicho reconocimiento no fue el producto de un gesto espontaneo por parte del Estado sino el resultado de una serie de antecedentes entre los que podemos citar distintos fallos por parte de la Corte Suprema de Justicia, los debates en torno al proyecto de reforma a la Constitución Nacional, la adhesión a diversos tratados internacionales entre otras fuentes. Bajo la premisa antropocéntrica, el hombre tiene el derecho de hacer uso de los recursos naturales atendiendo tan solo a la satisfacción de sus propias necesidades, de este modo, todos los otros elementos biológicos deben subordinarse la voluntad del ser humano, quien deberá decidir en qué forma los emplea.

Consideramos importante recalcar lo anterior porque la primera fase o el primer periodo en el desarrollo del derecho medioambiental no fue creado tomando en cuenta el cuidado de la biodiversidad por su valor inherente, sino bajo una perspectiva utilitaria, desafortunadamente la mayoría de las naciones aún se rige bajo este criterio.

Las legislación civil vigente en Colombia en el siglo XX no pudo prever los desastres ambientales que se suscitarían en nuestra época, en la que predomina una industrialización masiva, en la que los habitantes disputan fuertemente el control de los recursos naturales y en la que el Estado, que debería constituirse como el regulador o en todo caso como la entidad responsable de evitar el daño ambiental en ocasiones es omiso respecto a sus deberes. Es decir, Colombia, al igual que otras naciones, ha tenido que reconocer que gran parte de su legislación se encontraba desfasada, y que era necesario emprender una reforma a los ordenamientos en la que se incorporaran nuevas figuras capaces de responder a los retos del presente.

El desarrollo de la normatividad medioambiental colombiana evidentemente se produjo en función del pensamiento antropocéntrico anteriormente descrito, a pesar de ello la protección de la biodiversidad se vio ampliamente beneficiada de forma indirecta a través de la incorporación de la cláusula ambiental y de que, como consecuencia, se han logrado notables avances. Es interesante observar cómo, además del reconocimiento constitucional que se le confirió a la cuestión ambiental en las reformas del año 1991, es posible atender también esta área desde la perspectiva del derecho civil, es decir, el derecho colombiano reconoce la necesidad de considerar los problemas de deterioro ecológico a partir de un enfoque multidisciplinario en el que concurren normas netamente ambientales, normas de derecho administrativo, normas penales y civiles, cada una de ellas contribuyendo a paliar la catástrofe ambiental desde su ámbito de competencia.

Diversos autores consideran que los derechos humanos fundamentales existen independientemente de que se les haya incorporado al derecho positivo, por ejemplo el derecho a la vida, cuya existencia no depende de que se haya incorporado al texto constitucional sino que una prerrogativa inherente al ser humano por su propia naturaleza. En este sentido la obligación de proteger la vida se ha ampliado se ha extendido más allá de su concepción original y los Tribunales Constitucionales han expresado que la protección de la vida no se limita a la existencia física sino que se deben garantizar las condiciones que la hacen posible, es en este punto donde convergen el derecho a la vida, el derecho a la salud y el derecho al medio ambiente sano.

Dentro del constitucionalismo en los países de América durante el siglo XIX no se encuentran referencias directas hacia el cuidado del medio ambiente, ya que la preocupación general de la mayoría de las naciones que recientemente habían logrado su independencia era lograr la consolidación política. Es importante expresar cómo el derecho ambiental se

construyó y aún se construye a partir de las sentencias dictadas por los tribunales, es de esta forma cómo, sin que existiera el derecho ambiental como tal, más de un siglo antes de que se reconociera formalmente el derecho humano al medio ambiente, ya los tribunales dictaban resoluciones que involucraban, aunque fuera mínimamente el aspecto medioambiental.

> La vieja Corte, aquella que dio los primeros pasos en el siglo diecinueve, dio dos sentencias señeras en materia de poder de policía pero, al tratarse de temas de salud pública que hoy formarían parte de la materia ambiental. Podríamos decir que en estas sentencias la Corte se despacha sobre aspectos de la materia cien años antes de que el constituyente reglara el derecho humano fundamental al ambiente (Esain, 2015, p.70).

Es decir, como un antecedente directo del derecho humano al medio ambiente sano, se puede identificar el derecho a la salud, de esta forma las distintas leyes y reglamentos en materia de sanidad, aunque no hacían referencia al medio ambiente, procuraban garantizar determinadas condiciones que evitaran la propagación de epidemias en las ciudades y comunidades. Hasta el presente, el cuidado del medio ambiente y de los elementos que lo integran impactan directamente en la salud de la población e inclusive existen parámetros para medir la calidad de vida en un lugar específico.

Como lo hemos expresado anteriormente, la relación entre el Estado y los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio nacional puede verse desde distintos ángulos; por un lado el Estado determina en su constitución nacional que él es la entidad que determinará cómo se dará el uso, manejo, aprovechamiento y explotación de los mismos y paulatinamente y a medida que las relaciones sociales y económicas se vuelven más complejas, como se vio en el caso citado por Esain, el Estado se verá obligado a utilizar el poder represivo, a través de la policía, para proteger los elementos naturales que pudieran sufrir alguna afectación. y sin embargo el problema con relación a los recursos naturales o el medio ambiente no se queda en ese punto, en ocasiones se producen conflictos en los cuales un sujeto de derecho privado o bien la propia administración pública pretenden llevar a cabo un acto o desarrollar una obra que, de llevarse a cabo pudiera afectar el medio ambiente, entonces se hace necesaria la intervención de los órganos judiciales; fue así como las Cortes o Tribunales constitucionales dirimieron los primeros conflictos ecológicos. Entonces, el derecho ambiental latinoamericano no lo integran solamente las leyes que han sido sancionadas por el poder legislativo sino que también se ha configurado y ha evolucionado sobre todo a partir de las resoluciones que a lo largo de las últimas décadas han emitido los tribunales constitucionales, muchas de ellas de tal trascendencia que se han convertido en auténticos paradigmas, es decir, la historia del ambientalismo regional no puede entenderse si no se hace alusión a las sentencias que, en franca oposición al sistema económico y social dominante, le han dado vigor a esta corriente. Cabe mencionar que en la mayoría de los países latinoamericanos no existen propiamente tribunales especializados en materia ambiental, lo común es que los casos de la materia se resuelvan por la vía administrativa, como consecuencia, las Cortes Constitucionales se han visto obligadas a hacer las veces de tribunales ecológicos o tribunales verdes o tribunales ambientales, esta característica, que de entrada pudiera ser considerada como negativa, como una debilidad institucional, como una falla estructural dentro del sistema jurídico, paradójicamente ha sido la que le ha permitido al derecho ambiental latinoamericano ampliar sus perspectivas, alcanzar un grado de desarrollo inusitado. Como lo hemos expresado a lo largo de este estudio, el ser humano solo puede alcanzar su pleno desarrollo cuando concurren los elementos o las condiciones necesarias que hacen posible alcanzar este status: el gozar de una salud, el conservar la vida y el desarrollar esta última en unas condiciones dignas, por ejemplo en un entorno ecológico

saludable; de tal forma que en el momento en que los tribunales constitucionales fueron prácticamente arrastrados por la nueva corriente de los derechos humanos, era inevitable que en algún punto del camino tuvieran que converger el humanismo y el ambientalismo, el neoconstitucionalismo y el ecologismo, después de todo no se trataba de escuelas jurídicas o tendencias que se excluyeran , por el contrario, la vida, que es el derecho humano vertebrador de todos los demás o el derecho humano sin el cual los demás no tienen razón de ser, no puede tener continuidad en ausencia de los elementos naturales que la condicionan, como lo es el oxígeno, el agua, en otras palabras, la vida no puede reducirse, como nos lo había hecho creer el sistema económico, a que los seres humanos funjan como consumidores de los bienes naturales, forzosamente debe existir un equilibrio, en este sentido, si en la primera mitad del siglo XX la sociedad global o los individuos que la integran habían sido obligados a trabajar como operarios, como autómatas de un sistema político o de una ideología, ya se tratara de capitalismo o comunismo, la crisis ambiental obligó a la comunidad mundial a admitir que el sistema no podía continuar adelante en su carrera desenfrenada por el crecimiento económico, por la expansión industrial a costa de la naturaleza; cuando los tribunales constitucionales se erigen como tribunales ambientales implícitamente asumieron la defensa de la vida humana en el sentido de proteger las condiciones ecológicas que la hacen posible y en ausencia de las cuales nuestra especie simplemente no podría sobrevivir.

Prácticamente fue a finales del siglo XX cuando diversos tribunales empezaron a dictar sentencias con un contenido de protección ambiental, por ejemplo, en Argentina el Caso Kattan fue importante porque marcó un precedente no solo en el derecho ambiental de dicha nación sino a nivel regional:

> Esta etapa se inicia con la sentencia "Kattan, Alberto E. y otro c/ Gobierno Nacional -Poder Ejecutivo" 10/05/19837, la que se presenta en una serie de dos. Ellas son la primera gran noticia sobre el derecho ambiental en la Argentina. Su tema central resulta ser la legitimación amplia para la defensa de un bien jurídico que no es de pertenencia individual sino colectiva, y los aspectos laterales de la evaluación de impacto ambiental y la inversión de la carga probatoria. En perspectiva, podríamos decir que "Kattan" y "Mendoza" son las dos sentencias más importantes del derecho ambiental de nuestro país (Esain, 2015, p.70).

La historia del derecho ambiental latinoamericano se ha ido construyendo a partir de los precedentes que forman las sentencias de los tribunales constitucionales, hay que expresar que en las naciones que integran la zona durante siglos no existió algo que se pudiera denominarse derechos ambiental, no hubo tal en la época colonial y una vez que los diversos territorios alcanzaron su independencia su preocupación principal fue lograr la consolidación política e impulsar la economía, posteriormente, en los primeras décadas del siglo XX se realizaron grandes esfuerzos para lograr insertar a las economías regionales en el proceso de industrialización, todo esto nos refleja que a lo largo de la historia no es posible encontrar vestigios o rastros de una preocupación ecológica en el Estado o en las instituciones públicas y se puede afirmar que el derecho ambiental no nació en américa por obra o iniciativa local, es decir, no es una creación autóctona sino una rama del derecho que nuestra naciones se vieron prácticamente obligadas a asumir o adoptar ante un fenómeno que ya era imposible ocultar: la crisis ambiental. Una vez concluida la segunda guerra mundial los representantes de los países empezaron a celebrar reuniones para abordar diversos temas que eran importantes para la nueva configuración del mundo, es así como surge la ONU y los demás organismos encargados de coordinar los trabajos en diversos rubros, la salud, la atención a la niñez, entre otros. Las conferencias para tratar los problemas ambientales no se produjeron

en la primera ola o no pertenecen a la primera fase de asambleas que celebró la comunidad mundial, tendría que ser hasta la década de 1960 cuando, por iniciativa del Club de Roma y una vez que se tuvo la certeza científica de que la contaminación se había convertido en un problema de proporciones catastróficas, cuando realmente nace lo que pudiéramos denominar el Derecho ambiental. Las naciones latinoamericanas participaron en las primeras cumbres mundiales medioambientales tan solo con el afán de cumplir con el protocolo, con tal de no ser excluidas o marginadas de países, sin embargo, al suscribir los convenios que se fueron generando como producto de cada una de estas reuniones, adquirieron una serie de compromisos que se verían obligados a cumplir, donde verdaderamente se generarían problemas internos para algunos países del área es cuando se empezó a considerar el derecho a gozar de un medioambiente saludable como un derecho humano, esto debido a que en su mayoría, los países de américa latina habían establecido un sistema utilitarista, un sistema económico en el que todos los factores, todos los elementos, humanos, naturales, institucionales y materiales, debían converger para impulsar el crecimiento económico y paulatinamente ir erradicando la pobreza que flagelaba a la población de la zona. Fue así como la legislación ambiental se fue abriendo paso de manera tenue, tímida en las naciones americanas, el propio Estado se resistía a crear las leyes necesarias para impedir que se siguiera dañando el entorno ecológico, de esta manera se creó un marco jurídico ambiental en cada uno de los países latinoamericanos, pero todavía el derecho ambiental no alcanzaría su plenitud debido a que las instituciones públicas no querían dar ninguna señal, realizar ningún acto que pudiera tener como consecuencia la fuga de capitales extranjeros; cabe recordar que en la década de 1980 las crisis económicas y políticas fueron recurrentes en Latinoamérica, el desempleo afectaba a gran parte de la población, entonces, el Estado se veía obligado a mantener el precario equilibrio ante la amenaza de conflictos políticos internos que inclusive a veces derivaban en guerras civiles. Los grandes proyectos de infraestructura en ocasiones repercutían negativamente en el entorno ecológico, causaban devastación a los elementos naturales, pero el Estado las autorizaba bajo el argumento de que las mismas generaban empleos y dinamizaban la economía; es decir, las instituciones públicas presentaban el problema ambiental bajo una falsa disyuntiva: o se permitía la instalación de grandes proyectos que generarían ocupación para la mano de obra nacional o el país se hundiría en el desempleo y el caos, la variable medioambiental no era tomada en cuenta dentro de esta ecuación. Surgían leyes ambientales pero existía la política de no cumplirlas y los ciudadanos, por lo menos en la década de 1980, carecían de instrumentos a través de los cuales se pudiera reclamar ante los tribunales esta situación. Es por ello que haremos énfasis una y otra vez en la importancia de que los tribunales constitucionales hayan tomado en sus manos la resolución de determinados casos que marcaron el derrotero del derecho ambiental latinoamericano, en primero de ellos se produjo en Argentina. “El régimen constitucional -que es la base de todo el andamiaje jurídico en Argentina ha previsto la existencia de derechos fundamentales no expresados en los textos normativos, sino que se encuentran implícitos en la forma republicana de gobierno y en la soberanía popular” (Pinto & Andino, 2016, p. 3).

5.2 El caso Kattan

Se trata de un asunto que vino a marcar un antes y un después en el derecho ambiental argentino, debido a que por primera vez se avanzó en rubros que hasta entonces no habían sido discutidos y además los tribunales no habían tenido la oportunidad de pronunciarse, tal

y como la legitimación para interponer acciones ambientales, misma a que el propio sistema económico- político- judicial se encargaba de ponerle obstáculos que impedían que esta alcanzara su plenitud. Entonces, el caso Kattan resulta innovador en muchos sentidos, al paso del tiempo el contenido de la resolución del tribunal ha cumplido la función de faro orientador en los conflictos ecológicos que se han presentado no solo en Argentina sino en el resto de los países iberoamericanos, hablar del caso Kattan es hacer referencia a la forma en que la labor de los jueces y el alcance de sus resoluciones se fue ampliando, hablar del caso Kattan nos permite ubicar el nacimiento del neoconstitucionalismo americano en su variable ecológica, con todo lo que esto implica, por ejemplo el haber colocado la temática medioambiental como un asunto de primer orden dentro de las agenda gubernamental, dentro de las políticas públicas:

> Podríamos decir que "Kattan" y "Mendoza" son las dos sentencias más importantes del derecho ambiental de nuestro país. La paradoja es que se ubican en los dos extremos de la organización del Poder Judicial: una pertenece a la Corte y la otra a un juez de primera instancia. Pero "Kattan" fue tan trascendental que se puede decir que ocupa junto a la causa Riachuelo, ese lugar estelar en nuestro derecho judicial ambiental (Esain, 2015, p.72).

Hemos expresado que el derecho ambiental cobra auge a partir de la década de 1970, que fue el momento en que se celebraron algunas de las más importantes convenciones mundiales sobre la materia, sin embargo, el caso de los países latinoamericano es excepcional, ya que su proceso evolutivo para construir una legislación ambiental se encontró con todo tipo de obstáculos incluida la propia negativa del Estado a llevar a cabo las reformas necesarias a nivel constitucional para que se pudiera concretar el cambio hacia la nueva corriente ambientalista que en el resto del mundo venía empujando fuerte; no olvidemos que América Latina hacía esfuerzos por salir de una época de grandes convulsiones políticas, dictaduras militares, crisis económicas, incertidumbre financiera, a la luz de todos estos fenómenos es posible comprender por qué al derecho ambiental le costó tanto trabajo encontrar su sitio y sobre todo gozar de aceptación dentro del sistema normativo. El caso Kattan es trascendente si tan solo consideramos que en Argentina existían leyes ambientales pero que, de la misma forma que sucede en otros países del área, en la práctica estas no se cumplían o los órganos encargados de hacer valer la ley era omisos al respecto, es decir, la degradación ecológica ocurría en todo momento y en las más diversas circunstancias, los recursos naturales eran explotados de forma ininterrumpida e irracional, sin atender ni considerar los ciclos de recuperación medioambientales, los efectos nocivos de la actividad industrial rápidamente empujaban al país a la catástrofe ecológica; el derecho ecológico se encontraba atrapado en el rígido corsé del positivismo, las personas que tuvieran alguna preocupación ecológica o la intención de salvar el entorno natural debían ajustarse a las leyes vigentes, si estas no le otorgaban la legitimidad para acudir a las instancias judiciales e interponer una acción ante los tribunales, estaban impedidos de poder contribuir a esa importante labor de salvamento. En este sentido el caso Kattan es fundamental al ampliar el concepto de la legitimación en materia ambiental, toda vez que el juez del caso expresó que la misma se encontraba depositada en cualquier persona, dado que la naturaleza constituye una unidad, en otras palabras, el daño ambiental, independientemente del lugar en el que ocurra y de quienes sean sus víctimas o sufran directamente sus efectos, tiene una repercusión sobre la calidad de vida de todos y más aún, pone en peligro la supervivencia de la propia especie humana.

> El primer gran aspecto para destacar de Kattan es –como lo adelantáramos– la legitimación. Al respecto dice el Considerando VII: "La Ley Nº 22421 declara de interés público a la fauna silvestre, así como su protección, conservación, propagación, repoblación y aprovechamiento racional. Todos los habitantes de la Nación tienen el deber de proteger la fauna silvestre conforme a los reglamentos que para su conservación y manejo dicten las autoridades de aplicación. La norma principal está dada en que 'todos los habitantes... tienen el deber de proteger la fauna silvestre'. La reglamentación que el precepto menciona debe instrumentar tal finalidad para favorecerla y nunca para impedirla." El primer comentario que surge ante semejante cambio de timón en materia de legitimación es: ¿Estamos ante una acción popular? Pareciera. Un habitante de la provincia de Buenos Aires impugna un permiso para cazar fauna marina que se ejecutaría en la costa de Chubut. La presentación se hace en la ciudad de Buenos Aires, ante la justicia federal de esa ciudad en revisión contencioso-administrativa. Los actores se presentan en representación de la colectividad. La sentencia –y la medida cautelar antes- reconocen legitimación a este simple habitante, en una suerte de acción popular, es decir, la legitimación más amplia que reconocen los procesos constitucionales. Los dos actores se presentan sin ninguna relación con el lugar que pretenden proteger de manera puntual, ni donde se producen los efectos del acto. Sin embargo, el Juez Garzón Funes –en esto un homenaje para él también– acepta la pretensión (Esain, 2015, p.74).

El liberalismo es una doctrina económica sustentada en la iniciativa de las personas y en su capacidad de sobresalir en un mundo en el que la competencia es fuerte, se trata de escalar lugares dentro de la estructura social, de acumular riqueza, aunque en el proceso para lograr esto se amplíen las desigualdades entre los seres humanos; no existe nada más lejano al humanismo que la corriente liberal, se trata de dos polos opuestos, de dos tendencias irreconciliables; en el liberalismo el individuo recibe una formación académica que le capacita para competir, que le proporciona las herramientas para hacerse de un lugar dentro de la economía, desde luego que el valor de la solidaridad no tiene cabida dentro de dicho sistema, no se tiene consideración ni interés por el bienestar de los demás seres humanos, en este sentido, ¿Qué se puede esperar del cuidado y la preservación del medio ambiente en una economía liberal? Estamos ante el peor de los escenarios ya que los recursos naturales son valorados en función de su utilidad, es decir, tienen un precio, son mercancías, el agua potable, el oxígeno, las especies animales y vegetales solo suscitan interés en cuanto se pueda obtener una utilidad a partir de su explotación. El caso Kattan en cierta forma logra romper con esta tendencia en la que los individuos solo debían tener interés y legitimación en aquellos asuntos que les afectan directamente, esta ideología, que pudiera ser calificada de egoísta, no era más que un producto del propio sistema económico, en el que las personas debían constreñirse a resolver sus propios asuntos, como si la cuestión ambiental no les incumbiera, como si las grandes problemáticas que afectan al planeta tierra en nuestra época fueran totalmente ajenas al ser humano, como si el ser humano no resintiera de alguna forma la extinción de una especie animal, la tala de un bosque, como si la vida humana o el frágil equilibrio ecológico, del que por supuesto que depende la vida de nuestra especie, no se vieran trastocados cada vez que se contamina un mar, cada vez que se arroja polución a la atmosfera. Al otorgar a cualquier individuo la legitimación para acudir a interponer una acción ambiental, aunque no se trate del directamente afectado y el promovente ni siquiera resida en el lugar en el que se está produciendo el daño ecológico, el juez del caso Kattan logra hacer que el derecho ambiental se mueva desde la posición estacionaria en la que se

encontraba, hace que el derecho ambiental abandone la casilla de salida y pueda avanzar hacia el análisis de otras temáticas igualmente importantes.

> Fue la jurisprudencia, una vez más, la encargada de innovar en la materia. Así, en el caso «Kattan» la Justicia Federal sostuvo que: Un grupo de personas, en casos particulares puede hacer oír su voz ante los estrados judiciales en representación de la comunidad que, si bien permanece silenciosa o ignorante del problema, no deja por eso de tener gravemente afectado su patrimonio y garantías esenciales. (En el caso por haberse acreditado la verosimilitud del derecho y el peligro de la demora se accedió a la medida de no innovar solicitada por los particulares en una acción de amparo suspendiendo los efectos de resoluciones que autorizaban la caza de toninas overas)» (Amaya, 2000, p.250).

Desde luego que en el caso Kattan resultó de vital importancia poder obtener la protección jurídica, en este caso el amparo, para garantizar la protección de especies animales amenazadas por la actividad humana, pero la trascendencia de dicha resolución y su verdadero impacto en el derecho ambiental o en el desarrollo del derecho ambiental, resulta del hecho de lograr que los tribunales reconocieran el goce del derecho a un medio ambiente sano como un derecho de incidencia colectiva, efectivamente se dio el primer paso para que en el derecho iberoamericano se trascendiera de la fase embrionaria en el que el ejercicio de las acciones de protección ecológica se depositaba en los individuos directamente afectados, teniendo que ser ellos los que acudieran a reclamar el cese del daño ambiental ante las autoridades jurisdiccionales, a partir del caso Kattan se amplia la legitimidad procesal para que cualquier persona, afectada o no, simplemente por el hecho de pertenecer al colectivo humano, pueda contribuir a detener actos que de ejecutarse o en caso de seguirse ejecutando, tendrán una incidencia negativa sobre la naturaleza.

> Recordemos, a título de ejemplo, el caso "Kattan" (1983) en el que por vía de amparo dos particulares obtuvieron la declaración judicial de nulidad de permisos administrativos otorgados a una empresa japonesa para capturar toninas en el mar argentino . A partir de la regulación de la acción de amparo para garantizar los derechos de incidencia colectiva el amparo se ha visto fortalecido como herramienta de tutela del derecho al ambiente (Lago, 2018, p.10).

La mayor afectación humana al medio ambiente se ha producido, sin la menor duda, a partir de que se inició la revolución industrial, este proceso de expansión económica, desde el punto de vista doctrinal, se sustenta en el pensamiento liberal, mismo, que, con matices prácticamente imperceptibles, prevalece hasta la era actual. Como lo hemos expresado, dicho modelo económico aspira a maximizar las utilidades sin atender a ninguna consideración ética, humanista, ecológica; en la década de 1980 los países latinoamericanos adoptaron políticas sociales destinadas a favorecer el tránsito hacia la economía de libre mercado, en algunos casos su consolidación, en este sentido la resolución del caso Kattan también constituye un hito, al reconocer, por primera vez, la existencia de derechos difusos, derechos que pertenecen al conglomerado humano, a la colectividad, situación que era impensable en un sistema económico que exacerbaba el individualismo; por ejemplo, para el Estado no representaba un problema reconocer el derecho a la vida, pero en el momento en que las resoluciones de los tribunales fueron ampliando dicha protección y determinando su vínculo inherente con otros derechos, fueron quedando en evidencia las contradicciones entre el modelo económico vigente y la nueva corriente de derechos fundamentales, el punto más álgido de esta controversia es, desde luego, el momento en que los tribunales extienden la legitimación para que cualquier individuo pueda reclamar la tutela o protección del derecho

difuso, instancia que sin duda abre una nueva era, un nuevo capítulo en tanto que rompe con el individualismo que es una característica inherente a la doctrina económica liberal:

> Sabido es que los derechos de tercera generación persiguen la protección de intereses difusos. Es decir, de aquellos intereses que no se sitúan en cabeza de un sujeto determinado, sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad, o inclusive de varias. Estos caracteres plantean una seria dificultad de tipo procesal en lo que hace a su defensa jurisdiccional. Se trata de determinar quién está habilitado para accionar ante la justicia, cuando no se puede invocar un interés legítimo o un derecho subjetivo para ello. Y, de este modo nos introducimos en la consideración del segundo elemento invocado al comienzo, el problema de la legitimación activa. Además de lo antedicho, los afectados no están relacionados por un vínculo previo y concertado. De todos modos, queda en pie la necesidad de protección debida a los intereses cuando ha habido perjuicio. Pero, perdura la dificultad cuando el mismo no ha ocurrido (Gordillo, 1999, p.38).

El conocimiento humano, las diferentes disciplinas que lo integran, ha tratado de dar una respuesta a la crisis ambiental; desde el ámbito jurídico se han generado diversas propuestas las cuales se pueden evaluar en función del mayor o menor impacto que ha tenido al tratar de frenar el deterioro ecológico. Los países africanos y los latinoamericanos, debido a sus características y a su propio pasado, que en cierta forma los condiciona, difícilmente pudieran implementar con probabilidades de éxito políticas que en otras partes del planeta son exitosas, es decir, las naciones que emergen del colonialismo deben hacer un esfuerzo por gestar un ecologismo que responda a las necesidades locales, desde luego, sin dejar de puntualizar que la crisis ambiental es un fenómeno de escala global, tampoco es posible omitir el expresar que cada país responde o se adapta al sistema económico vigente de diferente forma, en este sentido, es una realidad que en la comunidad mundial algunas naciones fungen o son consideradas únicamente en tanto que proveedoras de materias primas. Es por ello que la evolución del ecologismo latinoamericano, y concretamente el caso que nos atañe, que es el de Colombia, no se puede entender a fondo sin hacer alusión a las contribuciones que ha hecho la denominada Corte Constitucional a partir de su surgimiento en 1992, debido a que si trazamos una línea de tiempo en base al estudio de la jurisprudencia emanada de dicho tribunal en el tema de protección ambiental, podemos identificar varios momentos o varias etapas significativas, empezando por aquella en la que dicha institución reconoció el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano y dicha evolución alcanza su punto máximo en la sentencia T- 622/2016 a través de la cual se le reconoce personalidad jurídica a los elementos que componen el medio ambiente.

Desde los primeros pronunciamientos de esta Corporación , como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución Política de 1991 (art. 241), se ha venido señalando que la acción de tutela procede excepcionalmente contra providencias judiciales . Esta postura descansa sobre un sólido fundamento normativo, los artículos 2º y 86 de la Carta que reconocen su procedencia cuando los derechos fundamentales "resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública", así como el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativo a la obligación de los Estados parte de proveer un recurso efectivo para la protección de los derechos humanos (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

Debemos tomar en cuenta que la sociedad colombiana se enfrenta a problemáticas muy complejas que requieren una respuesta sólida por parte de las autoridades correspondientes; al igual que la mayoría de los países de la región, esta nación ha sido

gobernada a través de un modelo presidencialista concentrador y controlador del poder, este situación ha provocado que en muchas etapas de la historia se abuse de los recursos humanos y naturales en aras de impulsar determinados proyectos políticos, con las consecuencias negativas que esto acarrea; debido a que se privilegia el desarrollo de la economía por encima del bienestar humano o en otros términos, se pasa por encima de la dignidad humana, olvidando que el Estado fue constituido para el logro del bien común, las políticas públicas deberían diseñarse a partir del respeto irrestricto al ser humano, de otra forma este es considerado como un componente más de un sistema económico o político que se encuentra por encima de él y al cual debe simplemente servir, lo cual desafortunadamente nos recuerda a regímenes totalitarios donde las personas fungían como simples engranes de una maquinaria política e ideológica, es decir, Colombia al igual que diversos países de la región, reprodujo dichos esquemas (desde luego que no en su aspecto bélico y represivo) pero al igual que ocurrió en los gobiernos de corte fascista el individuo pierde su individualidad y su personalidad y lo único que se espera de él es que sacrifique sus aspiraciones para darle continuidad al sistema económico-político. Entonces, se llega un punto de degradación en el que el sistema económico no tiene ningún respeto por el ser humano y de la misma forma, los partidos políticos, los gobernantes, los representantes populares, se ponen al servicio del dicho sistema, naturalmente esto coloca a los individuos en un estado de indefensión ante los actos de gobierno, las personas no solo deben trabajar para permitir que el sistema vigente tenga continuidad sino que, dado que la dinámica económica depende de la extracción y explotación de los recursos naturales, la propia calidad de vida de los ciudadanos se va degradando, la dignidad humana, que jurídicamente e inclusive por mandato constitucional, debería ser el imperativo que guiara las políticas públicas, se convierte en un mero enunciado. Este círculo vicioso, muy característico de la zona latinoamericana, pudiera seguir ininterrumpidamente de no ser por la notable intervención de actores como la Corte Constitucional Colombiana, institución que a lo largo de tres décadas se ha convertido en el guardián de los valores democráticos, de los derechos humanos, en otras palabras, como custodio de la Constitución ha emitido resoluciones que indudablemente han servido como un contrapeso a los ataques del modelo económico depredador.

La Constitución de 1991 modificó profundamente la relación normativa de la sociedad colombiana con la naturaleza. Por ello esta Corporación ha señalado […] que la protección del medio ambiente ocupa un lugar tan trascendental en el ordenamiento jurídico que la Carta contiene una verdadera "Constitución ecológica", conformada por todas aquellas disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y que buscan proteger el medio ambiente (CCC, Sentencia C-595/10, 2010).

La constitución colombiana de 1991 tiene características que le han asegurado una trascendencia a lo largo del tiempo, por ejemplo la inclusión de un catálogo abierto de derechos fundamentales, el reconocimiento de los grupos étnicos originarios y desde luego, el conjunto de artículos que tienen una incidencia directa con la preservación ambiental, es decir, lo que se ha denominado “constitución ecológica”, la asamblea constituyente de aquella época tuvo la suficiente claridad para comprender cómo se entrelazaban diversas problemáticas en relación con el tema ecológico, es decir, que este último no admitía una solución fácil de alcanzar dado que se trata de un asunto que involucra a todos los actores sociales y que también cada uno de los grupos involucrados posee una visión diferente de la problemática, por ejemplo el sector industrial indudablemente desea seguir aprovechándose de los elementos naturales como un medio para generar riqueza, utilidades; para las cupulas empresariales desde luego que lo ideal sería que existiera no existiera una legislación

ambiental o que en caso de haberle, esta fuera laxa, permisiva, es decir, que se eliminaran todos los obstáculos que pudieran impedirles el desarrollo de sus actividades, desde esta perspectiva la naturaleza solo es objeto de atención en tanto provee los bienes para ser utilizados, sin atender a la gravedad de la crisis ambiental. Por otra parte existen en Colombia una fuerte presencia de grupos indígenas así como de comunidades descendientes de las poblaciones afroamericanas, quienes se han visto obligados a abandonar los lugares que habitan dado que en estas zonas suelen autorizarse proyectos mineros, es decir, la propia dinámica económica los ha colocado en una situación de víctimas del proceso de industrialización que se ha llevado a cabo en las últimas décadas. Sin embargo, el daño ecológico no se limita a las zonas habitadas por poblaciones indígenas, este también se produce en entornos que se pudieran considerar como urbanos, en la periferia de las grandes ciudades, por ejemplo, en capítulos anteriores hicimos alusión a la contaminación del Río Atrato en la ciudad de Bogotá, con afectación a la vida y a la salud de millones de personas. Es decir, el problema de la degradación ambiental no afecta solo a un sector de la población, desde luego que los grupos vulnerables o tradicionalmente excluidos parecen sufrir con más fuerza sus efectos, pero el constituyente de 1991 hizo lo correcto al considerarse como un problema de índole colectiva, de ahí su inclusión en el texto fundamental, ya que la preservación de los bienes naturales, al ser una condición para la continuidad de la vida humana, pudiera inclusive considerarse una prioridad nacional. “El Constituyente de 1991 instituyó nuevos parámetros en la relación persona y naturaleza. Concedió una importancia cardinal al medio ambiente que ha llevado a catalogarla como una Constitución ecológica o Constitución verde” (CCC, Sentencia C-595/10, 2010).

De tal manera que la humanidad lleva décadas sufriendo el problema ambiental y son distintas las formas en las que se ha atendido; en el caso particular de Colombia entran en conflicto diversos intereses como ya lo mencionamos por una parte existen aquellos grupos que protegen los intereses económicos y en el otro extremo se encuentran aquellos sectores que por diversas razones han adoptado o desarrollado una visión ecologista; estas 2 formas de concebir el mundo o de interpretar la naturaleza es inevitable que colisionen frecuentemente debido a que cada sector aborda el problema ambiental el desde su propia visión o perspectiva. El sector industrial suele negar que exista una crisis ambiental Owen dado caso tiende a considerar que está no es tan grave es decir desde esta visión sí considera que el mundo o más concretamente el sistema económico puede seguir operando como hasta ahora en tanto existen elementos naturales susceptibles decir explotarlos; esta perspectiva parcial y limitada desde luego que no considera la variable de la finitud de los recursos naturales no se toma en cuenta o se omite que las leyes de la naturaleza tienen una lógica, un límite y que sí el ser humano traspasa dicho umbral se está poniendo en riesgo la supervivencia de nuestra especie, sin embargo el modelo económico sólo toma en cuenta o busca el maximizar las utilidades, todo factor que no vaya en consonancia con ese objetivo no merece ser tomado en cuenta. Lo grave de esta postura es que la misma ha sido respaldada a lo largo de la historia por las propiedades autoridades públicas, si retrocedemos en el tiempo y analizamos lo que ocurrió a lo largo del siglo 20 cómoda, nos daremos cuenta de que la corriente ecologista y conservacionista apenas logró abrirse paso prácticamente a finales de dicho periodo y aún así su reconocimiento para estado ha estado lleno de dificultades; aún hoy a nivel mundial, diversos países simplemente implementan políticas socioeconómicas totalmente contrarias a la preservación ecológica, es decir actúan como si la crisis ambiental no existiera o como si la solución de fondo a la misma pudiera posponerse indefinidamente;

como ya lo expresamos en el capítulo uno la situación es tan grave que probablemente el daño ambiental que se le ha causado al planeta hasta la fecha ya sea de carácter irreversible.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 1º, 58, 80 y 95 de la Constitución Política, la protección del ambiente prevalece frente a los derechos económicos adquiridos por particulares mediante licencias ambientales y contratos de concesión en las circunstancias en que esté probado que la actividad produce un daño, o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución para evitar un daño a los recursos naturales no renovables y a la salud humana (CCC, Sentencia C-035/16, 2016).

Como lo hemos expresado a lo largo de esta investigación, la protección del medio ambiente no fue un tema o una preocupación para las autoridades gubernamentales si no hasta épocas relativamente recientes, las legislaciones y constituciones que rigieron a Colombia priorizaban el desarrollo social por encima de otros aspectos y existía la convicción de que este sólo se lograría mediante la explotación intensiva de los de los recursos naturales, desde luego que no se les puede atribuir responsabilidad o culpar a las generaciones anteriores, es necesario comprender que de la forma en que operaban las sociedades en períodos anteriores de la historia, recordemos que el ser humano desde su origen se ha aprovechado de los elementos que le rodean para asegurarse su subsistencia, el pensamiento humano no se encontraba lo suficientemente evolucionado o desarrollado como para comprender que los bienes naturales debían utilizarse y explotarse de forma racional y no cómo se hizo a partir de la revolución industrial es decir, masivamente; desde luego que los territorios americanos presentan características específicas en su desarrollo, los grupos autóctonos a causa de sus limitaciones técnicas no fueron capaces de aprovechar a gran escala el medio natural, factor que impidió que se le causara un daño considerable a la naturaleza, Por otra parte las poblaciones que se encontraban asentadas en esta parte del mundo, regularmente mantenían una relación armónica con la naturaleza; le tenían a esta un respeto, de tal modo que le permitían recuperarse y cumplir con sus ciclos, en conclusión, las culturas aborígenes no destruían deliberadamente el entorno y mucho menos se concebía que la riqueza se determinará en virtud de la acumulación de bienes, entonces, la llegada de los europeos indudablemente trabajo consigo una ruptura de este modo de vida, al implementarse un nuevo sistema económico se produjo un cambio en las relaciones entre los seres humanos y también se produjo una ruptura de la armonía entre el hombre y la naturaleza, a partir de este momento, es decir, de la época en que la cultura europea sustituyó a los usos y costumbres locales, se dejó de venerar y respetar a la naturaleza, la idea central del nuevo modelo económico no fue otra más que aprovecharse de los bienes ecológicos, lamentablemente se establecieron métodos y prácticas que resultaron ser sumamente agresivos y dañinos con el medio natural. La independencia política de los países americanos no rompió ni alteró este sistema económico; se puede afirmar que el sistema de explotación intensiva de los recursos naturales prevaleció aún y cuando se le puso fin al periodo virreinal, la clase política latinoamericana no tuvo la posibilidad de cambiar las prácticas que se venían realizando y los países de la zona se encontraban inmersos en una crisis económica de tal magnitud, que les resultaba imposible pensar en el desarrollo de otros sectores u otras industrias aparte de la minería, inclusive se aprovechó la infraestructura que ya existía, esto nos lleva a pensar que el modelo económico instaurado por los europeos no sólo no desapareció, sino que en la primera mitad del siglo XIX inclusive se profundizó dicho sistema o se hizo más extensivo. Entonces, las primeras constituciones que se produjeron en los territorios recién independizados ciertamente consagraron los ideales de la libertad y el progreso, pero los nuevos Estados americanos vivirían períodos de tanta convulsión política,

qué hizo que su aspiración más apremiante fuera el conservar la autonomía recién conquistada; además, la corriente ideológica que imperó a lo largo de ese periodo fue el liberalismo económico, hay que recordar que esta doctrina se fundamenta y promueve la iniciativa de los individuos, la mínima intervención del Estado, por lo tanto tenemos que Colombia, México Argentina, entre otros países habrían de organizarse políticamente bajo la inspiración de esta corriente de pensamiento, razón por la cual las constituciones que se produjeron en ese periodo sin lugar a dudas poseen un carácter marcadamente liberal, esto implica que se hacía énfasis en los derechos civiles, políticos y económicos de las personas, lo cierto es que en ninguno de los textos constitucionales de la época se pueden encontrar temas ambientales o por lo menos no queda plasmada o reflejada una inquietud o preocupación por el entorno natural, es decir, aunque éste constituye la base de la economía, no encontramos ni siquiera en una forma embrionaria o incipiente contenido que pudiera considerarse como antecedentes del derecho ambiental; entonces el constitucionalismo latinoamericano del siglo XIX estuvo enfocado predominantemente al fortalecimiento del Estado nacional, al fomento de la iniciativa privada como motor e impulsor de la economía, existía la confianza en que el desarrollo del país se lograría gracias al impulso que el sector privado o las empresas privadas lograrán dar precisamente a las actividades económicas; debemos reconocer que, los avances que se lograron a nivel de infraestructura apertura de caminos, construcción de puertos , entrada de divisas extranjeras, desarrollo de nuevos mercados, fueron logrados gracias a la libertad que se les otorgó a los capitales, sin embargo también es evidente que durante dicho periodo se le causó una gran daño a la naturaleza. Entonces, todas aquellas legislaciones que nacieron al amparo de la corriente liberal se puede afirmar que consideraron la naturaleza tan sólo como un conjunto de objetos al servicio del ser humano; el ser humano se encontraba autorizado y debía propender a su aprovechamiento y el Estado debía tan solo limitarse a salvaguardar la propiedad privada, de esta manera, era inconcebible que pudieran existir cláusulas ambientales dentro de una Constitución , lamentablemente Colombia al igual que el resto de las naciones de la región, tardaría varias décadas en empezar a desarrollar instrumentos jurídicos enfocados a gestionar la preservación ambiental. Dado que la protección del medio ambiente nunca figuró en los planes y programas de Gobierno, no es desacertado establecer la línea de desarrollo o su etapa de expansión a partir de qué la Corte constitucional toma en sus manos la protección de dicho bien jurídico, es cierto que a partir de la segunda mitad del siglo XX Colombia empezó a implementar diversas normas de carácter ecológico, pero las mismas no tuvieron eficacia porque por encima de ellas se hizo prevalecer el modelo económico junto con todas las prácticas negativa es inherentes al mismo, las instituciones públicas velaban por la prevalencia del modelo económico vigente, y no fue hasta que las manifestaciones o los signos de la crisis ambiental se volvieron evidentes cuando empezó a abrirse paso un nuevo enfoque, una nueva visión, una nueva forma de entender abordar y atender el problema del daño ambiental; es la Corte Constitucional la que permite que converjan la corriente ambientalista junto con la nueva era de los derechos humanos, así se forma una amalgama junto con la reivindicación de los pueblos autóctonos y originarios, todo esto forma parte de lo que se ha denominado el nuevo constitucionalismo mismo latinoamericano.

En lo que atañe a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puede apreciarse que la protección de la naturaleza y sus componentes ha partido de una visión en esencia antropocéntrica, aunque igualmente es factible encontrar decisiones con un carácter marcadamente biocentrico, y otras con visos claros de un ecocentrismo. En ocasiones, de una

misma providencia de este Tribunal es posible deducir diversos enfoques en forma simultánea (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Es posible distinguir varias etapas en el desarrollo del derecho ambiental colombiano, debemos reconocer que ya existían diversas normas pertenecientes a este rubro antes de la Constitución de 1991, sin embargo, es la Carta Magna promulgada en dicho año la que le otorga un estatus propio y definitivo a esta área; es decir, los problemas ambientales del país, principalmente el deterioro ecológico ocasionado por las actividades mineras no reguladas o controladas ya existía, Colombia arrastraba esta problemática prácticamente desde el virreinato, sin embargo antes de 1991 y de la revolución jurídica que trajo consigo la denominada Constitución ecológica, se carecía de mecanismos con los cuales o a través de los cuales contrarrestar los graves perjuicios que se le ocasionaban al medio natural, insistimos en que la ley, no puede por sí sola solucionar los problemas que enfrenta la sociedad, pero sí puede ser un instrumento que contribuya a debatir estos temas de vital importancia para la nación, entonces, el primer paso de gran trascendencia para atender la crisis ambiental nacional efectivamente lo dio la Asamblea Constituyente de 1991; el nuevo ecologismo constitucional colombiano o la nueva tendencia no se produce simplemente porque se establezca la obligación a cargo del Estado de proteger el medio ambiente sino porque diversos artículos del texto fundamental pueden ser considerados e interpretados como un verdadero sistema, es decir, la Constitución de 1991 tiene el merito de reconocer la gravedad del problema ecológico al incorporar la protección del medio natural como un principio jurídico fundamental, pero el constituyente no se limitó a realizar lo anterior sino que fue más allá de lo que hicieron otros países o lo que se hizo en otros textos fundamentales; en la actualidad es difícil encontrar, a nivel mundial, una constitución que carezca de contenido ecológico, lo que se debe destacar en el caso colombiano es el hecho de que la Constitución de 1991 al asumir como premisa fundamental el principio de la dignidad humana, obliga a que todo el contenido de la misma, es decir, tanto la parte dogmática como la parte orgánica, tenga que configurarse a partir del mismo, lo anterior implica que las propias instituciones públicas, la misión del Estado, los planes y programas de gobierno, tengan que ser sometidos a una especie de filtro pudiéramos decir, para verificar si efectivamente son congruentes y van en consonancia con el referido principio de la dignidad humana, es preciso recordar a lo largo de la historia no había ocurrido una situación similar, es decir, lo habitual era que el proyecto económico se antepusiera a cualquier otra consideración, ya fuera ética, humanitaria o ecológica. No debemos pensar o considera que el hecho de tener una nueva Constitución automáticamente produce un cambio social, un cambio en las instituciones públicas Sin embargo es importante que existen frenos y contrapesos a la actuación del poder público, preguntémonos qué sucedía en las épocas de la historia en que las decisiones del Poder Ejecutivo no eran sometida a un análisis, no existía la posibilidad de impugnar la viabilidad de las grandes obras de infraestructura o la autorización de proyectos de proyectos de infraestructura altamente perjudiciales para el medio ambiente, En este sentido la Constitución ecológica desde luego que no es un instrumento mágico o una fórmula mágica que por sí mismo evite o resuelva los grandes problemas nacionales pero en los últimos 30 años dicho texto fundamental y la interpretación que del mismo hace la Corte Constitucional sin duda han permitido la consolidación de un derecho ambiental autóctono, un derecho ambiental con características propias y consiguientemente se ha ido evitando que se siga transgrediendo o pasando por encima de la dignidad humana; desde luego que existe el reconocimiento y la aceptación de que la economía no puede frenarse, de que la economía constituye la única posibilidad de que la

población cuente o desarrolle una actividad remunerada no puede ser erradicada abolida o destruida, En este sentido se tiene y que propender a lograr un equilibrio como si un a lograr un equilibrio a lograr un equilibrio esto implicaría el regular limitar o en su caso controlar la forma y el ritmo el cual si bien aprovechando los recursos naturales, actualmente no existen las condiciones propicias para que pudiera surgir otro sistema económico, entonces tienen que moderarse o modificarse las prácticas nocivas o destructivas que se están llevando a cabo, por ello hacemos énfasis en la importancia de la Constitución de 1991, ya que este instrumento coloca los cimientos de una nueva cultura medioambiental, pero se entiende que está sólo podrán funcionar si se acompaña de diversos mecanismos jurídicos e instituciones que reivindiquen la dignidad humana y los principios que conforman esta, por encima de cualquier otro interés, en este caso la Corte Constitucional ha afirmado que la dignidad humana se encuentra por encima o debe prevalecer ante cualquier interés de índole económica.

Una teórica discusión jurídica en materia ambiental, sobre cuáles derechos prevalecen, la resuelve la propia Constitución, al reconocer la primacía del interés general, bajo las condiciones del artículo 1º. Al señalar que la propiedad privada no es un derecho absoluto, sino que 'es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica' (art. 58, inciso 2). Además, señala la Constitución, que el Estado debe 'prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.' (art. 80). Así mismo, establece dentro de los deberes de la persona y del ciudadano la obligación de 'proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano' (art. 95, ordinal 8)" (CCC, Sentencia C-293/02, 2002).

Desde luego que el problema ambiental va tornándose más grave, va agudizándose a medida que el grupo humano se vuelve más numeroso, esto implica la necesidades de extender las zonas de cultivo, es un hecho que en las últimas décadas la humanidad ha ocupado una mayor superficie para producir alimentos en cantidades suficientes con el fin de satisfacer la demanda, ya que está es creciente, hasta cierto punto esto es comprensible, ya que nuestra especie no podría subsistir sin tener acceso a dichos elementos; las actividades económicas cuestionables entonces serían principalmente aquellas pertenecientes al sector extractivo, desde luego nos referimos a la minería y a los hidrocarburos, dos sectores altamente redituables pero cuyas prácticas dañinas con la naturaleza debieron hacer que dichas industrias hubieran desaparecido o por lo menos iniciado su sustitución por otras alternativas desde hace tiempo. El Derecho ambiental no puede responder a los grandes problemas que se le plantean a través de fórmulas o soluciones que no captan las dimensiones de este fenómeno, es decir, se requiere atender la situación a través de una visión moderna e interdisciplinaria, en la cual cada uno de los participantes o actores sociales se encuentre obligado a asumir su responsabilidad, en el caso de aquellas personas físicas o morales que ocasionen un daño ambiental, no sólo evitar que dicho daño se extienda se propague o siga aconteciendo sino que deberán ser sancionadas económicamente y garantizar la reparación del daño, entonces las leyes ambientales deben actuar con un enfoque pluralista esto implica dictar todas las medidas conducentes para frenar el daño actual e impedir el daño futuro de los bienes naturales.

La jurisprudencia como la legislación nacional, para hacer frente a las demandas ambientales puestas de presente, han retomado los elementos básicos del régimen de responsabilidad civil, a saber: (i) hecho generador del daño, (ii) el daño como tal y (iii) el nexo de causalidad entre ambos. No obstante, también ha sido necesario adaptar los mismos

a los desafíos propios del derecho ambiental, particularmente en lo que tiene que ver con el concepto de daño (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

Cómo lo expresa la propia Corte Constitucional, en los últimos en las últimas décadas hemos podido observar cómo se reconfigura o se reconstruye la relación entre el ser humano y la naturaleza, ya que esta última pasó de ser considerada como una mera bodega, como un simple proveedor de las materias primas indispensables para las actividades humanas, a partir de las sentencias que ha emitido este Tribunal desde su instauración podemos darnos cuenta de que el medio ambiente ha dejado de ser tomado en cuenta o apreciado en base a su carácter utilitario, anteriormente se consideró o prevaleció la idea de que el ser humano tenía derecho a modificar el entorno,el paisaje en función de sus propias finalidades, pero ahora se ha abierto pasó o se ha asentado la idea de qué nuestra especie tiene una vinculación o en su caso una dependencia tan tangible del medio natural, que en la medida en qué se daña este se pone en entredicho la propia continuidad del ser humano, es decir, en la medida o el ritmo al cual desaparecen los bienes naturales indudablemente impacta o tiene consecuencias sobre el hombre, sin embargo esta noción que hoy nos parece innegable no fue reconocida si no hasta fechas recientes y como producto de amplios debates en foros internacionales y en el ámbito interno gracias a que la Corte Constitucional ha dictado múltiples resoluciones de corte netamente ambiental.

Las múltiples disposiciones normativas que existen y el enfoque pluralista que promueve la propia Carta, hacen que la relación entre la Constitución y el medio ambiente no sea una sola y estática. Es posible identificar al menos tres aproximaciones que explican el interés superior de la naturaleza en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección reforzada que se le otorga: (i) en primer lugar, se parte de una visión antropocéntrica que concibe al ser humano presente como única razón de ser del sistema legal y a los recursos naturales como meros objetos al servicio del primero, (ii) un segundo punto de vista reivindica concepciones más globales y solidarias de la responsabilidad humana, que abogan por los deberes del hombre con la naturaleza y las generaciones venideras; (iii) finalmente, se han formulado posturas contrahegemónicas que conciben a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos, y que respaldan cosmovisiones plurales y alternativas a la posición mayoritaria (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

El ser humano ha tenido que aceptar que el aprovechamiento que ejerce sobre los recursos naturales debe encontrar un límite; si bien es cierto que su subsistencia depende por entero del uso de los mismos, la misma está condicionada a que los utilice en forma proporcionada, es decir de acuerdo con el principio de solidaridad intergeneracional la población actual de la tierra no debe agotar los bienes naturales, porque se estaría comprometiendo la posibilidad de que los seres humanos del futuro habiten en este planeta en condiciones óptimas; nunca se había pensado que el ser humano tiene obligaciones con respecto a la naturaleza en el pasado simplemente se disponía de los bienes que ésta ofrecía sin que fuera preciso o necesario reflexionar en el agotamiento o en la desaparición de estos, sin embargo, actualmente las manifestaciones de la crisis ambiental son tan graves, tan evidentes y han colocado el ser humano en una situación de tal riesgo, que las normas jurídicas de todos los países o la mayoría de los países han tenido que darle cabida a los postulados ambientales, Por otra parte, es cierto que la legislación ambiental aún tiene un largo camino que recorrer para ser realmente ser realmente efectiva, pero por lo menos ya se ha avanzado en el reconocimiento de este grave problema, que atañe a toda la humanidad, en el caso de Colombia la intervención de la Corte Constitucional ha sido decisiva, sin las resoluciones emitidas por este Tribunal, el derecho ambiental interno indudablemente se

encontraría estancado y las grandes industrias contaminantes trabajarían en total libertad, afirmamos lo anterior porque, cómo lo expresamos en párrafos anteriores la doctrina del liberalismo económico encontró un terreno fértil en los países latinoamericanos al concurrir dos elementos o dos características esenciales; por una parte la abundancia de recursos naturales susceptibles de ser convertidos o utilizados como materias primas en el proceso industrial, y por otra parte se dio la presencia de gobiernos que ante la crisis económica, social y política creyeron encontrar una respuesta a estos implementando el liberalismo en naciones que carecían de las bases o de las más elementales condiciones para soportar dicho sistema, lo más llamativo es que este modo de producción, esta ideología, está forma de concebir el mundo aún prevalece en diversos países latinoamericanos, en ocasiones tenemos la impresión de que el Estado simplemente les otorga total libertad a las grandes industrias y estas en su afán de aprovechar al máximo esta permisividad explotan aceleradamente e indiscriminadamente los recursos naturales; la Corte Constitucional ha expresado que ella como una institución pública no está a favor ni en contra de ningún sistema económico, esto es correcto, ya que no corresponde a las facultades de este Tribunal el intervenir en la planeación económica y tampoco tiene la atribución de promover el cambio o el derrocamiento del actual modo de producción, la Corte Constitucional se limita a resolver las controversias que involucran al texto fundamental,sin embargo en la actualidad y en virtud de que la Constitución involucra aspectos que inherentemente se entrelazan y se hacen depender unos de otros tales como derechos humanos, dignidad humana, derecho a la salud, derecho a gozar de un medio ambiente sano, entre otros, la propia Corte ha tenido que pronunciarse al respecto y son múltiples los casos en donde en los que se inicia una controversia ante este Tribunal estando comprometidos o habiendo sido vulnerados los derechos humanos e inevitablemente la Corte Constitucional en su resolución termina emitiendo una sentencia que involucra el medio ambiente en dado caso, la protección de la naturaleza, en conclusión actualmente son escasos son escasas las controversias que resuelve la Corte Constitucional en las que no se involucran los derechos humanos y si el eje rector de la Constitución de 1991 fue la dignidad humana o la búsqueda incesante de la dignidad humana, dicho Tribunal se ha manifestado en el sentido de qué para concretar está en ocasiones se tiene que regular o limitar otro tipo de derechos como por ejemplo los derechos a la libertad económica; En este sentido la libertad económica, el derecho de la iniciativa privada o del sector privado a realizar sus actividades debe ser frenado cuando el ejercicio de la misma conlleve la vulneración de los derechos humanos esenciales “La actividad económica (particulares-Estado) se sujeta en su ejercicio a limitaciones y condicionamientos establecidos por las normas ambientales nacionales e internacionales, que buscan hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con el interés superior de mantener y preservar un ambiente sano” (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

En párrafos anteriores expresamos que la sociedad global, durante las últimas décadas ha adoptado prácticamente de forma unánime el paradigma de la sustentabilidad ambiental, el denominado desarrollo sustentable, según dicha premisa, dado que la única forma de aliviar o de erradicar la miseria en el mundo es promoviendo el empleo, la ocupación y el crecimiento económico, las naciones deben seguir invirtiendo en infraestructura, además se debe fomentar y permitir la participación de los inversionistas, de la iniciativa privada, el Estado debe procurar que se logren establecer un conjunto de condiciones que resulten atractivas para la llegada de capitales nacionales y extranjeros de esta forma se garantizará que la marginación social se vaya erradicando paulatinamente; además se evita que la población adopte medidas extremas, es decir que se trate de implementar de manera violenta

un cambio radical del modo de producción. Sin embargo la doctrina del desarrollo sustentable ha sido fuertemente cuestionada en los últimos años, debido principalmente a qué los países parecen poco dispuestos a poner límites en la extracción y explotación de los recursos naturales, quizá el punto débil o la incongruencia del modelo de desarrollo sustentable radica en que esta propuesta, al proponer que se implementen algunos cambios al modelo económico, realmente deja un amplio margen al criterio de cada una de las naciones, o en dado caso quienes las dirigen tienen la posibilidad de decidir qué tanto ajustan los programas de Gobierno a la tesis del desarrollo sustentable, es decir dado que esta teoría es fruto de un consenso mundial y de que no es obligatorio el apegarse a ella o el adoptarla, cada una de las naciones tiene, en última instancia la decisión de apegarse o no a los postulados de dicha doctrina, esto nos lleva a concluir que el desarrollo sustentable es un postulado de carácter no vinculante dado que no existen sanciones o no existe ninguna entidad de carácter supranacional dotada de atribuciones para sancionar a aquellos Estados que incumplan con la misma. Por lo menos hasta finales de la década de 1980, el sistema económico parecía encontrarse bastante cómodo con la tesis del desarrollo sustentable debido a que esta no había tenido una repercusión verdaderamente significativa en la dinámica económico- productiva de los países, es decir, se había trabajado y avanzado considerablemente en el terreno teorico e inclusive se habían llevado a cabo algunas cumbres internacionales con amplia participación pero cabe destacar que los convenios emanados de las mismas por lo regular tardaban varios años en ser aceptados e implementados en la legislación interna de cada país. En el caso de Colombia, sería la crisis, la descomposición económica, política y social la que impulsaría los grandes cambios que se producirían a partir de 1991: los partidos políticos se vieron rebasados por la magnitud del desastre que vivía el país y prácticamente se les obligó a aceptar la celebración de una asamblea constituyente, esta última tuvo la característica o la virtud de que ningún tema fue excluido de la discusión, desde luego que la problemática ambiental figuró en el contenido de los debates que se suscitaron al interior de la misma; queremos hacer énfasis en lo anterior dado que antes de 1991 la cuestión ecológica era un asunto que no figuraba en la agenda de las autoridades públicas y en el caso del poder judicial, no se encuentran resoluciones de repercusión nacional o paradigmáticas antes de dicha época, de esta forma, la nueva Constitución cubrió el vacío que existía en el rubro jurídico-ambiental, al otorgarle al mismo un espacio en el texto fundamental y a partir de 1992 sería la propia Corte Constitucional la que, a través de sus resoluciones, iría definiendo los alcances del derecho ambiental colombiano, aclarando, por ejemplo, que cuando el proyecto o los intereses económicos chocan de frente con la protección de los bienes naturales, el Estado tiene que priorizar la conservación de los mismos ya que de estos depende la continuidad tanto de la vida humana como de todas las otras manifestaciones animales y vegetales que se encuentran en nuestro planeta. “En la sentencia C-519 de 1994 se determinó que al realizar su actividad económica, tienen que adecuar su conducta al marco normativo que lo orienta, controla y verifica para que no cause deterioro al ambiente o lo reduzca a sus mínimas consecuencias” (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

La actividad humana indudablemente tiene una repercusión en el medio natural esto ha ocurrido desde que nuestra especie apareció en el planeta; “la mayoría de las actividades cotidianas humanas interfieren con el entorno natural, desde las emisiones de CO2 que producen los vehículos hasta el uso de energía eléctrica promedio de un hogar (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Las sucesivas generaciones hicieron uso de los recursos que se encontraban a su alrededor pero en la medida en que sí en qué se desarrollaron nuevas herramientas y se

perfeccionó la técnica para obtener mayores rendimientos y mayores beneficios del entorno sí ocasionó se ocasionó se ocasionó el problema que actualmente padece la sociedad esto es que se destruye la naturaleza a un ritmo a una velocidad que resulta insostenible, De hecho las consecuencias de este desequilibrio ya las empieza a padecer el ser humano, por lo tanto es importante que la ley y las instituciones auxilien atraer de solucionar esta situación, el derecho como un producto cultural como una creación humana puede elegirse en un instrumento importante para la preservación ecológica; le corresponde a las normas jurídicas regular la conducta del hombre, desde luego que dicha tarea no resulta sencilla, dado que la sociedad se encuentra dividida en dos grandes sectores perfectamente diferenciados, 2 sectores que defienden sus respectivos intereses; por una parte se encuentran los representantes de las grandes industrias mismos que desde luego no están dispuestos a renunciar a la obtención de utilidades es decir para este grupo la única preocupación consiste el mantener y hacer crecer sus beneficios, para este grupo no tiene cabida el pensar en el futuro, su objetivo es aprovechar al máximo los beneficios que se puedan obtener en este momento coma en el presente. Sucede lo contrario con aquellos individuos comprometidos con la causa ambientalista esta corriente tiene una conciencia de que la humanidad no puede continuar con el ritmo y con las prácticas que se están llevando a cabo en la actualidad porque estes inevitablemente van a ocasionar un colapso ecológico, existe la preocupación de que probablemente ya se le causó a la naturaleza un daño irreversible y de que probablemente nos encontramos ante una bomba de tiempo en otras palabras si no se frena de manera inmediata la destrucción de la naturaleza el ser humano abra de pagar y sufrir las consecuencias; la corriente ambientalista ha logrado posicionarse e influir en ríos sectores de la comunidad mundial, inclusive los tribunales de diversos países, aunque no toman postura aunque no asuman una postura al respecto es indudable que se han inclinado por la protección del medio ambiente; la Corte Constitucional colombiana desde luego qué tiene que asumir una postura neutral sin embargo sus resoluciones en las últimas 2 décadas reflejan una comprensión profunda del problema y es posible distinguir que van orientadas a ampliar la protección de los bienes naturales; cuando decimos que la Corte Constitucional asume una postura neutral queremos dar a entender que al tratarse de una institución pública encargada de hacer prevalecer La Constitución y aplicar la justicia, no puede como previamente favorecer a una de las partes dentro del conflicto que se le plantea, ya que su laburo su tarea carnicería de sentido sin embargo la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional Refleja que la protección de los bienes naturales se va ampliando; desde luego que esto puede resultar incómodo para el proyecto de la administración pública, que como ya hemos expresado suele promover las grandes obras de infraestructura los denominados megaproyectos como una solución a la crisis económica nacional, no se puede negar que dichos proyectos generan empleos y movilizan la economía de la nación, pero cuando en el desarrollo o en ejecución de los mismos se produce un daño ambiental, se hace necesario que los tribunales intervengan para someter dicho proyecto a una revisión y determinar si es viable, dado el impacto ecológico que dichas obras ocasionan.

La autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad. […] Debe saber quién asuma una actividad contaminante, que su primera responsabilidad, por encima de cualquier otra, es establecer los mecanismos más adecuados y eficaces para suprimir, o cuando menos reducir al mínimo tolerable, los efectos nocivos

que se puedan deducir de tal actividad, aparte de que debe pagar, según las tasas de retribución ambiental que se establezcan (CCC, Sentencia C-519/94, 1994).

Uno de los mayores desafíos al aproximarse al concepto de daño, radica en encontrar el umbral admisible de contaminación que se puede convalidar legalmente (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

Como lo expresamos anteriormente, la dinámica económica ocasiona que cada uno de los seres humanos establezca un proyecto de vida que le es propio, que satisface sus intereses y necesidades, es decir, cada uno de los actores sociales desempeña una función, la dificultad se produce cuando entran en conflicto o en contradicción visiones opuestas sobre el mundo, sobre la naturaleza, sobre la forma de alcanzar el desarrollo e inclusive sobre lo que implica este último concepto. Esta separación social, esta brecha que se abre o se produce de forma totalmente artificial, evita que el conglomerado humano pueda abordar y resolver los graves problemas que le amenazan; el hombre, al no identificarse con los miembros de la comunidad, al no verse y aceptarse como una parte más dentro del conglomerado humano, llega a concebir la idea de que las preocupaciones mundiales, en este caso el deterioro ecológico, no le conciernen, como consecuencia, aun tratándose de problemas que amenazan a todas las personas, no se ejerce el principio de solidaridad, al no existir o por lo menos no estar extendida la idea, el convencimiento, la convicción de que la degradación ambiental nos afecta a todos, en este sentido las resoluciones de la Corte Constitucional han sido claras en el sentido de trasladar la responsabilidad del cuidado del medio ambiente y por ende, la legitimación para interponer acciones en defensa del mismo a la colectividad, es decir, se determinó que tanto las personas, individualmente consideradas, como las organizaciones de la sociedad civil, se encuentran facultados para interponer acciones en pro de la naturaleza, en este sentido la Constitución colombiana y los instrumentos jurídicos o medios de defensa constitucional que existen dentro del misma presentan diferencias notables en relación con figuras similares que existen dentro del derecho constitucional iberoamericano, al tratarse de instrumentos más accesibles, mas asequibles, al exigir menos formalidades o menos requisitos para su interposición, sin duda que esto abre nuevas posibilidades dentro de la defensa jurídica del medio ambiente, ya que la legislación colombiana establece la posibilidad de invocar recursos con mayores probabilidades de obtener una resolución favorable, en conclusión, dado que la preservación del medio natural es una cuestión que le concierne a todos los seres humanos, sin excepción; la Corte Constitucional ha reconocido en sus resoluciones el derecho que tienen todos de solicitar la protección de la justicia para la protección de los bienes de los cuales depende la continuidad de la vida humana:

En materia de derechos colectivos es claro que el propósito del Constituyente fue el de extender el campo tradicional de esta clase de acciones que ya existían en estatutos civiles anteriores, fortaleciendo la competencia de los jueces y su capacidad para proteger los derechos de las personas. La Corte Constitucional ha explicado que a la luz del nuevo marco institucional y social resumido a través de la fórmula del Estado social de derecho, se reivindica la prevalencia del interés público al tiempo que empodera a los ciudadanos con herramientas jurídicas efectivas para que velen activamente por lo comunitario (CCC, Sentencia T-080/15, 2015).

De esta manera tenemos que el problema medioambiental es considerado en la actualidad como un tema en la agenda gubernamental, como un asunto ineludible en la agenda pública, sino que adquiere puede ser inclusive considerado como un rubro que involucra la seguridad nacional, no debe sorprendernos lo anterior si partimos de la premisa de que los efectos de la degradación ambiental se manifiestan cada vez con mayor fuerza y

con mayor frecuencia; en un mundo en el que la información se propaga a gran velocidad y en el que es posible enterarse de acontecimientos que ocurren en lugares remotos en unos instantes, el Estado no puede, aunque así fuera su deseo, darle la espalda a sus obligaciones de velar por la buena gestión y el manejo racional de los elementos naturales, sin embargo, es notable que en el caso de Colombia, esta tendencia se empezó a dar en un momento en el que todavía no se consolidaba en la nación la democracia, los derechos humanos, el acceso a la información, la expansión del internet, por otra parte es cierto que a principios de la década de 1990 existía en el país una fuerte movilización social y un deseo de lograr cambios económicos y políticos, este impulso permitió que se gestara en Colombia una nueva constitución y lo más importante, que esta diera cabida a un amplio contenido ambientalista:

El incumplimiento continuado de deberes estatales - prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental y restaurar los recursos naturales (CP art. 80) - representa un agravio a la Constitución que contraría el principio según el cual "las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades" (CP art. 2) (CCC, Sentencia T-380/93, 1993).

El derecho ambiental se encuentra en etapas diferentes de evolución dependiendo del contexto y las circunstancias de cada país; en algunas naciones el momento estelar o la cúspide de la normatividad ecológica se alcanzó cuando se incluyó en el texto constitucional el reconocimiento del derecho humano al goce de un ambiente sano, sin embargo, poco se hizo después a nivel legislativo e interpretativo para convertir dicho derecho humano en una realidad tangible, en un derecho subjetivo que las personas pudieran reclamar o exigir de manera directa a los tribunales, lamentablemente en américa latina se presentan diversos casos en los que se puede constatar que no existen mecanismos jurídicos idóneos ya sea para prevenir un desastre ecológico o para frenar una catástrofe que ya se encuentra en curso; por una parte se reconoce a nivel constitucional la obligación que tiene el Estado de mantener el equilibrio ecológico y por otra parte se convalidan o se promueven desde la administración pública proyectos totalmente perjudiciales para la naturaleza, y la población, al carecer de medios de defensa ambiental, prácticamente se encuentra en estado de indefensión ante esta situación: Colombia se ha constituido en un ejemplo a nivel regional, ya que, a pesar de que la presidencia de la república ha sido ejercida por gobernantes de diversas tendencias y con diferentes proyectos económicos, el texto fundamental ha contribuido a evitar que la administración pública actué con total libertad o en todo caso actué con impunidad, la Constitución ha sido reivindicada como la norma suprema y todos los temas trascendentes para el país han sido incluidos en ella, es así que se pudieron establecer limites a la actuación del Estado, mismo que épocas anteriores era omnipotente y cuyos actos no podían ser objeto de debate, de impugnación; cuando la Corte Constitucional surge y se deposita en sus manos el salvaguardar la integridad del texto fundamental, en cierta forma se cierran la posibilidad de que el Estado o en todo caso la administración pública, ataque o vulnere las normas que conforman la esencia, la estructura del país, en este sentido, cuando el tema ambiental fue elevado a rango constitucional y se crearon mecanismos para ejercer su defensa, se evitó que el proyecto político en turno, bajo la justificación de la búsqueda permanente del desarrollo, permitiera la continuidad de la degradación ecológica.

El incumplimiento de la función de vigilancia ambiental por parte de las entidades oficiales que tienen a su cargo el cuidado y la preservación del medio ambiente propicia los abusos de particulares en la explotación de los recursos naturales. Esta situación puede verse agravada si luego de ocasionado un daño forestal el Estado no actúa oportunamente para

prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental (CP art. 80). La omisión de la función estatal de restauración del medio ambiente gravemente alterado mantiene la amenaza de vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo es materia de la presente acción de tutela (CCC, Sentencia T-342/94, 1994).

Hemos expresado que en la región la corriente ambientalista es joven y en algunos países se la zona inclusive se percibe cierta resistencia a otorgarle un status o se evita el reconocer la magnitud de la amenaza ecológica; gobiernos de diversas tendencias, inclusive de la denominada izquierda, en ocasiones avalan o impulsan proyectos económicos u obra de infraestructura que son netamente contrarias al más elemental cuidado de los bienes naturales, tomando en cuenta esto, es necesario resaltar la importancia de que Colombia tenga un constitucionalismo fuerte, en el que el tribunal facultado para preservar la integridad de la carta magna, al dictar sus resoluciones, no favorezca la tendencia depredadora del Estado o en todo caso no avale las omisiones instituciones o gubernamentales, ya que se sabe que el medio ambiente no solo se daña por la actividad de los seres humanos sino también cuando los órganos de gobierno dejan de cumplir con sus obligaciones, por ejemplo cuando no actúan ante la contaminación de los ríos, cuando no se procede a detener un proyecto que tiene un alto impacto ecológico, esto nos lleva a concluir que al Estado se le puede atribuir o adjudicar una responsabilidad ambiental ya sea por acción u omisión.

Es claro para esta Sala que la inacción y la negligencia de la administración, encargada de aplicar y administrar las normas legales, entre otras graves consecuencias, genera y expande supremacías y poderes privados, a la par que aumenta la indefensión de amplios sectores sociales. Definitivamente es él expediente eficaz de un género perverso de distribución del poder social (CCC, Sentencia T-251/93, 1993).

El tema medioambiental ha logrado ocupar espacios en la agenda pública que anteriormente no tenía o no se le concedían, por sí misma la degradación de la naturaleza es un problema alrededor del cual deberían surgir o estructurarse los planes y programas de gobierno, es decir, que a partir de la aceptación de un conjunto de limitaciones la sociedad organizara todas sus actividades, lo anterior pudiera parecer que nos llevaría a un sistema absolutista o totalitario, pudiera dar la impresión de que se le tiene que restringir su libertad al individuo en función de un proyecto, pero en realidad se trata de asegurar que se mantenga un conjunto de condiciones que permitan la continuidad de la vida en este planeta; de cualquier forma, la propia sociedad, quienes la integran, tienen la obligación de modificar sus hábitos, sus prácticas, sobre todo aquellas que tienen un impacto negativo sobre la naturaleza; lamentablemente el nivel que ha alcanzado la crisis ambiental nos lleva a considerar que quizá la humanidad ya no disponga de tiempo suficiente para esperar que a través de acciones aisladas de los individuos se empiece a gestar el gran cambio, la gran transformación que se necesita para evitar el colapso ecológico. Lo anterior traslada el problema ambiental al tipo de relación que se establece entre las instituciones que integran el Estado y las grandes industrias, mismas que, sin lugar a dudas son la principal fuente, el principal factor de degradación ambiental, es preciso expresar que hasta hace unas décadas, al no existir un constitucionalismo ambiental e instrumentos jurídicos a través de los cuales impedir la realización de proyectos con alto impacto ambiental y dado que apenas empezaba a nacer una conciencia ecologista, se llevaban a cabo todo tipo de proyectos que atentaban contra el entorno natural: indudablemente que se pueden apreciar cambios con respecto a la situación antes descrita, en el sentido de que hoy en día Colombia cuenta con una amplia legislación ambiental y de que en virtud de que la Corte Constitucional ha determinado, a través de sus resoluciones, que los derechos humanos fundamentales tienen un vínculo

insoluble con la preservación de la naturaleza y que la concreción de los mismos no se puede alcanzar si no concurren unas condiciones ecológicas específicas, todos estos factores impulsan profundos cambios, profundas transformaciones sociales:

Tratándose de normas sobre medio ambiente y sanitarias que representan limitaciones legales para la empresa y la iniciativa económica, en aras del bien común (salud pública) y del medio ambiente (calidad de vida), la omisión del ejercicio de las competencias por parte de las autoridades administrativas o su deficiente desempeño puede exponer a las personas a sufrir mengua en sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y al medio ambiente sano. Ciertamente la resignación de las competencias administrativas se traduce en abrir la vía para que lo peligros y riesgos, que en representación de la sociedad deberían ser controlados y manejados por la administración apelando a su amplio repertorio competencial, se ciernan directamente sobre los administrados amenazando en muchos casos sus derechos constitucionales. Adicionalmente, la omisión o negligencia administrativa, rompe los equilibrios que el Constituyente ha querido establecer mediante la consagración positiva de los principios de calidad de vida y desarrollo sostenible, abandonando al hombre y al ambiente a la completa instrumentación y sojuzgamiento por la razón ilimitadamente expansiva del capital, cuyos límites en la práctica son removidos por aquélla causa. En estas circunstancias, cancelada o debilitada la barrera de las autoridades administrativas y de la correcta aplicación de un cuerpo específico de normas protectoras, los particulares, diferentes de la empresa beneficiada y de sus beneficiarios reales que ante la ausencia de límites aumentan su poder, quedan respecto de éstos en condición material de subordinación e indefensión. Ante esta situación de ruptura de la normal relación de igualdad y de coordinación existente entre los particulares, la Constitución y la ley (CP art. 86 y D. 2591 de 1991, art. 42, núm.. 4 y 9), conscientes del peligro de abuso del poder privado, en este caso además ilegítimo, les conceden a las personas que pueden ser afectadas por el mismo la posibilidad de ejercer directamente la acción de tutela para defender sus derechos fundamentales susceptibles de ser violados por quien detenta una posición de supremacía (CCC, Sentencia T-251/93,1993).

El sistema económico que prevalece en la mayoría de los países se ha sustentado en la explotación intensiva de los recursos naturales, si se llegara a interrumpir esta, inevitablemente se produciría el colapso de dicha estructura; en los foros internacionales que se han celebrado para atender la cuestión ambiental se ha tenido que reconocer que es necesario desacelerar el ritmo de producción, con el fin de darle un respiro a la naturaleza, es cierto que no se han llevado a cabo acciones realmente eficaces para impedir la catástrofe que se cierne sobre el planeta, pero por lo menos la conciencia ecológica se ha ampliado y en algunos países, como es el caso de Colombia, existen un entramado jurídico capaz de impedir o de oponerse a las practicas más agresivas hacia el medioambiente, lo que antes era impensable. La degradación ambiental es un fenómeno del cual ningún ser humano puede escapar, al cual ninguna persona es inmune, sin embargo se tiene la certeza de que los grupos históricamente marginados, en el caso de Colombia las comunidades indígenas y afrodescendientes, son quienes más resienten sus efectos, hay que hacer notar que dichos sectores se encuentran totalmente excluidos de la dinámica del capitalismo en tanto no sea para despojarles de sus territorios y asentar en los mismos grandes proyectos mineros y de infraestructura, es decir, el sistema económico no solo no tiende hacia el logro de la justicia y la igualdad sino que produce víctimas: la Constitución de 1991 reivindicó a dichos sectores al proclamarse como un texto incluyente y pluricultural y a lo largo de los años la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades por el respeto a las culturas y

grupos autóctonos, principalmente en el sentido de que no deben ser privados de las tierras que les pertenecen, ya que ahí reside la base de su sustento y de su identidad cultural, dichas sentencias de este tribunal evidentemente entran en colisión con el sistema económico vigente, sin embargo, como la propia Corte Constitucional lo ha expresado, ninguna lógica, ningún interés económico puede estar por encima de la dignidad humana, en la realización de este se encuentran los límites de lo permisible para el ser humano, es decir, lo que está permitido hacer y lo que le está prohibido.

El ordenamiento constitucional colombiano ha recogido ampliamente la preocupación originada en la amenaza creciente que la acción deforestadora tiene sobre los ecosistemas. Esta no sólo ocasiona la extinción de numerosas especies de flora y fauna, alterando los ciclos hidrológicos y climáticos de vastas regiones, sino que resta oportunidades de supervivencia a los pueblos indígenas de las selvas húmedas tropicales, cuyo sistema de vida - infravalorado por la cultura occidental por generar escasos excedentes para la economía y operar eficientemente sólo con bajas concentraciones humanas - garantiza la preservación de la biodiversidad y las riquezas culturales y naturales (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Es difícil mantener el equilibrio social en una nación en la que conviven diversos grupos, diferentes formas de pensar y se confrontan diversos intereses, por esta razón la Corte Constitucional determina que en Colombia tiene cabida la multiculturalidad, es decir, que las diversas visiones o concepciones del mundo deben aprender, sino a convivir, cuando menos a respetarse; dicha tarea no es fácil cuando para darle continuidad al sistema económico se tiene que pasar por encima de los derechos de las comunidades marginadas, ya que al afectarles los ecosistemas en los que habitan a la vez se transgreden sus derechos humanos fundamentales, el máximo tribunal ha desarrollado, a través de su jurisprudencia, criterios en los que logra establecer que el derecho a gozar de un medio ambiente sano es simultáneamente una condición para que se materialice el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho la conservación de la identidad cultural, entre otros, esta visión amplia por parte de la Corte Constitucional en diversas ocasiones a obligado a la administración pública a abandonar proyectos que de haberse llevado a cabo, hubieran causado un etnocidio:

La Constitución no acoge un determinado sistema económico cuando consagra la libertad económica y de iniciativa privada o regula la propiedad (CP arts. 333 y 58). Por el contrario, el ordenamiento constitucional admite diversos modelos económicos gracias al reconocimiento de la diversidad cultural. Es este el caso de las economías de subsistencia de las comunidades indígenas que habitan el bosque húmedo tropical colombiano, en contraste con la economía capitalista. Uno y otro modelo de actividad económica están garantizados dentro de los límites del bien común, sin desatender que la propiedad es una función social a la que le es inherente una función ecológica (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

La Constitución de 1991 reconoció que Colombia es un país en el que concurren diversos grupos, diversas culturas, incluidos los grupos ancestrales, es inevitable que en algún momento estas diferentes cosmovisiones, estas diferentes formas de ver, apreciar y valorar el mundo entren en conflicto; en muchas zonas la civilización occidental prácticamente ha borrado todo vestigio de las culturas nativas bajo la justificación de proyectos modernizadores, esta integración o asimilación forzada causa la desaparición de la riqueza cultural que poseen las comunidades autóctonas , por esta razón fue importante la participación de los representantes indígenas en el constituyente de 1991, ya que la misma obligó a que se les reconocieran sus derechos no en una ley secundaria sino en el texto fundamental; no todos los sectores son beneficiados por los esfuerzos que se realizan para

modernizar el país, en otros términos, no todos tienen cabida dentro de lo que se considera como desarrollo económico; sin embargo dichas comunidades han logrado subsistir a lo largo de los siglos conservando sus usos y costumbres; desde luego que fueron afectados por procesos como la colonización europea llevada a cabo en los siglos XVI y XVII pero es en la época actual cuando viven el mayor peligro ante el desplazamiento forzado de que son objeto con el fin de que sus tierras sean utilizadas para la practica de la minería, la Corte Constitucional he emitido diversas resoluciones en las que ha expresado que el lugar en el que se encuentra asentado un grupo humano constituye la base de su identidad y de su desarrollo, en otro sentido, si a una comunidad se le despoja de sus tierras bajo el pretexto de impulsar la economía de un país, se está produciendo una violación de los derechos humanos de los integrantes de la misma, además de atentar contra el principio pluralista y multicultural consagrado en la carta magna, en este caso el grupo afectado indudablemente demandará la protección judicial a través de la tutela para evitar la concreción de dicho perjuicio.

El régimen político democrático, participativo y pluralista, el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, el deber estatal de proteger las riquezas culturales y naturales, son principios fundamentales que representan un obligado marco de referencia en la interpretación de las normas constitucionales. El contenido y los alcances de estos principios tienen importantes consecuencias en materia económica y de medio ambiente (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

El medio natural representa el sustento para el ser humano, mediante su aprovechamiento este se asegura su subsistencia, sin embargo las culturas nativas tienen una relación más estrecha y más significativa con los ecosistemas, a diferencia de lo que sucede con los habitantes de los países occidentales, los grupos indígenas han establecido a lo largo de miles de años un vínculo espiritual con los elementos naturales, por lo que implícitamente se entiende que todo acto que realicen en la naturaleza debe ser fundado en el respeto a la misma; en este sentido el avance de lo que nosotros conocemos o denominamos civilización, es decir, el extender la mancha urbana o la infraestructura urbana a los lugares que son considerados como sagrados para los aborígenes, puede considerarse como un atentado, como una agresión, como una amenaza a su modo de vida y peor aún, a su permanencia:

La cultura de las comunidades indígenas, en efecto, corresponde a una forma de vida que se condensa en un particular modo de ser y de actuar en el mundo, constituido a partir de valores, creencias, actitudes y conocimientos, que de ser cancelado o suprimido - y a ello puede llegarse si su medio ambiente sufre un deterioro severo -, induce a la desestabilización y a su eventual extinción. La prohibición de toda forma de desaparición forzada (CP art. 12) también se predica de las comunidades indígenas, quienes tienen un derecho fundamental a su integridad étnica, cultural y social (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

En el sistema económico vigente los seres humanos y los recursos naturales son considerados tan solo en función de su utilidad, son necesarios en tanto garanticen la continuidad del mismo, en este lógica depredadora no se tiene respeto por las culturas nativas que se encuentran asentadas en territorios dotados de una vasta riqueza natural, por ejemplo, si para llevar a cabo una explotación minera es necesario forzar el desplazamiento de un grupo humano, se procederá a hacerlo porque así lo dicta la dinámica del propio capitalismo, esta situación, que se repite con frecuencia, nos obliga a reconocer que aún en el siglo XXI existen sectores de la sociedad que son altamente vulnerables a los efectos del sistema económico, desafortunadamente, como lo hemos expresado, en América latina, por las propias condiciones que ofrecen los ecosistemas, se practica la versión más exacerbada del capitalismo, que es aquella donde los seres humanos llegan a ser considerados como un

estorbo, como un obstáculo para el desarrollo del modelo económico, a pesar de todo es positivo que la Corte Constitucional se haya pronunciado a favor del respeto a los grupos nativos y de la importancia de que dichos grupos preserven el control y la propiedad de sus territorios:

En lo atinente a la representación de la comunidad indígena a través del agenciamiento oficioso por parte de otras organizaciones creadas para la defensa de los derechos indígenas, esta Corporación confirma el criterio sustantivo acogido por los jueces de instancia, en el sentido de que las condiciones de aislamiento geográfico, postración económica y diversidad cultural justifican el ejercicio de la acción de tutela (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Colombia ha luchado durante mucha décadas para consolidar su democracia, desde luego que el concepto o la idea que se tiene de la misma es algo que está siempre evolucionando, algo que siempre se encuentra en revisión; en realidad una democracia no se puede considerar completa o consolidada en tanto que en un país persista una profunda desigualdad social, en tanto que exista una inequitativa distribución de la riqueza generada y amplios porcentajes de la población carentes de acceso a los servicios de salud y de agua potable, si a esto le sumamos las amenazas de destrucción que se ciernen sobre los territorios que ocupan los grupos autóctonos, podremos darnos cuenta de que no solo no se han mejorado las condiciones de vida de diversos sectores de la población sino que varias culturas o etnias inclusive se han desintegrado al desaparecer su hábitat:

La inacción estatal, con posterioridad a la causación de un grave daño al medio ambiente de un grupo étnico, dada la interdependencia biológica del ecosistema, puede contribuir pasivamente a la perpetración de un etnocidio, consistente en la desaparición forzada de una etnia por la destrucción de sus condiciones de vida y su sistema de creencias. Bajo la perspectiva constitucional, la omisión del deber de restauración de los recursos naturales por parte de las entidades oficiales que tienen a su cargo funciones de vigilancia y restauración del medio ambiente - CODECHOCO mediante Decreto 760 de 1968 - constituye una amenaza directa contra los derechos fundamentales a la vida y a la no desaparición forzada de la comunidad indígena (CCC, Sentencia T-380/93,1993).

Es cierto que la comunidad global no ha podido frenar la catástrofe ambiental, que esta sigue produciéndose y que sus efectos se empiezan a manifestar con nitidez; de tal forma que hoy, en la segunda década del siglo XXI, resultaría prácticamente imposible sostener una posición negacionista; en todo caso el problema a que nos enfrentamos es la falta de voluntad de los actores principales para intervenir de manera decisiva y urgente en aplicar soluciones a dicha crisis; por lo que corresponde al desarrollo legislativo y jurisprudencial en el tema ambiental Colombia ha logrado desarrollar uno de los sistemas más avanzados y que responden mejor ante la actual situación, es decir, el derecho ambiental interno realmente tiene la capacidad de brindar respuestas al estado de emergencia en que se encuentra la naturaleza, ¿cómo nos podemos explicar esto? Podemos atribuirlo a que la Corte Constitucional ha abordado la degradación ecológica desde distintas perspectivas, dejando claro que este fenómeno atenta contra el derecho humano fundamental a gozar de un medio ambiente sano, también en diversas sentencias ha relacionado el daño ecológico y el derecho a la salud, no menos importantes son aquellas resoluciones en las que al reivindicar los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes indirectamente se ha reconocido a la naturaleza como un elemento esencial para la preservación de la identidad y de la cultura, hacemos énfasis en lo anterior porque esto significa que la Corte Constitucional a través del

tiempo ha ido estableciendo precedentes que pudieran servir como fundamento para litigios o controversias medioambientales que en un futuro indudablemente se habrán de producir:

Dada la entidad de los bienes jurídicos que se salvaguardan con la acción o pretensión popular , es comprensible que el legislador haya dotado al juez de una gama de amplias potestades con el propósito de que este tuviera verdaderos instrumentos tanto para hacer cesar la amenaza en contra de aquéllos como para retrotraer las cosas al estado anterior a la vulneración realizada en la mayor medida posible . Dentro de los posibles mandatos es posible extraer del inciso primero del artículo 34 los siguientes: a) orden de hacer o de no hacer; b) condena al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo; c) realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible; y d) fijación del monto del incentivo para el actor popular . Además, el desarrollo jurisprudencial posterior ha respaldado la disposición de medidas simbólicas cuando la restauración al estado original es imposible o insuficiente (CCC, Sentencia T-080/15,2015).

5.3 El daño ambiental como un perjuicio extensivo

Todos los seres vivos resienten los efectos de la acción contaminante, sin atender al lugar en donde se encuentren, es decir, se trata de una afectación de la que ninguna especie, animal o vegetal, se encuentra exenta; sin embargo, la humanidad tardó mucho tiempo en aceptar esta verdad, que en nuestra época nos parece algo indubitable. Inclusive países que pudieran considerarse como económicamente avanzados sufren en algún grado los problemas de la degradación ambiental, en el caso de los países que conforman la Unión Europea se acepta que existe una situación ecológica que, de no atenderse oportunamente, producirá consecuencias negativas, y por ello es que desde hace cuarenta años aproximadamente, este conjunto de países trabaja el tema ambiental como un asunto prioritario. No sucede lo mismo en la región americana, donde los países se confrontan constantemente debido a cuestiones políticas o ideológicas y cada uno atiende sus problemas conforme a sus propios recursos y a su propia interpretación, entonces el derecho ambiental de cada país de la zona pudiéramos considerarlo como una producto autóctono, como una creación interna, algo que se va gestando en razón de las experiencias y necesidades de cada una de las naciones, esto nos lleva a concluir que no puede hablarse un derecho ambiental latinoamericano, puesto que este no se encuentra unificado y cada uno de los Estados que integran la región también se encuentra en una fase distinta en el desarrollo de este. En virtud de lo anterior, no resulta aventurado o temerario considerar el derecho ambiental colombiano como uno de los más avanzados del continente, ya que dentro de este sistema la protección de la naturaleza o de los bienes que la constituyen puede invocarse como un derecho humano, puede también reclamarse judicialmente porque es un componente inherente a la dignidad humana, además es un elemento esencial para la continuidad de los modos de vida de las culturas ancestrales y como lo ha expresado la Corte Constitucional recientemente en la sentencia T-622/2014 la naturaleza es un sujeto de derechos, es decir, lo que marca una notable diferencia entre el derecho ambiental colombiano y sus homólogos iberoamericanos es que el primero ofrece distintas posibilidades, distintas alternativas para lograr la conservación de los bienes

naturales, a diferencia de otras legislaciones que limitan la posibilidad de ejercer acciones medioambientales.

De igual importancia resulta reiterar que el Estado y sus autoridades disponen, por creación constitucional, de una serie de herramientas para atender y enfrentar toda clase de emergencias económicas, sociales y ecológicas que de manera masiva y sistemática amenacen los derechos fundamentales de sus ciudadanos. El artículo 215 de la Constitución señala que el Gobierno tiene la facultad de utilizar la figura de los estados de emergencia, "cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública". De esta manera, para la Corte es claro que el Estado colombiano, en los niveles -nacional, regional y local- cuenta con una serie de herramientas legales para enfrentar la grave crisis humanitaria, social y ambiental que se presenta en el departamento de Chocó (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

El medio natural ha sido sometido a una explotación continua y desproporcionada desde hace ciento cincuenta años, ni siquiera la implementación de nuevas tecnologías parece haber contribuido a frenar este proceso, por el contrario, el ser humano parece haber adquirido mayor poder y desarrollado su capacidad para utilizar los elementos que le provee el medio ambiente, pero esto no se ha traducido en un uso eficiente y racional de los mismos, por el contrario, la comunidad global se encuentra atrapada en una dinámica en la que se explota inmoderadamente la biodiversidad aún con el conocimiento de que el equilibrio de la misma se encuentra a punto de romperse. Esto nos lleva pensar que, después de todo, el paradigma del desarrollo sustentable no era del todo criticable siempre y cuando los países hubieran asumido íntegramente lo que esta tesis implicaba; una disminución en la velocidad a la que se extraen los elementos naturales, sin embargo, toda vez que quedó abierta la posibilidad de que cada nación determine lo que para ella constituye la sustentabilidad y tiene la absoluta libertad de decidir si implementa o no dicha doctrina, el compromiso no trasciende más allá del plano teorico. Sin embargo, en algunos sistemas jurídicos es indudable que la sustentabilidad logró abrirse paso, tal y como nos los demuestran, por ejemplo, las resoluciones de la Corte Constitucional colombiana, en primer término esta institución despliega sus criterios a partir de la aceptación de que no le corresponde cuestionar y mucho menos proponer que se modifique el sistema económico vigente en el país, esto implica que en ninguna de las sentencias que emita el citado tribunal encontraremos una propuesta de disolución o cambio de dicho modo de producción, lo que sí puede hacer la Corte Constitucional es pronunciarse contra las practicas que se llevan a cabo al amparo de dicho sistema en tanto que en ellas se puedan apreciar violaciones a lo preceptuado por el texto fundamental , ya sea que de manera flagrante se vulnere la Constitución o el espíritu de la misma; el sistema económico no es particularmente sensible a las necesidades humanas, la búsqueda incesante del desarrollo económico, del crecimiento del producto interno bruto, por lo regular conllevan que se violen de manera masiva los derechos humanos, cabe expresar que anteriormente las acciones que conllevaban un impacto ambiental no eran consideradas como violaciones a los derechos humanos, no fue sino hasta que se elevó a rango constitucional el derecho fundamental a gozar de un medio ambiente sano cuando se estableció el vínculo entre la conservación de los bienes ambientales, la dignidad humana, el derecho a la salud y el derecho a la vida;

Los efectos ambientales en el largo plazo, es decir, la sostenibilidad ambiental de una disposición legal constituye un factor determinante en el análisis de constitucionalidad. A los órganos de las ramas legislativa y ejecutiva del poder público les corresponde atender las

necesidades inmediatas de la población, y desde este punto de vista tienen una especial preocupación por garantizar que el Estado cuente con ingresos provenientes de las regalías e impuestos a las actividades extractivas. Sin embargo, dentro de un sistema democrático al juez constitucional le corresponde servir de contrapeso al énfasis que ponen las demás ramas del poder en el corto plazo, especialmente las que son elegidas democráticamente. De tal modo, si bien el juez constitucional no puede desechar los efectos de corto plazo, le corresponde tener una especial consideración hacia los efectos de largo plazo, que permiten tener un panorama completo del problema constitucional y de la tensión entre bienes jurídicamente protegidos. En esa medida, debe darles un valor especial a los efectos de la minería y a las actividades hidrocarburíferas sobre los ecosistemas de páramo (CCC, Sentencia C-035/16,2016).

A lo largo del siglo XX se produjo un fuerte debate, una fuerte confrontación entre dos teorías económicas; por una parte estaban quienes abogaban por el sistema económico capitalista, basado en la libertad individual y en la iniciativa privada, proponiendo que el Estado tuviera una participación prácticamente simbólica dentro de la economía, debía otorgarse un amplio margen de maniobra a los capitalistas y ellos impulsarían el desarrollo económico; dicha propuesta, a pesar de ser puesta en entredicho en algunos periodos, por ejemplo tras el colapso financiero de 1929, es la que prevalece en la actualidad; en el otro extremo se encontraban aquellos que proponían una economía planificada, un sistema en el que el Estado dictara todas las políticas en materia financiera, industrial, etc. Como lo hemos expresado, el capitalismo logró imponerse, sin embargo, por lo menos a nivel discursivo se ha aceptado que dicho sistema no puede seguir operando con total libertad, es decir, que nuestro planeta ya no posee las condiciones para sostener el ritmo al que se la ha sometido, desde luego que la idea de establecer determinados limites en la producción choca frontalmente con aquello que constituye la esencia del capitalismo, es decir, la expansión creciente, continua, ininterrumpida de las utilidades. Es cierto que Colombia no se ha propuesto erradicar el capitalismo y de momento no se ha planteado formalmente una alternativa al mismo, esto inevitablemente lleva a que se produzcan fricciones entre las políticas económicas y el modelo de Estado, mismo que por mandato expreso de la Constitución debe canalizar todos sus esfuerzos hacia la consecución de la dignidad humana, de esta forma podemos entender que las instituciones públicas en ocasiones parecen actuar en forma totalmente contraria al mandato imperativo de la carta magna en cuanto esta de forma indubitable ordena anteponer la dignidad humana y el bien común , a cualquier otro interés; ¿el constituyente de 1991 quizá se adelantó a su época o puede considerarse que fue muy temerario, muy audaz, al hacer que el Estado asumiera un compromiso de tal magnitud? En la época en que se llevó a cabo dicho movimiento social Colombia no reunía ni remotamente las condiciones para ser considerado como una país estable económicamente, con un sistema democrático sólido, con un sistema de justicia eficiente y confiable, o tal vez fueron precisamente las circunstancias adversas las que provocaron que los legisladores pretendieran transformar la nación desde las bases; poder darle vida a nueva Constitucion sin duda representaba una gran oportunidad para darle una nueva orientación al país; al decretarse que a partir de aquel momento se asumiría como un Estado Social de Derecho era previsible que en todo momento entraría en un conflicto de intereses con el capitalismo depredador que se había apropiado de Colombia, en este sentido las resoluciones de la Corte Constitucional han tenido como efecto moderar las manifestaciones más radicales de dicho sistema, es decir, aquellas que representan un daño ambiental más grave:

La segunda razón por la cual el carácter contingente de los daños producidos por las actividades mineras y de hidrocarburos no resulta aceptable en el presente caso es el déficit de protección de los páramos en nuestro sistema constitucional. En efecto, la Corte también pudo constatar que en la actualidad no existe un sistema de protección especial de dichos ecosistemas. Sin duda las actividades mineras y de hidrocarburos pueden llevarse a cabo de manera responsable, previniendo, mitigando y corrigiendo al máximo los daños ambientales. Más aun, algunos particulares están en capacidad y tienen la voluntad de desarrollar estas actividades con los más altos estándares ambientales. Sin embargo, al margen de las prácticas individuales de los particulares, lo cierto es que en un ordenamiento jurídico deben existir garantías de protección ambiental de carácter vinculante, tanto para las entidades como para los particulares, que sean específicas para este tipo de ecosistema. Las facultades otorgadas a las autoridades ambientales, de hidrocarburos y mineras para que ejerzan un "control, seguimiento y revisión" de las licencias, "aplicando las directrices que para el efecto defina el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible" no constituyen una garantía de protección ambiental con carácter vinculante (CCC, Sentencia C-035/16, 2016).

A medida que los recursos naturales se vuelven más escasos y la crisis medioambiental se agudiza, la tarea del Estado como sujeto obligado a proteger el entorno se convierte en una tarea urgente, ineludible, sin embargo en algunos países parece no haberse captado la dimensión de estos problemas y las instituciones públicas continúan impulsando y empujando proyectos y practicas totalmente contrarias a la sustentabilidad, en dichos países no se han desarrollado instrumentos a través de los cuales la sociedad civil pueda, aunque sea de forma indirecta, reconducir las políticas públicas precisamente hacia la sustentabilidad, se le ha privado a los habitantes de la posibilidad de poder actuar jurídicamente para frenar grandes proyectos que tienen una carga negativa para el medioambiente. En la segunda década del siglo XXI amplios sectores de la población mundial se han dado cuenta de que la respuesta a los grandes retos ambientales que enfrenta nuestro planeta no va a emanar o a surgir de los foros internacionales, sino que es la propia sociedad la que tiene que generar una nueva cultura ecológica y establecer una nueva relación entre nuestra especie y el medio natural. En este sentido la aportación que se realiza desde el mundo del derecho es sumamente importante ya que, a través de las vías que la propia Constitución y las propias leyes establecen indudablemente se pueden ir precisando los límites de la actuación estatal e institucional en lo que atañe al medio ambiente, en el caso del Colombia estos fueron plasmados en la Constitución de 1991 y la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, ha ido precisando las obligaciones que debe observar el Estado con respecto al medio natural, esto permitió que Colombia pudiera transitar desde una etapa en la que el comportamiento humano era totalmente agresivo con el medio ambiente, es decir, una etapa en la que se concebía a los elementos naturales como simples instrumentos dirigidos a satisfacer las necesidades humanas, en este periodo la actitud del Estado puede considerarse como permisiva en tanto tuvieron cabida todo tipo de actos contrarios al equilibrio ecológico, es decir, había una legislación ambiental escasa, dispersa e instituciones poco interesadas en aplicarla, posteriormente tendría lugar un periodo en el cual la administración pública no cambió su carácter ni su orientación pero se desarrollaron una serie de instrumentos a nivel judicial y jurídico que por primera vez hicieron posible someter a escrutinio la actuación de las entidades públicas, este factor, aunado a una crisis ambiental interna cuyos efectos era imposible seguir negando, crearon las condiciones que hicieron posible el fortalecimiento del derecho ambiental colombiano, un avance que le colocó en un nivel de evolución más alto que el de otras naciones; por primera vez los derechos

ambientales lograron trascender de su fase declarativa para constituirse en derecho subjetivos, es decir, ya no se trataba de que la administración pública, en ejercicio de sus facultades discrecionales, autorizara la ejecución de proyectos que podrían traducirse en un grave daño ambiental, sino que la sociedad pudiera impugnar aquellas autorizaciones de autoridad que tuvieran una repercusión negativa para el entorno, la Constitucion de 1991 efectivamente integró la cuestión ambiental en un sistema, un conjunto de derechos y obligaciones y posteriormente sería la Corte Constitucional la que, con el paso de los años, al interpretar la carta magna, consolidaría la nueva cultura jurídico ambiental colombiana.

Ante la grave vulneración de derechos fundamentales que la minería ilegal y otras problemáticas estructurales están causando en el departamento del Chocó, la Corte se permite recordarle al Estado colombiano, en su conjunto, en el nivel nacional en cabeza del Gobierno y en el nivel regional en cabeza de las autoridades departamentales y municipales, que conforme a la Constitución Política tiene una serie de obligaciones constitucionales irrenunciables con el único objeto de garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales del pueblo colombiano. Que de acuerdo al Preámbulo, consisten en "asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo". Objetivos que van a ser desarrollados y reiterados en los artículos 1º (Estado social de derecho), 2º (Fines del Estado), 5º (Supremacía de los derechos de la persona), 7º (Protección de la diversidad étnica y cultural), 8º (Protección de la riqueza cultural y natural de la Nación) 11 (Inviolabilidad del derecho a la vida), 12 (Integridad personal), 13 (Derecho a la igualdad), 16 (Derecho al libre desarrollo de la personalidad), 22 (Derecho a la paz), 44 (Derecho de los niños), 48 (Derecho a la seguridad social), 49 (Derecho a la salud y al saneamiento básico), 63 (Protección del patrimonio público), 64 (Garantía de acceso progresivo a la propiedad de la tierra), 65 (Derecho a la seguridad alimentaria), 67 (Derecho a la educación), 70 (Derecho a la cultura), 72 (Protección del patrimonio cultural), 79 (Derecho al medio ambiente sano), 80 (Protección de los recursos naturales), 188 y 189 (Funciones y obligaciones del Presidente de la República), 288 (Ordenamiento territorial), 298 (Régimen departamental), 311 (Régimen municipal), 339 (Planes Nacionales de Desarrollo), 356 y 357 (Sistema general de participación), 365 (Servicios públicos eficientes) y 366 (Garantía de bienestar general) (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

La preservación del medio ambiente se ha convertido en un tema ineludible dentro de las políticas públicas, desde luego que, en virtud de las proporciones catastróficas que ha alcanzado la degradación ecológica, lo deseable sería que los programas de gobierno se construyeran a partir de la variable conservacionista, sin embargo, aún en los países en los que más se ha trabajado sobre el tema, siguen presentándose divergencias entre el mercado, la libertad empresarial, todo lo que implica el desarrollo económico y la necesidad de moderar la forma en que se utilizan los recursos naturales, en un futuro cercano el capitalismo no parece dispuesto a ceder espacios que ha ocupado desde hace tiempo, ya que esto atentaría contra su propia esencia; a pesar de ello se ha visto que es posible, a través del empleo de instrumentos jurídicos, salvar a la naturaleza de la realización de los proyectos que resultarían más dañinos para el equilibrio ecológico, en otras palabras, la humanidad se encuentra lejos de resolver la causa de los problemas ambientales, no obstante que esta se encuentra perfectamente identificada, es aquí donde interviene el derecho, dado su carácter de herramienta enfocada a la hacer posible la convivencia pacífica entre los seres humanos, entonces, el derecho ambiental, en un principio no será el medio o no nos llevara a imponer

una cambio de sistema económico pero resulta sumamente útil, adecuado para impedir la consumación de los efectos más adversos de dicho sistema, desde el punto de vista ecológico:

El tema ambiental constituyó , sin lugar a dudas, una seria preocupación para la Asamblea Nacional Constituyente, pues ninguna Constitución moderna puede sustraer de su normatividad el manejo de un problema vital, no sólo para la comunidad nacional, sino para toda la humanidad; por ello, se ha afirmado con toda razón, que el ambiente es un patrimonio común de la humanidad y que su protección asegura la supervivencia de las generaciones presentes y futuras (CCC, Sentencia C-431/00, 2000).

El ser humano forma parte de la naturaleza, no obstante que el poder que ha alcanzado le permita pensar que se sitúa por encima de ella, en realidad, el problema de la degradación ambiental puede rastrearse a partir de este punto; de la relación que nuestra especie ha establecido con el entorno que le rodea, de la ambivalencia con que el hombre ha tratado y se ha relacionado con el medio natural, ya que en sus orígenes, el grupo social sintió temor al no poder explicarse la causa de los fenómenos naturales y esta inseguridad le llevó a tener respeto y reverencia al medio ambiente, en una etapa posterior las personas aprendieron a utilizar la naturaleza para su beneficio y fue a partir de ese momento cuando diversos grupos humanos, aquellos que avanzaban más rápido en el aspecto técnico, empezaron a concebir los bienes naturales como meros instrumentos capaces de satisfacer determinadas necesidades; desafortunadamente este pensamiento prevaleció inalterado durante mucho tiempo, en la actualidad todavía existen sectores de la población con esta visión utilitarista de la naturaleza, sin embargo, desde hace cinco décadas dicha concepción empezó a desgajarse y a ser cuestionada; diversos grupos se atrevieron a señalar las incongruencias de un sistema económico que no distribuía de forma equitativa la riqueza, que mantenía a millones de personas en una situación de miseria y que, además, tenía efectos adversos sobre la naturaleza; fue así como se empezó a propagar la idea de que la civilización no podía mantener el ritmo desenfrenado de desarrollo que se había dado a partir de la revolución industrial, la humanidad se encontraba obligada a hacer cambios para atender dicha problemática. Ante el peligro de que los países optaran por implantar regímenes de corte socialista, la comunidad de naciones le abrió espacios al pensamiento ecologista, ya que si bien es cierto que este último identifica el sistema económico capitalista como la causa de todos los problemas asociados a la degradación ambiental, su intención no es llevar a cabo un cambio radical de mismo, los cambios que proponer el ambientalismo se pretende que se lleven a cabo dentro del propio sistema, sin alterar su esencia, en este punto resultó conveniente la doctrina del desarrollo sustentable, misma que fue aprobada prácticamente por unanimidad en la Conferencia de 1972 de Estocolmo y que cuyos resolutivos serían incorporados paulatinamente al derecho interno de cada país a lo largo de las décadas de 1980 y 1990:

La protección al medio ambiente es uno de los fines del Estado Moderno, por lo tanto toda la estructura de este debe estar iluminada por este fin y debe tender a su realización. La crisis ambiental es, por igual, crisis de la civilización y replantea la manera de entender las relaciones entre los hombres. Las injusticias sociales se traducen en desajustes ambientales y éstos a su vez reproducen las condiciones de miseria (CCC, Sentencia T-254/93,1993).

La humanidad ha llegado una encrucijada; de no producirse cambios en la gestión ambiental, esta se manifestará a través de fenómenos para los cuales la sociedad global no se encuentra preparada; sequías prolongadas, inundaciones, escasez de alimentos, epidemias, sin embargo el sistema económico se encuentra arraigado de una forma tan sólida que dificulta cualquier iniciativa a favor de la naturaleza, de esta manera la normatividad

ambiental se constituye en un contrapeso ante el impacto negativo que las practicas humanas tienen en la naturaleza: en las últimas tres décadas las leyes ambientales pasaron de ser prácticamente inexistentes o en el mejor de los casos un conjunto de disposiciones desarticuladas, sin ninguna relación ni coherencia, a constituir un verdadero sistema al cual se puede recurrir ante los atentados que constantemente se comenten contra el equilibrio natural:

A lo anterior, habrá que agregar que el derecho a un ambiente sano tiene también el carácter de servicio público, erigiéndose, junto con la salud, la educación y el agua potable, en un objetivo social cuya realización material encuentra pleno sustento en el fin esencial de propender por el mejoramiento de la calidad de vida de la población del país (C.P. arts. 2°, 365 y 366). (CCC, Sentencia T-431/00, 2000).

Colisionando tantos intereses, la lucha por la preservación del medio ambiente parece una empresa sin ninguna posibilidad de éxito, ya que en realidad nos estamos enfrentando a un sistema perfectamente estructurado, de ahí que las herramientas que se deben utilizar para incrementar las probabilidades de tener un resultado favorable tienen que ser precisas, tienen que responder perfectamente a la complejidad de la situación; quienes dirigen la economía justifican los megaproyectos con el argumento de que solo a través de le realización de estos se podrá generar progreso y empleo en las denominadas economías emergentes; bajo esta perspectiva, al no permitirse que la industria minera y la petrolera lleven a cabo sus labores, se bloquea cualquier opción de que los habitantes puedan tener un empleo, posibilidades de acceder a los satisfactores básicos. La propia Corte Constitucional se ha pronunciado en el sentido de que ella, como tribunal, no está en contra de la minería, sino que esta, al igual que el resto de las actividades económicas, tiene que cumplir con las más estrictas normativas ambientales, de derecho humanos, entre otras, esto se traduce en que se impide que ocurra lo que sucedió a lo largo de la historia minera de Colombia, cuando dicho sector trabajo con total libertad, cuando se devastaron amplias franjas selváticas, cuando se contaminaron ríos y los pobladores se vieron obligados a desplazarse, abandonando las tierras que habían ocupado a lo largo de varias generaciones; se puede entender que esta situación fuera recurrente en las épocas en los cuales el Estado colombiano buscaba consolidarse y sobrevivir a las amenazas de las potencias extranjeras, se entiende que esto pudiera suceder cuando no se contaba con las bases económicas para diversificar las actividades productivas, pero esto resulta inaceptable cuando la humanidad ha reconocido la magnitud de la crisis ambiental, cuando los países que aún albergan una importante biodiversidad, como lo es el caso de Colombia, constituyen el último bastión, la última esperanza de sobrevivencia para la humanidad, de ahí que se haya consagrado en la Constitución Colombiana la cuestión ambiental en su doble naturaleza: como un derecho de los individuos, algo de lo que todos deben gozar pero a la vez pesa sobre el conglomerado humano el deber de preservarlo.

Cabe destacar que los derechos y las obligaciones ecológicas definidas por la Constitución Política giran, en gran medida, en torno al concepto de desarrollo sostenible, el cual, en palabras de esta Corporación, pretende "superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar armonizar el derecho al desarrollo -indispensable para la satisfacción de las necesidades humanas- con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente (CCC, Sentencia C-058/94,1994).

La tesis del desarrollo sustentable impone una mayor responsabilidad al Estado en lo que se refiera a la preservación del medio ambiente; si la adopción de la doctrina económica liberal colocó a las entidades públicas en una situación pasiva y hasta cierto punto cómoda,

en la que debían limitarse a fomentar las actividades productivas y a resolver los conflictos que se pudieran suscitar entre los actores sociales, a partir de la década de 1970, la corriente ambientalista, así sea en sus versiones más tenues obliga a que se replanteara no solo la relación entre el ser humano y la naturaleza sino también la intervención del Estado en la gestión de los recursos naturales, a partir del conocimiento de que estos son finitos, de que la sobreexplotación que se hace de los mismos nos acerca más a su agotamiento, a su desaparición. Como lo hemos expresado, cada uno de los países tuvo la libertad de elegir si implementaba u omitía el postulado del desarrollo sustentable o en qué medida podía ir reformando sus instituciones para que se pudieran adaptar a esta nueva concepción, pero el problema de fondo se presenta cuando se pretende crear una compatibilidad entre una estructura social preexistente, de vocación capitalista y una doctrina cuya intención es evitar los efectos medioambientales más adversos causados por dicho sistema, esto podría explicar por qué el desarrollo sustentable, a lo largo de cincuenta años, no ha podido alcanzar su plenitud, puede concluirse que la propia estructura económica, los grandes intereses que se encuentran en juego, bloquean cualquier iniciativa que pretenda atacar el fondo, la causa de la crisis ambiental. Es notable, entonces que Colombia, a pesar de tener sus antecedentes como colonia española y a pesar de haber permitido que la industria minera se erigiera como el pilar de la economía nacional, sea uno de los países que establecen la ruta del derecho ambiental, en diversas resoluciones la Corte Constitucional reconoce que la tesis del desarrollo sustentable debe constituir el fundamento de la gestión medioambiental del siglo XXI:

Así, es evidente que el desarrollo social y la protección del medio ambiente imponen un tratamiento unívoco e indisoluble que progresivamente permita mejorar las condiciones de vida de las personas y el bienestar social, pero sin afectar ni disminuir irracionalmente la diversidad biológica de los ecosistemas pues éstos, además de servir de base a la actividad productiva, contribuyen en forma decidida a la conservación de la especie humana (CCC, Sentencia T-431/00,2000).

Dado que existe nula voluntad de sustituir el sistema económico vigente, se da por sentado que las actividades productivas seguirán desarrollándose, por ejemplo el sector extractivo, en el que están comprendidos la minería y la explotación de hidrocarburos, a pesar de tener un impacto tan significativo sobre el medio ambiente y aún con los señalamientos y cuestionamientos que se le hacen, encuentra vías para posponer su cancelación, en la actualidad se presenta un auge en las minas de litio, y minerales históricamente importantes como el oro y la plata inexplicablemente siguen siendo atractivos, siguen siendo objeto de codicia para el ser humano. En este contexto, ¿qué política debe establecerse en una nación eminentemente minera como Colombia? ¿Cómo modificar un conjunto de prácticas que se encuentran fuertemente arraigadas en la sociedad? ¿ Cómo cambiar la orientación del país y diversificar las actividades económicas? La propia Corte Constitucional considera que Colombia posee una riqueza minera que no puede permanecer subyacente, sin explotarse, sin embargo, se considera que todos los sectores tienen la responsabilidad de hacer que el proceso extractivo, de realizarse, sea en unas condiciones que no le causen un daño grave al medio ambiente, es decir, toda actividad económica está condicionada a que cumpla con la premisa de la sustentabilidad, de esta manera se acepta que el ser humano, debido a sus propias condiciones y a la dependencia que tiene de los recursos naturales, se encuentra obligado a aprovechar los mismos pero debe hacerlo en una forma que no provoque su agotamiento:

Para la Sala es importante señalar que, ante una política nacional minera que está dirigida a estimular en el presente y en los años por venir un mayor consumo de los recursos naturales, es indispensable que el Estado colombiano, en igual medida, construya una gobernanza sostenible y fortalezca sus instituciones -en especial en los niveles municipal y departamental- de manera que estas puedan responder de forma efectiva y responsable a los grandes desafíos que esta industria representa, sobre todo en relación con sus costos y beneficios, y también, con el creciente fenómeno de la minería ilegal. En efecto, si el Estado descuida su responsabilidad de otorgarle el mayor amparo posible a nuestros recursos naturales, acaba trasladándola sobre la ciudadanía y las comunidades locales, que, en consecuencia, tendrían -en caso de darse tal situación- que enfrentarse a la misma administración, los empresarios, las multinacionales y los trabajadores mineros (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

La realidad es que no existe una actividad minera que pueda considerarse como sustentable; aún y cuando esta se realizara acorde con los más altos estándares y bajo el escrutinio de las autoridades públicas, el impacto ambiental que la practica de la misma conlleva es considerable; si consideramos que para acceder a yacimientos que se encuentran en el subsuelo se tiene que remover todo obstáculo que impida ingresar a estos, inmediatamente podemos identificar un cambio en la naturaleza, si a esto se añade la cantidad de agua que se utiliza en el proceso extractivo, los escurrimientos de sustancias toxicas a los ríos, las emisiones a la atmosfera, la tala de bosques; en otro rubro se debe considerar el impacto social de la minería, los grupos o culturas que son obligados a desplazarse a otros sitios o cuyas tierras simplemente se vuelven inhabitables en virtud de la degradación ambiental. La Corte Constitucional ha observado que en Colombia la actitud de las autoridades públicas hacia la minería suele ser laxa, permisiva, es decir, que no se actúa en consonancia con la urgencia que requiere la crisis ambiental que afecta a la nación; el proyecto de gobierno se modifica cada vez que tiene lugar un cambio en el poder ejecutivo federal, esto implica una ruptura, una falta de continuidad, un problema como la preservación del medio ambiente, además de ser prioritario para la sociedad, debe colocarse más allá de los intereses de los grupos, de las cupulas empresariales y de los partidos políticos, este es un factor indispensable para atender un problema que trasciende el tiempo y que involucra no solo al conglomerado humano actual, sino, como lo expresa el principio de solidaridad intergeneracional: se debe conservar el planeta en condiciones que permitan la continuidad de la vida durante las próximas décadas, en otro sentido, las acciones ambientales que se realizan hoy en día, ya sean a favor o en contra del medio ambiente, condicionarán el futuro. La Corte Constitucional no es un órgano legislativo, no tiene entre sus facultades el crear o modificar las leyes vigentes en el país, sin embargo, al habérsele conferido el deber de salvaguardar la integridad del texto constitucional, puede determinar si los actos que realiza la administración pública, a través de las instituciones que la representan, se ajustan o no tanto al texto constitucional como al espíritu de dicha carta magna; en materia ambiental es indudable que existe el riesgo de que las leyes vigentes queden desfasadas o en dado caso sean insuficientes para atender un problema que crece, que se extiende, que todo el tiempo va planteándole nuevos desafíos al ser humano, entonces, las leyes ambientales o en todo caso la interpretación que la Corte Constitucional haga de las mismas no puede ser estática, sino que tiene que ser progresiva, tiene que considerar si dicha ley es congruente en primer termino con lo preceptuado en la constitución y además, si dicho ordenamiento jurídico es útil para enfrentar una realidad avasallante, dado que a pesar de que el Estado colombiano, por mandato constitucional debería tener una vocación humanitaria, si todos los esfuerzos y

recursos institucionales debían ser dirigidos hacia la consecución de la dignidad humana, no siempre los actos del poder ejecutivo cumplen son ese postulado, en este sentido la Corte Constitucional, al tener conocimiento de un caso, de una situación en donde se presuma que el Estado se apartó de la idea central de la Constitucion, se pronunciará en el sentido de dictar las medidas conducentes que reestablezcan la supremacía del texto fundamental.

Por supuesto, la Corte no pretende desconocer los esfuerzos del Gobierno ni las disposiciones legales que propenden por la protección y preservación del medio ambiente sano e incluso por un desarrollo sostenible de la minería, pero ha constatado que éstas en la realidad (en las regiones, en los hechos) han perdido su efecto vinculante y se han convertido en lo que la doctrina ha calificado como "la eficacia simbólica del derecho". En este orden de ideas, en opinión de la Sala, para enfrentar este fenómeno, por ejemplo, resultaría preciso que el Gobierno nacional construya una política pública minero-energética que tenga en cuenta las realidades ambientales y sociales de la nación, que pasan por el cambio climático, la crisis de la biodiversidad y el aumento de la devastación ambiental como consecuencia del desarrollo de industrias extractivas (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

La constitucionalización del derecho ambiental es una etapa de gran trascendencia dentro de la búsqueda de soluciones para la crisis ecológica, sin embargo, además del perfeccionamiento de las leyes y de los criterios que emite la Corte Constitucional y que tienen relación directa con el tema, forzosamente se requiere la gestación de una nueva cultura respecto a la gestión y el uso de recursos naturales, en este sentido la degradación ambiental también tiene orígenes en la ausencia de una conciencia o de conocimiento de las dimensiones del fenómeno; por una parte es entendible que las grandes industrias pretendan subestimar la gravedad de la crisis ambiental, pero entonces el Estado se encuentra obligado a atender el problema desde diversas perspectivas además de obligar a que se cumpla con el marco jurídico vigente, lo ideal sería aplicar el principio de prevención y el principio de precaución, es decir, que las políticas públicas se dirijan sobre todo a evitar que se produzcan daños sobre los bienes naturales, desafortunadamente las instituciones de gobierno suelen abordar la situación de manera ambigua, ya que se permite que los proyectos de alto impacto ambiental avancen y solo se ordena su cancelación cuando la Corte Constitución o en su caso el Consejo de Estado se han pronunciado al respecto, esto es grave ya que el lapso que trascurre entre el inicio del daño ecológico y la emisión de la medida cautelar que ordena suspender temporalmente la obra o el proyecto en cuestión, probablemente ya se le haya ocasionado un daño irreparable a la naturaleza.

Otro aspecto a tener en cuenta es la insuficiente cultura ambiental por falta de visión global y a largo plazo favorece el aprovechamiento no sostenible de los recursos naturales, que deriva en conflictos por el dominio de lo rentable (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Existe, entonces, una corresponsabilidad en su protección y conservación, radicada en la ciudadanía, la empresa y el Estado. En este sentido, Colombia debe transitar hacia la conciencia y sensibilización ambiental, comenzando desde las comunidades quienes también tienen la responsabilidad de preservar y cuidar el medio ambiente. Para ello es indefectible fortalecer una pedagogía constitucional que favorezca los valores de la diversidad biológica y la heterogeneidad cultural, con el objetivo de movilizar hacia una nueva racionalidad humana fundamentada en la protección y respeto de la naturaleza como expresión de evolución y civilización (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

Le ha correspondido al constitucionalismo la difícil tarea de brindar una respuesta alternativa a la crisis ambiental; en una sociedad como la colombiana, cuya estructura económica se ha cimentado en las actividades extractivas es normal que se van a encontrar

múltiples obstáculos que impidan el avance de las nuevas ideas respecto a la gestión del medio ambiente, Colombia no tuvo ningún reparo en suscribir los acuerdos emanados de la Conferencia de Estocolmo de 1972 y manifestar su conformidad con la entonces naciente doctrina del desarrollo sustentable, sin embargo la aplicación práctica de la misma se presenta sumamente compleja, son diversas las variables que tienen que confluir para que realmente se pueda lograr un equilibrio entre la satisfacción de las necesidades humanas y el uso racional de los recursos naturales, desde luego que esto es prácticamente imposible de lograr en un sistema económico que tiene perfectamente estudiado el comportamiento humano y que constantemente crea en la mente de las personas nuevas necesidades, nuevos hábitos de consumo; un factor adicional que impide que la sustentabilidad alcance sus fines es el comportamiento del Estado o de quienes dirigen la instituciones, ya que, a pesar de que la propia Constitución determina que la consecución de la dignidad humana debe ser la orientación de las políticas públicas, los gobernantes de una u otra tendencia política se resisten a elaborar o construir sus proyectos a partir de dicha condicionante. Es decir, si en Colombia realmente rigiera un modelo sustentable, desde hace por lo menos dos décadas las actividades mineras tendrían que haberse reducido a su mínima expresión, esto no ha ocurrido y la Corte Constitucional en diversas oportunidades ha tenido que pronunciarse no por la desaparición de dicha actividad sino por su adecuada regulación ambiental, es decir, se ha tratado de que los proyectos extractivos que se autorizan previamente cuenten con un estudio exhaustivo sobre los efectos ecológicos que podrían llegar a generar:

Debe señalarse que el actual Código Minero -Ley 681 de 2001-, como lo ha encontrado este Tribunal en recientes sentencias (como la T-766 de 2015, la C-035 de 2016 y la C-273 de 2016) presenta una serie de problemas de ejecución de cara al ordenamiento constitucional vigente. Dichos problemas para regular la actividad minera en el país ya han sido evidenciados por la Corporación en las providencias antes mencionadas, en las que respectivamente, se suspendieron las áreas estratégicas mineras, se prohibió la realización de minería en los páramos y se declaró inconstitucional la prohibición a los entes territoriales de oponerse a la realización de actividades mineras en sus jurisdicciones (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Como lo hemos expresado, las resoluciones de la Corte Constitucional son importantes porque reconocen que es urgente que las políticas se orienten hacia la sustentabilidad, se acepta que, por el momento, este es único modelo, la única forma de gestión que puede contribuir a darle una oportunidad a la naturaleza de conservarse, de lo contrario, si la sociedad colombiana continúa utilizando irracionalmente los recursos naturales, será inevitable que se produzca un colapso ambiental. Como puede advertirse, parece que cada una de las instituciones públicas se guiara en función de una agenda que le es propia, como si los poderes económicos ajenos al Estado estuvieran determinando o condicionando las políticas públicas, podemos notar lo anterior porque a partir de 1991 se logró tener una Constitución incluyente, avanzada, que inclusive se convertiría en una referencia obligada dentro de la zona iberoamericana; dicha constitución fue incluyente y logró vincular dos temas fundamentales: la preservación del medio ambiente y la búsqueda de la dignidad humana, desafortunadamente se presentan múltiples casos de actos de autoridad que violan flagrantemente dichos principios constitucionales, es decir, en treinta años parece que en Colombia ciertos sectores no se han adaptado o no han aprendido a regir su conducta en base al texto de la carta magna, esto ha demandado una intervención constante por parte de la Corte Constitucional, tribunal que, al fungir como guardián de la integridad del texto fundamental ha tenido que pronunciarse en diversos casos en los que se presume o

se argumenta una conculcación de los derechos fundamentales o de la propia letra o el espíritu de la Constitución: esta situación se puede apreciar desde dos perspectivas, por un lado nos obliga a reconocer y apreciar la importancia de la Corte Constitucional como la instancia judicial que asegura la conservación del equilibrio social, institucional, ambiental, se hace notar la importancia de dicha entidad como la última instancia que evita que el proyecto de Estado plasmado en la Constitución de 1991 avance y no se convierta en una utopía, si se considera que la carta magna más que un conjunto de artículos es un sistema encaminado a un objetivo muy concreto, en este caso la dignidad humana, se puede deducir el papel de la Corte Constitucional como encargada de preservar la integridad de los principios fundamentales de la nación: por otra parte, dado la cantidad de casos que la Corte Constitucional se ha visto obligada a resolver, podemos inferir que Colombia está lejos aún de ser un país en el que impere el respeto a las leyes, es decir, las constantes transgresiones a las normas jurídicas, es todo caso a los principios incorporados al texto fundamental nos reflejan una incongruencia entre las políticas públicas aplicadas y el proyecto de Estado que mandata la Constitución, y esto es más alarmante si la entidad transgresora de la norma son los órganos de la administración pública.

Como se ha podido evidenciar en el análisis del caso concreto, a pesar de las medidas que ha tomado el Estado colombiano para enfrentar esta situación (a nivel del Plan Nacional de Desarrollo y de una serie de disposiciones legales y reglamentarias), ha faltado una gran capacidad de concreción, articulación y ejecución para que las medidas diseñadas sean efectivas y permitan dar solución al fenómeno de la minería ilegal (CCC, Sentencia T-622/16,1996).

Son evidentes las contradicciones o las incompatibilidades entre el modelo económico y los esfuerzos para implementar la sustentabilidad: sin embargo, dado que resulta imposible ocultar la relación entre la industrialización y la degradación ambiental y que, inclusive se ha comprobado científicamente que dicha crisis tiene su origen mayormente en las actividades humanas, el Constitucionalismo ambiental ha podido abrirse paso, evidentemente que, la condición más importante para asegurar la conservación del planeta, de la vida que habita en él, sería llevar a cabo una reestructuración de la cultura humana, sustituir las formas de pensar y de actuar que imperan en la actualidad e implementar un nuevo paradigma fundamentado en el respeto a todos los elementos que integran el entorno, de esta forma el uso racional de los mismos se produciría como una consecuencia automática de la nueva sociedad, se puede afirmar que la Corte Constitucional, en el ejercicio de sus facultades, ha realizado su aportación para llevar a la sociedad colombiana a ese nuevo status, dicho tribunal no es una autoridad política y tampoco tiene facultades legislativas pero en virtud de que le corresponde realizar una interpretación sistemática y progresiva del texto fundamental, las resoluciones que emite establecen el rumbo que debe seguir la nación; la Corte Constitucional desde luego que no interviene ni determina la forma en la que se utilizan los recursos públicos, tampoco tiene participación en la elaboración de los programas de gobierno, sin embargo los criterios que emite, sus sentencias y jurisprudencias determinan y delimitan el contenido de las mismas, es decir, el poder ejecutivo tiene libertad para llevar a cabo las políticas que este juzgue que son acordes a su proyecto pero estas se encuentran acotadas por los principios contenidos en el texto fundamental, es decir, finalmente tiene que existir una congruencia entre los actos emanados de la administración pública y lo preceptuado en la Constitución, en otras palabras, el constituyente de 1991 le dio vida a una proyecto de Estado que debe tener continuidad con independencia de las personas que ocupen las posiciones políticas en el país, aquel se sitúa por encima de los distintos partidos y como

lo hemos expresado con antelación, ningún proyecto económico debe llevarse a cabo si su realización implica poner en peligro cualquiera de los componentes que conforman la dignidad humana:

En la actualidad, tanto la jurisprudencia reciente en materia minera, como la valoración de las pruebas allegadas al expediente y la visita realizada por la Corte al departamento de Chocó permiten concluir que resulta necesario evaluar el modelo minero-energético en vigencia con el objeto de lograr un mayor control de la actividad minera ilegal, que a su vez, tiene importantes repercusiones en la minería que se realiza de forma legal (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

La crisis ambiental es un desafío que le concierne a la comunidad mundial, sin embargo cada una de las naciones responde ante este fenómeno de acuerdo a sus recursos económicos, capacidad técnica, condiciones culturales, marco jurídico, etc. Entonces, el disponer de los avances científicos más recientes les permite a los países evaluar, obtener un diagnostico preciso sobre la situación ecológica, desde luego que junto a dichas herramientas se requiere que el Estado tenga la firme voluntad de atender la problemática ambiental, en este sentido es frecuente sobre todo en América Latina, que las autoridades públicas se limiten a reaccionar una vez que se produjo el daño ambiental, es decir, no se actúa ni se utilizan los recursos institucionales para evitar que ocurra este, sino que se atienden las consecuencias, en este sentido la Corte Constitucional ha expresado que se deben aplicar las principios de prevención y de precaución, sobre todo cuando se trata de proyectos extractivos mismos que, como hemos expresado, inevitablemente y sin importar a forma en la que se lleven a cabo, tienen un impacto negativo sobre el entorno:

Sin información precisa y confiable el Estado no puede diseñar y mucho menos ejecutar una política pública de largo plazo sobre minería en general o para combatir de forma eficiente, por ejemplo, el preocupante fenómeno de la minería ilegal. Respecto de este último, la Sala valora las acciones y los operativos (que han incluido con algunas detenciones, incautaciones y capturas) realizados por las entidades competentes como el Ministerio de Defensa o la Fiscalía General de la Nación para combatir la minería ilegal, sin embargo, estima que es necesario que estas acciones se desarrollen con mayor frecuencia, planeación y coordinación; pero sobre todo con vocación de permanencia en el tiempo, es decir, con una periodicidad, seguimiento e indicadores que permitan establecer de forma precisa el impacto de sus resultados y la erradicación de tal actividad ilegal (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Como lo pudimos establecer en el apartado correspondiente, la minería puede considerarse como el sector económico más importante en la historia de Colombia, a la vez se le atribuye también el ser la causa de diversas problemáticas que enfrenta la nación; desde interminables conflictos entre grupos para posesionarse de las mejores tierras, aquellas susceptibles de explotación, el éxodo forzado que han sido obligadas a emprender diversas etnias o grupos autóctonos, desde luego la contaminación de ríos como producto del vertido de desechos originados por esta actividad, entre otras, desde finales del siglo XIX el Estado implementó un amplio marco jurídico para regular la minería, a pesar de esto no han dejado de suscitarse conflictos en este sector inclusive en nuestra época, lo cual hace evidente que se requiere una mayor intervención por parte de las autoridades administrativas, esto para que o bien se puede evitar la degradación ecológica producida por las actividades mineras o bien se le pongan un freno a esta en sus etapas iniciales, precisamente la Corte Constitucional se ha pronunciado en este sentido al aceptar que si bien en Colombia la industria minera no debe desaparecer, los sectores involucrados están obligados a asumir una mayor

responsabilidad para evitar que la práctica de las misma ocasione graves daños a la naturaleza:

La implementación de una estrategia unificada con base en información actual y precisa permitiría fortalecer la explotación minera legal y un enfrentamiento integral de la minería ilegal como actividad que vulnera no sólo los derechos de las comunidades y del medio ambiente sino que es clave para la construcción de la paz y del posconflicto en regiones del país que han sido históricamente afectadas por la violencia como el Chocó (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

5.4 Crecimiento económico y degradación ecológica

La Constitución de 1991 plasmó de manera muy precisa cómo debía ser el Estado colombiano y el proyecto de nación que este debía encabezar, no obstante lo anterior, es claro que la implementación del denominado Estado social de derecho resulta sumamente complicada en virtud de los múltiples obstáculos internos que se tienen que enfrentar para que, efectivamente, todos los esfuerzos institucionales confluyan en el bienestar y la dignidad humana. Aún y con el conocimiento de que dicho proyecto representaba un gran desafío, el Constituyente no omitió ningún tema trascendental dentro de la nueva carta magna, es decir, se entendió que la concreción de la dignidad humana solo se puede producir en el momento en que confluyan una serie de factores, o que la dignidad humana es la suma es la suma de diversos factores y no, simplemente, como lo promueve el capitalismo, el gozar de un status económico: la Constitución de 1991 toma distancia del postulado liberalista centrado en la idea de permitir que las personas obren y forjen su propio bienestar y el Estado simplemente regule la convivencia pacífico entre ellas, por el contrario, en el nuevo Estado Social de Derecho las instituciones habrán de intervenir para evitar que un grupo social mejore su condición causando la pobreza y marginación de otros sectores, de la misma forma el Estado social de derecho habrá de garantizar el mantenimiento del equilibrio ecológico, es decir, que a diferencia de lo que ocurría en épocas anteriores, el sistema económico no avance ciegamente pasando por encima de los derechos humanos de las personas y utilizando de forma desproporcionada e irracional los bienes naturales. Sin duda que el Constituyente de 1991 elaboró una carta magna notable y que tiene la virtud de conciliar el desarrollo económico y el bienestar social, tomando como fundamento la premisa del desarrollo sustentable:

El crecimiento económico, fruto de la dinámica de la libertad económica, 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) (CCC, Sentencia T-251/93, 1993).

5.5 La Corte Constitucional como tribunal ambiental

La crisis ambiental es un problema que ha obligado a la comunidad mundial a pensar en nuevas soluciones ante una situación que a cada momento parece adquirir mayores

dimensiones, en otro sentido, ha sido necesario darles cabida a visiones alternativas, escuchar nuevas propuestas que puedan aportar algo o contribuir ante un fenómeno que parece haber rebasado la capacidad humana. En el caso de Colombia, es cierto que los problemas de degradación ecológica persisten, sin embargo el país inició su proceso de reestructuración institución, política y de gestión ambiental hace más de treinta años, desee luego que esto hace posible evaluar cómo se encuentra actualmente el tema de la conservación de los recursos naturales, de la misma forma se puede apreciar cómo la Corte Constitucional ha asumido la tarea de tutelar los bienes ambientales, debido a que múltiples asuntos que han sido sometidos a su jurisdicción, de manera directa o por conexidad, involucraban la cuestión ecológica. "La tarea de la Corte en sede de revisión no se reduce a la solución de un caso concreto sino a la unificación de la jurisprudencia relativa al contenido y alcance de los derechos fundamentales" (CCC, Sentencia T-576/14, 2014).

Cuando las colonias americanas alcanzaron su independencia, la mayor urgencia era consolidar un sistema político y administrativo que les asegurara el poder conservar dicho status, en este sentido la primera versión de Estados como el colombiano se estructuró esencialmente sobre la teoría de la división tripartita del poder: una rama ejecutiva que habría de administrar los recursos económicos y fomentar el desarrollo nacional permitiendo la participación o en su caso alentando la inversión nacional y extranjera; de la misma forma se pensó en un poder legislativo con facultades para crear la legislación interna, en lo que atañe al poder judicial, desde luego que inicialmente solo existieron dos materias que los tribunales debían atender, la civil y la criminal, las distintas áreas de especialización surgirían muchas décadas después, lo que debemos señalar es que en el país la justicia ambiental no cuenta con tribunales especializados en la materia, este fenómeno desde luego que no es exclusivo de Colombia ya que inclusive la mayoría de los países latinoamericanos y europeos carece de órganos impartidores de justicia ambiental. En lo inmediato se podría pensar que esto constituye o coloca a la defensa de los bienes ambientales es una situación de desventaja o peor aún, que no existe posibilidad de ejercer una acción ambiental sin embargo, paradójicamente esta situación ha obligado a que dicho rubro sea atendido por la Corte Constitucional, esto debido a que, como lo hemos reiterado, al haber vinculado la preservación de los bienes naturales con los derechos humanos y con la dignidad de la persona, se abrió la posibilidad de que, concurriendo diversas hipótesis, sea la Corte Constitucional la instancia facultada para resolver conflictos medioambientales; es decir, nominalmente este órgano no es un tribunal de carácter ambiental y desde luego que su tarea va más allá, porque precisamente le corresponde velar por la integridad de la Constitución, pero dado que este texto fundamental ordena que Colombia sea un Estado social de derecho y que se privilegie la dignidad humana y los componentes que la constituyen por encima de cualquier otro interés, la cuestión ambiental es un rubro inherente al bienestar humano, en otro sentido, cuando se atenta contra la naturaleza se le impide al hombre alcanzar la plenitud de su desarrollo, además, la degradación de la naturaleza genera otro tipo de problemáticas como lo son el etnocidio, la desaparición de formas de vida ancestrales o tradicionales, el desplazamiento forzado, entre otros: el Constituyente de 1991 construyó el nuevo Estado colombiano con una fisonomía pluricultural, humanista, ecológica; desde luego que no se trata de temas aislados sino que forman parte de un sistema, cuando se afecta un derecho fundamental inherentemente se menoscaban los restantes, un ejemplo inmediato es cuando se ocupan territorios de grupos indígenas para llevar a cabo actividades mineras: simultáneamente se transgrede el derecho a la identidad cultural, a la dignidad humana, a la

preservación de los usos y costumbres, a la vez que se vulnera el derecho humano a gozar de un medio ambiente saludable.

Cuando las condiciones de deterioro ambiental del territorio no permiten a los miembros de una comunidad étnica contar con bienes individuales básicos como la salud y la integridad personal, estos se ven forzados a desplazarse a otras partes del país donde dichos derechos sí estén garantizados, o al menos no amenazados de forma directa. Por otra parte, este fenómeno del desplazamiento no sólo afecta las vidas de los individuos que parten de su tierra, también destruye el tejido social que mantiene unidas a las comunidades, aquel que permite mantener las tradiciones culturales y los diferentes modos de vida que son, en últimas, los que mantienen la vigencia del carácter pluralista del Estado colombiano, principio fundamental consagrado en el artículo 1º de la Carta. Por lo tanto, la protección del medio ambiente sano de las comunidades negras adquiere especial relevancia desde el punto de vista constitucional, dado que es una condición necesaria para garantizar la vigencia de su estilo de vida y de sus tradiciones ancestrales (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Entonces, aunque formalmente no existe en Colombia un tribunal ambiental y aun cuando muchas de las controversias relacionadas con esta problemática tienen un origen administrativo y en esa instancia son resueltas, desde luego que existen conflictos cuya naturaleza los lleva a trascender hasta la competencia de la Corte Constitucional, como lo expresamos en párrafos anteriores, al analizar superficialmente la problemática ambiental da la impresión de que la inexistencia de tribunales especializados en materia ambiental pudiera significar un vacío jurídico o un resquicio por el cual el proyecto económico pudiera llevar a cabo sus actividades sin ninguna restricción, sin embargo a pesar de la laxitud que pudiera tener el marco jurídico ambiental, en particular las las leyes mineras y no obstante lo permisivas o tolerantes que pudieran llegar a ser las autoridades administrativas respecto al otorgamiento de concesiones mineras, evaluaciones de impacto ambiental y omisión en el ejercicio de sus facultades para retirar permisos o cancelar obras, la Corte Constitucional se ha erigido como la instancia decisiva en los más importantes casos que ha tenido que resolver y que a la vez involucraban los derechos humanos fundamentales, los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes, y desde luego, la variable medioambiental, esto nos lleva a concluir que dicho tribunal materialmente tiene competencia sobre la materia ecológica, además, la Corte Constitucional, a través de sus resoluciones, ha expandido los alcances del derecho ambiental colombiano, ya que las interpretaciones que ha realizado sobre los artículos de la carta magna que tienen un contenido ecológico representan una importante evolución en este rubro, es decir, el Constituyente de 1991 tuvo el mérito de darle al nuevo texto fundamental una vocación, un sentido, una orientación claramente ecológica, pero las sentencias de la Corte Constitucional han permitido posicionar la cuestión medioambiental como un tema obligatorio dentro de la agenda pública, es decir, la idea que se tenía en décadas pasadas respecto al progreso, la búsqueda permanente de este como un objetivo en sí, sin atender jamás a las consecuencias negativas que se pudieran generar en el proceso continuo de industrialización, ha sido abandonada en favor de aquellos postulados que abogan por un desarrollo sustentable, corriente a la que la Corte Constitucional se ha adherido:

El argumento de la improcedencia de la presente acción de tutela por existir otros medios de defensa judicial, como las acciones populares (artículo 86 Superior), tampoco resulta acertado. Si bien las acciones populares, en teoría están diseñadas para proteger derechos colectivos como el medio ambiente, en el presente caso, dicho mecanismo enfrenta dos problemas: (i) la afectación tanto de derechos fundamentales como colectivos, y (ii) la

ineficacia de las acciones populares como recurso idóneo para dar solución a la compleja problemática planteada en el asunto sub examine. Respecto del primer supuesto, la Sala debe señalar que conforme a la crisis generada por la explotación minera ilegal que compromete por igual los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad alimentaria, a la cultura, al territorio y al medio ambiente sano, este caso involucra por igual la presunta vulneración de derechos fundamentales de comunidades étnicas como de derechos colectivos y en este sentido, la acción de tutela es el recurso procedente para amparar las pretensiones de los accionantes (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

No hay que olvidar que en la década de 1990 Colombia decidió trascender de estar constituido como un Estado de derecho a un Estado social de derecho, asumiendo todo lo que implica esta última modalidad: quedaba atrás aquella organización en la que las instituciones públicas tenían escasa o nula implicación en la esfera de las personas y se limitaban a cumplir con lo que les ordenaba la ley. El nuevo Estado de derecho cambia radicalmente la relación entre todos los actores sociales, en esta etapa superior ya no tienen cabida las instituciones públicas contemplativas, sino que serán ellas las ejecutoras del cambio, se deja atrás la idea de que el progreso de las capas sociales altas o privilegiadas indefectiblemente mejorara las condiciones de vida de los grupos marginados: el texto constitucional establece con precisión el deber del Estado de tutelar a los sectores que tradicionalmente han estado excluidos del progreso, pero esto no quedará como una simple declaración de voluntad o como en épocas anteriores, como un ideal que nunca se cumple, por el contrario, el Constituyente de 1991 les otorgó a los derechos que conforman la dignidad humana la condición de verdaderos derechos subjetivos, es decir, ejercibles, ejercitables ante los tribunales, de tal forma que cuando las instituciones públicas son omisas en estos deberes que les ordena la carta magna, el agraviado tiene la posibilidad de hacer uso de los medios de control constitucional contenidos en el texto fundamental. En otras palabras, se trata de una fase superior al Estado de derecho, ya que bajo esta nueva premisa los órganos de gobierno asumen mayores responsabilidades, su misión desde luego que no se limitará a procurar el equilibrio social y a evitar conflictos entre los habitantes, sino en remover todos aquellos obstáculos que se interponen para la concreción de la dignidad humana, ya sean estos materiales, financieros, jurídicos, en este sentido la Corte Constitucional tendrá la facultad de determinar cuándo un acto emanado de la administración pública entra en contradicción ya sea con lo preceptuado en la carta magna o bien con el espíritu de la misma, cuya esencia, como hemos manifestado, no es otra más que la búsqueda de generar las condiciones para que se materialice la dignidad humana:

Este hecho, de capital importancia para el constitucionalismo moderno, constituyó mucho más que la introducción de un simple ornamento a la clásica fórmula del ED, puesto que evidenció la profunda transformación que estaba teniendo la vieja estructura de la relación Estado-sociedad civil en la posguerra, que la burguesía liberal, varios siglos antes, se había esmerado en construir siguiendo la teoría hegeliana del dualismo -cada una con intereses y esferas claramente diferenciadas-, en la cual el Estado dominaba todos los ámbitos del "interés general", entendido este como la superación de los intereses particulares contradictorios de la sociedad civil y como la garantía de la seguridad interna y externa de la organización estatal, sin ocuparse de ningún asunto relacionado con las necesidades sociales más básicas de la población, verbigracia, trabajo, seguridad social, salud o educación. Así las cosas, bajo este modelo de Estado se impuso una concepción abstracta del interés general y de los derechos, en la que el individuo, como parte de la sociedad civil, se entendía con la

capacidad de asegurar su propia subsistencia física, material y cultural. Sin embargo, todo estaba por cambiar (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Se entiende que el Estado de derecho era un producto del positivismo jurídico, que fue el sistema jurídico dominante durante la primera mitad del siglo XX, esta corriente de pensamiento se encontraba ligada al imperio de la ley, había que acatar las normas y todos debían ceñirse a ellas porque se trataba del derecho vigente, una y otra vez el positivismo se mostró incapaz de responder a los grandes desafíos de la civilización, que vivía grandes conflictos y se enfrentaba a situaciones nunca imaginadas y mucho menos previstas por el marco jurídico; en un principio fueron los países europeos, quienes ante la necesidad de encontrar respuestas a la crisis de la postguerra en la década de 1940 empezaron a plantear la conveniencia de sustituir el paradigma jurídico vigente por uno alternativo que pudiera ser una herramienta para reconstruir las naciones por lo menos desde el ámbito del derecho: el ser humano no podía ser siendo un mero instrumento dentro de un sistema superior a él, como lo había sido en la oscura etapa del fascismo, cuando millones de personas fueron prácticamente sacrificadas para consolidar un régimen político; es así como se abre paso la teoría del constitucionalismo, inicialmente la idea nuclear de este postulado fue la de imponerle una serie de controles al aparato político, es decir, evitar que se instalaran poderes absolutistas, con las repercusiones que había causado lo anterior. De esta manera las nuevas constituciones europeas debían incorporar en su clausulado una serie de mecanismos o herramientas para controlar el poder público, esta tarea, junto con el reconocimiento paulatino de los derechos fundamentales formó una interesante amalgama; por una parte y dadas las experiencias traumáticas de la segunda guerra mundial, se tenía que evitar por todos los medios un nuevo conflicto bélico entre las naciones, entonces, era indispensable alentar la participación ciudadana para consolidar la cultura democrática en la zona, y que esta última sirviera como un instrumento para evitar que los Estados abusaran del poder o se excedieran en el ejercicio del mismo. De esta forma se trabaja simultáneamente en diversos rubros para evitar que el poder público pase por encima de los derechos de las personas; por una parte empieza a cobrar auge el reconocimiento y la defensa de los derechos humanos fundamentales, la ciudadanía se asegura de consolidar la democracia a través de una mayor participación en los procesos políticos y se integra la Comunidad Europea como una vía para el dialogo y la adopción de políticas conjuntas comunes para la región, estas condiciones hacen factible el desarrollo de un constitucionalismo en el que previamente a su aprobación , el texto fundamental tiene que estar en congruencia con las nuevas tendencias jurídicas humanitarias y democráticas, pero sobre todo desde la carta magna tiene que acotarse el poder público o en su caso la forma en que se ejerce el poder público; el ejecutivo de la unión, por mandato constitucional, deja de ser omnímodo, de tener facultades amplias y absolutas, por otra parte el constitucionalismo promueve una mayor presencia e intervención de los tribunales como controladores de la legalidad, como guardianes de los preceptos estipulados en la carta magna. De esta forma, el constitucionalismo europeo es un elemento fundamental en la reconstrucción de los países una vez concluido el periodo de crisis política, pero dicho producto puede considerarse como autóctono, y este paradigma, al ser trasladado o trasplantado a otras zonas del mundo, adoptaría características propias. De este modo, el constitucionalismo que se habría de implementar en la región latinoamericana no guardaba ningún parecido con aquel emanado de la tradición europea; en primer término los países de la zona, en este caso específico Colombia, la democracia era un proceso inacabado e imperfecto, el país se encontraba convulsionado por causa de las crisis económicas y en riesgo de desestabilización como consecuencia de los conflictos armados de carácter interno,

el papel de las instituciones públicas no estaba dirigido al logro del bien común, en otras palabras, si en Europa el constitucionalismo logró abrirse paso en una etapa de paz social y cooperación entre las distintas naciones que conformarían la CE, en Colombia es notable que dicho paradigma penetre en la estructura sociopolítica en un periodo en el que las condiciones no era nada favorables para la implementación de nuevas tendencias jurídicas o precisamente en este factor reside la clave para determinar porque el Constitucionalismo local pudo arraigarse; antes de que se emitiera la Constitución de 1991 existía un marco jurídico, pueden atribuirse al mismo carencias, insuficiencias, y quizá los operadores del derecho tuvieron alguna responsabilidad en que el mismo no funcionara, concretamente la nación se encontraba sumergida en una profunda crisis, esta obligó a las autoridades a reconocer su incapacidad para resolver los grandes temas nacionales y fue así como se gestó el nacimiento de una nueva cultura jurídica, cuyo primer producto fue precisamente la Constitución de 1991; en el momento en que se celebra la asamblea constituyente las instituciones públicas carecían de credibilidad, los sectores económicos tampoco pudieran imponer su agenda y este vació de poder fue bien aprovechado por los sectores progresistas para incluir en la nueva carta magna no solo todos los temas vitales para la nación sino también establecer o darle un carácter distinto al Estado y como consecuencia, a los fines del mismo: se adopta la modalidad de Estado social de derecho, se crea la Corte Constitucional y como consecuencia, se abandona la tesis del positivismo jurídico, ya que la confianza ciega en las leyes y el apego irrestricto a las mismas no habían garantizado el desarrollo de Colombia, el constituyente logra sintetizar en el texto fundamental todas las aspiraciones de la población, de las clases medias, de los grupos excluidos, los instrumentos para consolidar los procesos democráticos, de igual manera se garantiza el acceso a la justicia y la búsqueda de las condiciones que propicien las igualdad y la equidad. Desde luego que una Constitución, cualquier constitución, como fue el caso de la de 1991, no es una garantía de que de manera inmediata o en el futuro próximo se van a resolver los grandes problemas del país; en Colombia estos se exacerbaron durante la década de 1990, la violencia, la desigualdad y la inequidad se recrudecieron, las clase políticas y gubernamentales parecían actuar al margen del nuevo marco jurídico, al margen de la nueva carta magna, la realidad es que el Constitucionalismo, ya se trata del europeo o de la versión autóctona, no es una tendencia cuyos resultados sean tangibles o mensurables en un periodo determinado, y sobre todo, si como lo expresamos en párrafos anteriores, el país en el que se pretende implementar arrastra una fuerte tradición de malas prácticas institucionales, corrupción, colusión de intereses, mala gestión medioambiental, resistencia al cambio por parte de sectores específicos , finalmente son obstáculos que si bien no pueden frenar el Constitucionalismo e impedirle que empiece a permear en los órganos encargados de impartir justicia, si pueden hacer que este proceso sea más dilatado.

En este orden de ideas resulta pertinente precisar que a diferencia del modelo de Estado de Derecho que, como se ha venido señalando, atiende exclusivamente a un concepto formal de igualdad y libertad, en el Estado social de derecho la igualdad material es determinante como principio fundamental que guía las tareas del Estado con el fin de corregir las desigualdades existentes, promover la inclusión y la participación y garantizar a las personas o grupos en situación de desventaja el goce efectivo de sus derechos fundamentales. De esta forma, el Estado social de derecho busca realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

Pero además, existen diferencias radicales entre los países europeos y los americanos que evidentemente influyen en las características que le habrán de imprimir a su constitucionalismo: ya mencionamos que el nivel de desarrollo económico es diferente en las dos zonas, el grado de proximidad a la democracia o qué tanto se han acercado a la democracia también es distinto, el grado de participación y de exigencia ciudadana, pero hay dos factores que sin duda obligan a que el constitucionalismo colombiano y el latinoamericanos en general tengan un sello propio: la composición población, la diversidad cultural por una parte y la relación que tienen o que han establecido con los recursos naturales asentados en sus territorios:

Desde el mismo momento de la expedición del nuevo ordenamiento constitucional, le correspondió a la Corte Constitucional interpretar el contenido, naturaleza y alcance de la nueva Carta Política: un moderno instrumento que incorporó -por primera vez en nuestra historia- las tres generaciones de derechos humanos en un único catálogo de derechos y principios que está comprendido en los Títulos I. De los Principios Fundamentales y II. De los derechos, las garantías y los deberes, en lo que constituye una caja de herramientas constitucional para la construcción de un Estado social de derecho, fin último de la sociedad colombiana y de la organización estatal que, además, carecería por completo de sentido si no se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos (CCC, Sentencia T-622/16, 2016).

De esta forma el constitucionalismo colombiano se aleja de sus homólogos europeos e inclusive presenta notables diferencias con respecto a la tesis que se ofrece en países hermanos como pueden ser Ecuador y México: en Colombia ha existido a lo largo de miles de años la presencia de culturas indígenas, estos grupos de alguna forma lograron sobrevivir a la dominación europea que se llevó a cabo entre los siglos XVI y XIX , lo más notable es que estos sectores lograron mantener prácticamente inalterados sus usos y costumbres, es decir, aunque sufrieron los embates del colonialismo y fungieron como mano de obra para la economía novohispana, de alguna manera lograron conservar el control de algunas zonas del territorio nacional; la Constitución de 1991 se vio obligada a reconocer las demandas de los grupos indígenas y crear las condiciones para su reivindicación, queremos hacer énfasis en este punto, debido a que el constituyente no optó por la solución fácil, es decir, el problema milenario de las comunidades autóctonas se ha demostrado que no se resuelve homologándolas con el resto de la población, integrándolas y desapareciendo aquellos rasgos que las hacen únicas, que las identifican, sino la solución debe ser dual; a la vez que se les reconoce y se les respeta su modo de vida, se les garantizan las condiciones indispensables para que lleven una vida digna, entre ellas el acceso al agua potable y a los servicios de salud. No es que el sistema económico pretenda tomar como victimas a las culturas ancestrales, sino que este, para lograr sus finalidades, no tiene reparo en ocupar tierras y realizar obras en las zonas que los nativos han ocupado a través de los siglos, en el caso de Colombia, su condición de país megadiverso le convierte en un suculento manjar para las industrias extractivas, desafortunadamente el hábitat indígena se convierte en un objeto codiciado al albergar inmensas riquezas en el subsuelo, la lógica del capitalismo dicta que hay que remover todo obstáculo que se interponga en el proceso productivo que habrá de generar utilidades. Pero además, el territorio colombiano reporta amplia presencia de grupos afrodescendientes, es decir, otro sector que históricamente ha sufrido pobreza, marginación y discriminación; ambos sectores, el indígena y el negro, fueron prácticamente inexistentes para las legislaciones nacionales emitidas con anteriodad a 1991, nunca fueron objeto de un trato preferencial en las constituciones que estuvieron vigentes y las instituciones públicas

no se encontraban obligadas a aplicar los principios de igualdad y equidad o simplemente no se había alcanzado el grado de desarrollo como para reconocer las necesidades de dichos sectores. El constitucionalismo colombiano forzosamente debía ser inclusivo, de ahí que el Estado se declare como plurinacional y multicultural, se reconoce que en el país existen y conviven personas de distintos orígenes, que practican distintas creencias y cuyos usos y costumbres no necesariamente coinciden; el constitucionalismo europeo de la segunda mitad del siglo XX no consideraba el factor o el problema de la multiculturalidad dado que en la región el problema de los grupos o culturas minoritarias no había alcanzado las dimensiones que tiene en la actualidad, cuando por ejemplo, millones de musulmanes se han instalado en Francia o miles de africanos se ven forzados a trasladarse a Italia, Dinamarca o Alemania para no morir de hambre, entonces, Colombia pudiera ser considerada como la primera nación con una constitución que reconoció la diversidad cultural; paradójicamente la Unión Europea se verá obligada a seguir la tendencia iniciada en tierras americanas y de este modo asegurar los derechos humanos de los migrantes.

Sin dejar de reconocer el aporte valioso del neoconstitucionalismo y del nuevo constitucionalismo europeos, este último ha sido ajustado a la realidad latinoamericana por las diferencias estructurales con estos países. Por cuanto, la realidad latinoamericana tiene en sus comienzos la etapa colonialista, en la cual se sometió a nuestros países a sistemas jurídicos y políticos ajenos a nuestras realidades. Sistemas que desconocían los derechos de la población originaria para la satisfacción de sus fines y que han dado lugar a la segregación y exclusión tradicional de las poblaciones originarias de nuestros países. Bajo este cuestionamiento, el nuevo constitucionalismo latinoamericano trata de evitar el trasplante de soluciones jurídicas preconcebidas y pretende más bien considerar otros aspectos propios de la región como la plurinacionalidad y la interculturalidad (Pavón Trujillo, 2014, p.27).

Entonces, el constitucionalismo colombiano es comprehensivo de los temas más relevantes para la nación y al fundamentarse en la dignidad humana, los legisladores se aseguraron de incorporar al texto fundamental elementos que respondieran satisfactoriamente a las características y a las exigencias propias de la nación, es decir, a diferencia de lo que sucedió cuando se trasplantaron sistemas jurídicos y económicos que habían sido implementados con relativo éxito en otras latitudes, este paradigma, si bien tiene sus raíces en Europa, tiene rasgos que le son propios y que le hacen identificable; el Constitucionalismo es la respuesta que con la que Colombia, desde el ámbito jurídico, pretende enfrentar y superar su crisis política, social, ecológica, institucional e inclusive humanitaria. No se debe descartar un sistema o una teoría jurídica y negar su importancia, las raíces del derecho latinoamericano evidentemente se encuentran en la escuela europea y romana y es escaso lo que se conoce de las instituciones jurídicas precoloniales, también es cierto que las naciones americanas, una vez que lograron su independencia, se esforzaron por crear una cultura e instituciones propias, sin embargo, las constituciones de la época inevitablemente tenían vestigios e influencia europea. La independencia no significó, desde el punto de vista jurídica, que cada nación se reconociera y actuara como una entidad singular, como un organismo perfectamente diferenciado, de hecho el modelo económico que había imperado durante la colonia prácticamente se replicó, también las tesis del liberalismo fueron traídas de Europa, un aspecto a destacar es la prohibición formal de la práctica de la esclavitud, en este sentido las naciones americanas sí se colocaron a la vanguardia de su tiempo, sin embargo, no encontramos junto al destierro de dicha aberración, reivindicaciones de los derechos indígenas, este sector permanecería en un situación de invisibilidad casi hasta finales del siglo XX, como conclusión, el solo hasta recientemente

el derecho constitucional americano atiende a las circunstancias, personas y conflictos locales, por ejemplo la Constitución colombiana de 1991 les otorga voz a los sectores indígenas y negros, y no lo hace como un gesto de carácter o de buena voluntad sino que les reconoce como parte de la nación, como una parte esencial de la cultura e identidad nacionales, este reconocimiento implica el compromiso permanente del estado, la obligación de velar por los derechos humanos de los sectores vulnerables, además de la nueva orientación institucional en la cual las políticas públicas estarán dedicadas a generar unas condiciones de equilibrio social que paulatinamente cierren las brecha entre los sectores favorecidos y los marginados. Aquí reside otra diferencia entre el constitucionalismo europeo y el colombiano; el primero tenía el objetivo de fortalecer la democracia, asegurar la estabilidad económica y social para evitar que la población cayera nuevamente en la tentación de instalar regímenes fascistas, crear contrapesos al poder ejecutivo y limitar el poder del Estado para que este no se convirtiera en absolutista; además, hay que recordar que en la zona europea se libraba una batalla ideológica entre la corriente que al menos desde el punto de vista teorico se denominaba socialismo y el sistema capitalista, este último trataba de asegurarse de que más naciones fueran absorbidas o se sumaran al bloque socialista, para evitar esto se conformó la Unión Europea y se garantizaron a nivel regional una serie de derecho y libertades que llevaron a las naciones a una relativa estabilidad , así se le cerró el paso a otras ideologías. Por su parte, Colombia, más que fungir como campo de batalla entre ideologías, luchaba contra problemas que le habían aquejado a lo largo de su historia y que se habían agudizado en el siglo XX; pobreza, corrupción, exclusión social, conflictos armados internos, entre otros. Entonces, haber copiado el constitucionalismo europea significaría dar un paso en falso para Colombia, dado que se trataba de una teoría acorde a las condiciones de la región donde se originó, pero no apta para darle al país los instrumentos para resolver los problemas de orden local.

Este modelo ha sido asumido a partir de la década de 1990 por algunos países en América Latina, como por ejemplo, Colombia en 1991, Venezuela en 1999, Bolivia en el 2009 y Ecuador en 1998 y el 2008. El objetivo de este ajuste es encontrar otras manifestaciones normativas e institucionales adecuadas a nuestra propia realidad, utilizando para ello nuevas fuentes de conocimiento y creando nuevas formas de organización política para "la construcción de un nuevo Estado que aún no estamos en condiciones de materializar (Pavón Trujillo, 2014, p.27).

El neoconstitucionalismo colombiano representa un cambio radical para las instituciones públicas; anteriormente estas trabajaban bajo el imperio de la ley y su tarea se encuadraba dentro de los límites y atribuciones que esta les señalara: de acuerdo con el nuevo paradigma adoptado a partir de 1991, el texto fundamental, sin dejar de ser el marco de referencia obligado en que se debe fundamentar cualquier acto de gobierno, representa solo el punto de partida dentro de un proyecto más amplio: cuando Colombia se asume como un Estado social de derecho, se compromete a llevar a cabo un proyecto de desarrollo, mismo que, a diferencia de sus antecesores, debe ser plural e incluyente, debe involucrar a todos los sectores sociales y atender todos los rubros que son esenciales para el bienestar del ser humano, esto implica una evolución en la que se transita de un Estado de derecho cuya finalidad, de manera muy general era el logro del bien común hacia un Estado social de Derecho en el que el conjunto de los artículos constitucionales está orientado hacia un objetivo concreto, mismo que no se deja en el vacío ni da lugar a dudas sobre la misión de las entidades de gobierno respecto al mismo: la dignidad humana; la Corte Constitucional nace precisamente al amparo de esta meta: este tribunal fungirá como intérprete de la carta

magna, pero no como lo eran anteriormente este tipo de organismos judiciales, sino bajo el enfoque del denominado activismo judicial; esto implica que el juzgador al emitir sus resoluciones, no se limitará a lo preceptuado en la letra de la ley, como ocurría cuando imperaba el positivismo jurídico sino que se convierte en un verdadero factor para lograr mantener la cohesión social, la paz, la estabilidad, pero sobre todo, como ocurre en el caso de Colombia, lograr la continuidad de un proyecto que aunque está diseñado para el desarrollo y bienestar del ser humano, trasciende las generaciones y sus intereses particulares en un momento de la historia, es importante destacar que, bajo este criterio, se reivindica la supremacía de la Constitución, inclusive se encuentran dentro de la misma aquellas partes conocidas como clausulas pétreas, es decir, contenido que el legislador ordinario no se encuentra facultado para suprimir o reformar, esto sobre todo en lo que atañe a los fines del Estado y a los derechos humanos fundamentales, esto en virtud de que, como ya la expresamos, en estas secciones de la Constitución está contenido el proyecto de Estado, cuya continuidad debe garantizarse aunque se produzcan cambios a nivel político, entonces, se entiende que , desde esta óptica, la Corte Constitucional a través de sus resoluciones contribuye a mantener no solo la integridad del texto fundamental sino también la estabilidad social.

En este sentido, es propio del nuevo constitucionalismo el modelo de "Estado constitucional de derechos, intercultural y plurinacional" que se caracteriza por: una innovada forma organizacional e institucional pública; un sistema de constitución normativa, garantista y rígida; un sistema alternativo de fuente; un control de constitucionalidad y una hermenéutica analógica que el juez constitucional dispone y lo llevan a tener la última palabra sobre aspectos controvertidos y trascendentes para el país; y porque la validez de las normas infraconstitucionales está condicionada a su conformidad con las normas constitucionales (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.42).

No existe ninguna duda de que la sociedad actual es mucho más compleja que, por ejemplo, la del siglo XX, o en todo caso los problemas a los que nos enfrentamos son de mayor gravedad, cada generación trata de responder de la mejor manera a los retos que se le presentan con los instrumentos de los que dispone, en este sentido las normas jurídicas deben evolucionar, deber ser sujetas a revisión con el fin de evitar su obsolescencia; los países latinoamericanos mantuvieron su fidelidad a la tradición positivista, se creía que en la medida en que la ley fuera perfecta y el individuo incorporara a su subconsciente la obligación de obedecerla, la sociedad podría funcionar, para el caso de que no sucediera así, estaban los tribunales quienes se encargaría de hacer cumplir la ley, pero el margen de interpretación que tenían los jueces era limitado, era inimaginable que emitieran sentencias con un carácter progresivo. No todos los países o en su caso no todas les legislaciones han evolucionado al grado de otorgarle un papel preponderante a los tribunales constitucionales , una influencia social como la que tiene la Corte Constitucional colombiana, una capacidad de darle rumbo a la nación al tener la posibilidad de decidir o de decir la última palabra en asuntos donde está en juego aquello que conforma la esencia de la nación: la dignidad humana en todas sus vertientes, la conservación ecológica y los derechos humanos fundamentales. Si retrocedemos en el tiempo, concretamente a la etapa de la historia de Colombia en la que apenas y se esbozaba el tema de los derechos humanos, el periodo en el que el derecho ambiental era incipiente y ambos temas se encontraban aún lejos de converger, nos daremos cuenta de que se cometieron toda clase de excesos y de abusos contra la naturaleza y contra los seres humanos, las instituciones realizaban actos contrarios a la ley o en todo caso amparados en un marco jurídico el que el individuo carecía de instrumentos procesales y

constitucionales con los cuales hacer valer y ejercer sus derechos y como corolario, no existían tampoco las instancias o las instituciones que constituyeran un contrapeso a la hegemonía de los grandes poderes y contubernios político-económicos.

En principio corresponde relacionarlo con el Estado constitucional de derecho, en el marco de la evolución de gran parte del constitucionalismo europeo y como base del nuevo constitucionalismo latinoamericano (tamizado por el enfoque neoconstitucional). En tales condiciones es un instrumento que trata de dar respuestas a la crisis del positivismo jurídico, desde un innovado soporte filosófico-jurídico-político y moral que nutre el contenido esencial del Estado constitucional de derechos, plurinacional; y en un segundo momento, para elucidar su incidencia en la configuración de la normativa ambiental (derechos de la naturaleza, sumak kawsay, marco institucional, gobernanza interactiva y políticas ambientales públicas, por ejemplo) en el máximo estatuto constitucional (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.39).

Desde luego que el constitucionalismo latinoamericano se vio obligado a incluir temáticas totalmente ajenas a dicha teoría tal y como surgió en Europa, en ambos continentes existía la necesidad de potenciar los alcances de la carta magna, pero en todo caso las naciones del viejo mundo lo hicieron como una vía para evitar las crisis políticas en tanto que países como Ecuador y Colombia trataron de reconstruirse jurídica, institucional y socialmente a partir de la implementación de un constitucionalismo propio, en este sentido, estas naciones, en su firme voluntad de avanzar en su desarrollo, entendieron que tenían que darle vida a una teoría autóctona, a una nueva tesis que fuera el fruto de sus propias experiencias, necesidades y condiciones, en virtud de esta situación, es posible advertir cómo la Corte Constitucional ha ido adquiriendo mayor peso dentro de la transformación que se pretende llevar a cabo en Colombia, este tribunal ha sido enfático al expresar que ningún avance económico debe lograrse si como efecto colateral del mismo se atenta contra la naturaleza, contra los derechos humanos, si produce la desaparición de formas de vida y culturas ancestrales, es decir, el neoconstitucionalismo colombiano obliga a que se replanteen o en todo caso se cambien las grandes prioridades del Estado, si anteriormente las instituciones públicas debían garantizar la paz social, el empleo, la extensión de la infraestructura, el crecimiento del producto interno bruto, a partir de la irrupción del constitucionalismo dichos objetivos deben ser evaluados en función de su congruencia con el enaltecimiento de la dignidad humana; inevitablemente se van a producir fricciones entre el sistema económico, que avanza ciegamente, sin contemplaciones en su dinámica utilitarista y los objetivos planteados por el Estado social de derecho, por ello es vital la existencia de instituciones como la Corte Constitucional, que pueden llevar a cabo interpretaciones del texto fundamental y así dejar bien establecidos los límites entre el progreso económico y las violaciones masivas de los derechos humanos, entre la necesidad de llevar a cabo megaproyectos para impulsar el desarrollo del país y la vulneración del equilibrio ecológico, precisamente a la Corte Constitucional le ha correspondido dicha tarea:

El punto nodal radica en establecer cómo el nuevo constitucionalismo latinoamericano y su elemento instrumental, la Constitución garantista, normativa y rígida operacionalizan los derechos fundamentales y los de la naturaleza, y fundamentalmente la plurinacionalidad en cuanto medio descolonizador y de tránsito hacia el nuevo mapa institucional, de tránsito hacia un Estado descentralizado política y administrativamente (Quiñonez & Narvaéz, 2012, p.42).

El neoconstitucionalismo colombiano, como lo han expresado diversos autores, desde luego que no ha solucionado las problemáticas que aquejan al país y cuyo origen es ancestral.

Sin embargo, dicha teoría parece ser la que mejor puede responder a las exigencias de una nación que durante varias décadas han tratado de consolidar su democracia, de implementar un sistema judicial confiable y sobre todo, dentro de un irrestricto respecto a la diversidad cultural, integrar a los sectores marginados; la ventaja que el constitucionalismo pudiera tener sobre otras escuelas jurídicas es precisamente las amplias facultades que se le otorgan al juez para que sin atentar contra los principios contenidos en la carta magna, determine cómo relacionar estos con una realidad social y una mundo que no dejan de cambiar; cuando existen amenazas tan graves para la estabilidad social, cuando los conflictos escalan a un nivel en el que ponen en peligro la seguridad nacional, la intervención de la Corte Constitucional es decisiva, debido a que le corresponde a ella, por medio de sus sentencias, determinar cuando los actos emanados de la administración pública deben quedar sin efectos o en todo caso puede ordenar que se cambie el sentido de tales actos para que, de ser ejecutados, sea en congruencia con el texto fundamental, es por ello que dicho tribunal cuenta con las herramientas necesarias para limitar los actos de autoridad que flagrantemente controviertan los principios en que se basa la constitución política; desde luego que algunos sectores han expresado que la Corte Constitucional es invasiva, critica que carece de fundamentos dado que el máximo tribunal lo que lleva a cabo es un control de constitucionalidad, en este sentido se analizan los actos administrativos en relación con la letra y con el espíritu de la carta magna.

América Latina inició una propuesta contextualizada en las situaciones y problemáticas propias de su territorio y condiciones sociales determinadas y comunes entre ellas. Esto se puede ver reflejado, especialmente, en los casos de Colombia, Venezuela, Ecuador y Bolivia, con constituciones establecidas bajo el principio del reconocimiento democrático, la imposición del régimen presidencialista y el compartir fenómenos sociales caracterizados por los altos niveles de inequidad y pobreza, prácticas de subyugación cultural, la debilidad e inestabilidad institucional y el fuerte predominio del poder ejecutivo (Hincapié & Muñoz, 2017, p.70).

El constitucionalismo colombiano puede considerarse también como una aportación cultural o por lo menos como un esfuerzo por implantar un nuevo conjunto de prácticas jurídicas: en 1991 el sistema político y económico había quedado evidenciado como incapaz de ofrecer condiciones de vida dignas para la mayoría de la población, las instituciones públicas no gozaban de la confianza de la ciudadanía y por esta razón se hacía inviable apaciguar la situación mediante reformas a la carta magna vigente en aquel entonces; de tal forma que la nación se encontraba en una disyuntiva; que el Estado claudicara ante los grupos guerrilleros que controlaban determinadas zonas del territorio o bien, tratar de reconstruir el país desde los cimientos, mediante la celebración de una asamblea constituyente que evitara que Colombia cayera en la anarquía. La Constitución de 1991 determinó que se debían conservar ciertas instituciones públicas, dado que el error no se encontraba en la existencia de las mismas sino en los operadores de estas y en el enfoque o la visión con la que habían sido dirigidas, la administración pública tendría que llevar a cabo sus funciones al amparo de un nuevo marco normativo, con facultades y limites precisos y bajo otro contexto, es decir, ya no se trataba de facilitarle las condiciones o crearle las condiciones adecuadas al modelo económico pasando por encima de los derechos humanos y ambientales, sino que en el nuevo texto constitucional se priorizaría el bienestar de la población, desde luego que la Constitución y los principios contenidos en la misma, para alcanzar su máxima efectividad, debían acompañarse de herramientas jurídicas e instituciones públicas dirigidas a dicho objetivo superior, la obligación de los tribunales colombianos del periodo anterior a 1991

consistía, esencialmente, en imponer el Estado de derecho, cabe preguntar hasta qué punto cumplieron con dicho objetivo, pero en un deslinde de responsabilidades debemos expresar que el marco jurídico no les obligaba a la búsqueda de la implementación de bien común, en este punto detectamos una diferencia radical si lo comparamos con la misión que asumió la Corte Constitucional o que le mandato la carta magna de 1991, este tribunal, al hacer prevalecer los principios de la Constitución de 1991, indirectamente está contribuyendo a los objetivos del Estado social de derecho, que pueden sintetizarse como la búsqueda permanente del bienestar humano. Desde luego que en un país multicultural como Colombia, existen divergencias o discrepancias en relación a conceptos como bienestar, prosperidad, desarrollo, por ejemplo los sectores indígenas no conciben dichos términos como lo hace la gente que habita en las grandes ciudades, entonces, tanto la Constitución de 1991 como la propia Corte Constitucional a través de diversas resoluciones, han reafirmado el respeto a la pluralidad como un elemento que debe acompañar a todas las políticas de gobierno, a todos los programas , el Constituyente de 1991 entendió que la población nacional no es homogénea, como consecuencia, no es factible imponer modelos de desarrollo que pueden beneficiar a un sector social pero significan la exclusión de otro o en el peor de los casos, su desaparición; como lo expresamos anteriormente, el primer constitucionalismo, el que se implementó en Europa, no se vio obligado a confrontar este dilema, es decir, la necesidad de de mantener un equilibrio ya no solo entre el desarrollo económico y la conservación de los bienes ambientales, sino además el tener que lograr este objetivo armonizando las necesidades de grupos humanos de orígenes, necesidades, antecedentes y aspiraciones tan diversas, en otras palabras, el constitucionalismo colombiano adquiere una fisonomía que les es propia dado que debe trabajar a partir de los elementos que le proporciona la propia realidad del país: una finanzas publicas prácticamente en bancarrota, un modelo económico con nulas posibilidades de encontrar alternativas ajenas al extractivismo, un medio ambiente devastado pero aún apetecible para llevar a cabo la obtención de materias primas, grupos autóctonos marginados debido a las propias políticas publicas aplicadas a nivel nacional, sin embargo, esta crisis en todos los sectores antes descritos abre infinitas posibilidades precisamente para trabajar, en la elaboración de una constitución plural, exhaustiva, garantista; no puede afirmarse que a partir de la Constitución de 1991 nace un nuevo país pero por lo menos el Estado colombiano y las instituciones que lo representan se ven obligados a trabajar bajo una nueva perspectiva, si consideramos el marco jurídico como aquella estructura que permite que se lleve a cabo una convivencia pacífica entre los seres humanos, Colombia implementa por primera vez un modelo de desarrollo que le es propio, que emana de sus propias experiencias y atiende a las necesidades particulares de una nación que busca un desarrollo pero con la condición de que este incluya a todos los sectores, es decir, a diferencia de lo que planteaba el liberalismo, la Constitución de 1991 propone que ningún grupo, sector o comunidad sea excluida:

Los movimientos constituyentes gestados en Latinoamérica durante las últimas décadas llamaron la atención de la comunidad internacional por su innegable carácter revolucionario y sus notables reformas en materia de participación política ciudadana como manifestaciones de una nueva forma de materialización de la democracia en estos territorios, dentro del modelo de estado social, en los términos que cada uno adoptó dentro del texto constitucional, dando como resultado los Estados reconocidos como plurinacionales, interculturales y postcoloniales, es decir, Estados donde ciertamente se reconoce la diversidad cultural y étnica de las comunidades ancestrales allí asentadas durante tiempos inmemorables. Estos nuevos modelos de Estados, regidos por nuevas formas de constitución que desde la academia se han acogido bajo la teoría del Nuevo Constitucionalismo

Latinoamericano, son constituciones qué, con sus propias características, rompen con la tradición teórica eurocéntrica que venía influenciando la tradición jurídica global y que durante mucho tiempo fue perdiendo su potencial emancipador. Sin embargo, los nuevos movimientos emancipadores que inspiraron los movimientos latinoamericanos se han caracterizado por ser más una práctica jurídico-política que realmente el producto de una nueva corriente teórica y es en este sentido que se habla de constitucionalismo experimental (Hincapié & Muñoz, 2017, p.70).

Bajo la hegemonía del constitucionalismo colombiano, el Estado se ha visto obligado a asumir mayores responsabilidades, al hacerse visibles e ineludibles situaciones que existían ancestralmente pero que eran ignoradas por la propia dinámica del sistema económico; se conoce bien cómo está estructurado el capitalismo y como las reglas de operación de dicho modo de producción dictan que una clase logre acumular su riqueza sacando provecho del trabajo aportado por el grupo oprimido, la sociedad tiene por lo menos dos siglos inmersa en esta modalidad; la diferencia es que en los sistemas jurídicos anteriores el Estado no estaba obligado a asumir un papel activo en la tarea de mejorar las condiciones de los grupos desfavorecidos sino que tan solo debía evitar las confrontaciones sociales, había que procurar la estabilidad y promover el crecimiento económico; en este sentido, Colombia no ha dejado de ser un país capitalista pero en todo caso se han procurado atenuar los efectos más negativos de dicho sistema, es decir, por necesidad se conserva dicha estructura pero el Estado abandona la tesis liberal o no intervencionista y por mandato constitucional debe asumir la responsabilidad de mejorar continuamente la situación de los sectores marginales; esto nos permite entender de qué manera es posible que convivan en términos tolerables un sistema económico de carácter capitalista con una doctrina constitucionalista tendiente a potenciar la constitución con su amplio contenido de derechos humanos y sociales; evidentemente ambas tendencias van a confrontarse constantemente debido a que el sistema económico difícilmente cede espacios a corrientes que pudieran cuestionar su validez y su hegemonía, pero estas colisiones se resuelven por la vía institucional, es decir, en los tribunales, la Corte Constitucional no tiene facultades para ordenar un cambio de sistema económico pero si puede decidir cuándo en un caso sometido a su jurisdicción se deben limitar los efectos negativos derivados del mismo, por ello hemos subrayado la transformación del Estado de acuerdo al postulado neoconstitucional, ya que esta entidad pasa de fungir como un aval del sistema económico o de tener un papel pasivo en el sistema económico, a tener que actuar para lograr que se atenúen las desigualdades sociales.

El avance dado por las constituciones latinas hacia el crecimiento social, la paz y el desarrollo se ha manifestado a partir de una tendencia que consagra y toma en consideración situaciones propias, fundamentales y específicas de estos territorios, alejándose de la tradición eurocéntrica y reduciendo las copias o trasplantes jurídicos al menos en materia constitucional (Hincapié & Muñoz, 2017, p.70).

Debemos expresar que los países latinoamericanos, como es el caso de Colombia, carecen de una tradición democrática; la Constitución de 1991 puede entenderse como un esfuerzo de la sociedad para implementar la paz, la equidad, la igualdad y la justicia en una nación en la que no existían dichos valores, la gesta cívica, el gran movimiento popular que permitió llevar a cabo un proceso constituyente, es un proceso que resulta atípico para la tradición regional, en la que normalmente el cambio del marco jurídico viene precedido de un conflicto armado, por ejemplo la revolución mexicana de la década de 1910 y la revolución cubana de 1959; hay que hacer notar que en 1991 la población Colombiana, vista como un colectivo, no estaba lo suficientemente preparada para darle vida a una texto

constitucional de avanzada, de ahí la notable labor del constituyente al concebir la carta magna más avanzada de la época; ningún tema esencial para el desarrollo del ser humano se quedó fuera de la Constitución de 1991, ningún sector social o grupo fue excluido de los debates del constituyente; desde luego que poner en práctica el contenido del texto fundamental es complicado dado que inevitablemente se ven afectados o limitados los poderes o los intereses que anteriormente actuaban con plena libertad, sin embargo, el Constituyente entendió que para que la nueva carta magna no se convirtiera en una utopía, había que incorporar a su engranaje diversos mecanismos, diversos medios de control de constitucionalidad que aseguraran la permanencia, integridad y supremacía de la Constitución: las sociedad latinoamericanas tienen una actitud ambivalente con respecto a las leyes, en ciertas etapas se les considera como la solución a todos los problemas nacionales, existe la creencia de que reformando el marco jurídico los cambios se producirán de manera inmediata y automática, por otra parte, cuando la nación está hundida en la crisis, se atribuye la responsabilidad de la misma a las normas jurídicas, por deficientes o insuficientes, la Constitución de 1991 tuvo la virtud de colocar el proyecto de Estado por encima de los intereses de los individuos, y a la vez, determina que la única meta valida dentro del mismo es la búsqueda del bienestar humano, pero este debe lograrse armonizando los principios constitucionales; seguridad jurídica, derecho al medio ambiente sano, pluralidad, respeto a la diversidad cultural, sustentabilidad, democracia, en ausencia e cualquiera de ellos no puede considerarse que se ha realizado el mismo;

El Constitucionalismo Social se alza como la nueva fuerza jurídica revolucionaria y emancipadora del siglo XX con sus fundamentos en la prevalencia de la constitución como texto superior del ordenamiento jurídico, plena garantía y exigibilidad de los derechos humanos, los derechos sociales, políticos y culturales en condiciones dignas y la intervención de la economía por parte del Estado en procura de garantizar la equidad (Hincapié & Muñoz, 2017, p.71).

5.6 La Corte Constitucional y el desarrollo de la jurisprudencia relativa a la protección del medio ambiente

La sobrevivencia del ser humano depende por entero de que este pueda disponer de los elementos naturales que le son esenciales para cumplir con sus funciones orgánicas; no se concibe la especie humana sin la posibilidad de beber agua, de ingerir alimentos; esta es una cuestión lógica, incuestionable. Sin embargo, a lo largo de la historia se ha ido modificando la relación entre el hombre y la naturaleza, transitando desde un periodo en que aquella era venerada hasta culminar en un fase en la que se concibe a todo aquello que conforma el medio ambiente como objetos utilitarios; a las especies animales y vegetales, así como a los elementos inertes como el agua se les asigna un valor y un precio en función de la demanda que tengan en el mercado. Esta dinámica, este conjunto de prácticas que se empezaron a llevar a cabo desde el advenimiento de la revolución industrial, le permitieron a la humanidad dar un salto cualitativo en el aspecto tecnológico e industrial, ya que los capitalistas encontraron un mercado en expansión que los incentivaba a seguir invirtiendo en el desarrollo de nuevas mercancías, de nuevos productos. Sin embargo esta expansión industrial iniciada en el siglo XIX tendría un alto costo desde el punto de vista medioambiental, debido a que indudablemente toda mercancía que se coloca en el mercado se obtiene a partir de la transformación de elementos naturales que fungen como materias

primas; a medida que se logró desarrollar maquinaria más avanzada y se masificaron los procesos productivos, la naturaleza tuvo que ser explotada a una mayor velocidad, impidiéndole que cumpliera con sus ciclos de renovación; las ciudades iniciaron su proceso de expansión en detrimento de zonas que debieron ser consideradas como reservas ecológicas, en otros términos, el sistema económico vigente se consolidó gracias a la explotación intensiva de los recursos naturales, dicha dinámica no era objeto de preocupación ni de debate porque el pensamiento humano o en su caso las investigaciones científicas no se habían desarrollado hasta el punto de poder descubrir, identificar y entender los efectos adversos que tiene, por ejemplo, la deforestación, la emisión de dióxido de carbono a la atmosfera, la extinción de especies animales, es decir, la sociedad o por lo menos algunos sectores de ella se encontraban conformes en tanto gozaran de las comodidades que les pudieran proporcionar los adelantos técnicos, no se tenía una visión de los elementos naturales como parte de un ecosistema, como un conjunto de reacciones físicas, químicas y biológicas y cuyas partes dependen unas de otras. Entonces, el problema ambiental es añejo y se conoce perfectamente cuáles son sus causas, no obstante, el reconocimiento de que existen procesos de degradación ambiental es relativamente reciente y los esfuerzos para detener el mismo en términos generales han sido tímidos e infructuosos; en el plano internacional se han celebrado múltiples reuniones para abordar el tema del deterioro ambiental y como producto de tales cumbres se dispone de un catálogo de convenios sobre los más diversos temas relacionados con este rubro; en la actualidad se puede afirmar que existe un consenso en torno a la situación de emergencia que vive nuestro planeta debido a la acción humana y la preocupación y los esfuerzos en este momento se enfocan a intentar solucionar el problema desde un enfoque plural y multidisciplinario; se hace evidente de que se requiere la participación no solo de toda la comunidad mundial sino de cada una de las disciplinas del conocimiento humano y lo que ellas puedan aportar para atender una situación que compromete la seguridad de todo el conjunto de personas. De la misma forma en la década de 1970 se adoptó de forma unánime el modelo de desarrollo sustentable, el cual, a pesar de los múltiples cuestionamientos que se le han hecho y no obstante que no ha alcanzado la eficacia que sería deseable, es el que prevalece en el mundo contemporáneo; entonces, las legislaciones ambientales de la mayoría de las naciones toman como base o se desarrollan a partir del principio de sustentabilidad; no se modifica el sistema económico, no se deja de producir a escala industrial y no se renuncia a realizar actividades extractivas, sin embargo todo esto se lleva a cabo en base a una política de racionalidad, es decir, procurando no agotar los recursos naturales y evitando romper el equilibrio ecológico. Entonces, la etapa de expansión y consolidación del derecho ambiental colombiano se ubica dentro de la tesis del desarrollo sustentable; en la de 1980 aparecerían las primeras normas jurídicas de corte eminentemente conservacionista pero no sería sino hasta después de emitida la Constitución de 1991 cuando el marco jurídico ambiental nacional empieza su proceso de expansión, a partir de aquella etapa la cuestión ecológica deja de estar relegada a un plano secundario o a ser considerada solo en el nivel de normas jurídicas infraconstitucionales y ello debido a que el Constituyente le otorga un status preponderante dentro del texto fundamental: “Esta Corte desde el inicio de sus funciones en el año de 1992, ha denotado la necesidad universalmente reconocida de brindar una respuesta contundente a las intolerables agresiones contra el medio ambiente” (CCC, Sentencia C-595/10,2010).

Es interesante observar cómo en Colombia se ha formado una interesante amalgama entre el desarrollo sustentable, principio que rige la relación o pretende mejorar la relación entre el ser humano y el medio ambiente y la doctrina constitucionalista, postulado que le da

una nueva dimensión al derecho al volver a dimensionar el texto fundamental como la norma superior del ordenamiento jurídico ello no en virtud de una convicción ciega e inexplicable de la jerarquía normativa sino porque en la carta magna se plasman los principios fundamentales sobre los que se erige el proyecto de Estado y de nación: sin duda que esta convergencia de los dos elementos ha llevado al derecho ambiental colombiano a situarse en un plano avanzado, tal vez representando el ejemplo, la vanguardia de dicho rubro en la zona iberoamericana, el desarrollo sustentable puede ser una teoría valida y con gran repercusión sobre todo en los países que son más vulnerables a los efectos negativos de la industrialización y de las actividades extractivas, como lo es Colombia.

La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la forma organizativa de Estado social de derecho acogida en Colombia. Ha dicho la Corte que constitucionalmente: "involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas, que entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en muchas normas que establecen claros mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo. En efecto, 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" (CCC, Sentencia C-254/93,1993).

Si bien existe al interior del país una fuerte resistencia a adoptar practicas ambientalmente sustentables y la propia administración pública en ocasiones parece tomar una actitud cómplice o por lo menos pasiva ante la catástrofe ecológica, sin duda que el constitucionalismo ha sido el medio por el cual se dicha sustentabilidad ha podido alcanzar algunos exitos, sin importar que estos sean marginales; es decir, el desarrollo sustentable es aceptado socialmente porque se considera que no va a trascender o que no existe el peligro de que trascienda del plano teorico; la mayoría de los países del mundo no tuvo reparo en suscribir los convenios de la década de 1970 por los cuales se implementó dicho paradigma como base de la nueva cultura ambiental, los países latinoamericanos se sumaron a la nueva corriente ambientalista y en un principio no tuvieron que asumir la responsabilidad de realizar cambios sociales y jurídicos para ir en consonancia con la nueva realidad, en el caso de Colombia la atención del problema ecológico no existía como una prioridad en las políticas públicas de los años ochenta, no sería hasta que se configuraran todos los elementos normativos o concurrieran todas las condiciones sociales, jurídicas y políticas cuando el tema ambiental se convertiría en un asunto de seguridad nacional; el primero paso fue la implementación del desarrollo sustentable a través de la adhesión de Colombia a diversos convenios internacionales, posteriormente se logra elevar la protección del medio natural como un principio constitucional y en una fase superior la Corte Constitucional a través de la interpretación progresiva del texto fundamental establece una nueva era para el derecho ecológico nacional: El derecho ambiental parte de un concepto dinámico y evolutivo al estar en permanente proceso de actualización y deliberación democrática, respondiendo a los avances científicos y buscando inscribirse en un marco de orden justo y equitativo (CCC, Sentencia C-449/15,2015).

En la actualidad el tema ambiental es ineludible; cada país, aunque tome como base o fundamento el modelo de desarrollo sustentable, ha ido adaptando este paradigma a su propia realidad, a sus propias circunstancias, en algunas naciones la sustentabilidad no ha trascendido del plano discursivo, en tanto que en otras, como es el caso de Colombia, se han suscitado constantes fricciones entre el sistema económico utilitarista y la necesidad de implementar practicas racionales sobre el uso de los recursos naturales; la Constitución de 1991 fue enfática en expresar que la conservación de la naturaleza es un asunto de primer orden para el Estado, de esta forma todas aquellas controversias en la que el bien jurídico que se encuentra en peligro es el medio ambiente pueden ser objeto de una acción legal, desde luego que no todos los casos cumplen con los requisitos necesarios para ser llevados y resueltos por la Corte Constitucional, pero por lo menos el tema ecológico y su protección ha dejado de ser considerado como una cuestión que pudiera ser atendida con fundamento en una ley secundaria, en otras palabras, si la subsistencia de nuestra especie se sustenta en una gestión responsable y cuidadosa de los recursos naturales, resulta obligatorio su reconocimiento como principio constitucional.

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 mares, la progresiva desaparición de la fauna y la flora, la conversión 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 ácida, los melones nucleares, 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 de un país, al igual que ocurre con el histórico - artístico, pertenece a las personas que en él viven, pero también a las generaciones venideras, puesto que estamos en la obligación y el desafío de entregar el legado que hemos recibido en condiciones óptimas a nuestros descendientes (CCC, Sentencia T-411/92,1992).

La crisis ambiental provocada por el proceso de industrialización ha obligado al ser humano a cuestionarse la conveniencia de continuar con el conjunto de prácticas destructivas que han colocado al planeta al borde del colapso, sin embargo, una transformación de fondo implicaría sustituir el sistema económico por una cultura nueva, hasta ahora la comunidad global no se ha propuesto adoptar esa alternativa, no obstante lo anterior, son importantes los avances logrados en Colombia a través de la convergencia de las tendencias constitucionalista y sustentable, ya que esto ha permitido el fortalecimiento de las instituciones públicas que están relacionadas de manera directa o indirecta con el rubro ecológico, en este país la expansión de la normatividad medioambiental se gesta partir del reconocimiento de la grave degradación del entorno, este criterio es el hilo conductor de las resoluciones que ha emitido hasta la fecha la Corte Constitucional; al aceptar que Colombia está agobiado por múltiples amenazas a la naturaleza y que la acción del ser humano tiene que ser regulada se marca un punto de inflexión en la forma en que se atiende el deterioro ecológico:

La creciente y desmesurada amenaza y afectación que se cierne sobre el medio ambiente impone una mayor consciencia, efectividad y drasticidad en la política defensora del medio ambiente. Los peligros y daños ambientales que se han generado lesionan gravemente al ecosistema y, por lo tanto, a todos los seres vivos. La cuestión ambiental

plantea la imperiosa necesidad de normas los procesos económicos y tecnológicos (CCC, Sentencia C-595/10,2010).

El marco jurídico tiende a volverse insuficiente e ineficiente para poder atender de manera acertada los nuevos problemas que la propia realidad, en este caso la degradación ambiental, plantea; si pensamos que la ciencia jurídico-ambiental es muy joven, que además llega no solo para prevenir que ocurran catástrofes ecológicas en un futuro sino que le compete también contribuir a la solución de diversas problemáticas que se vienen arrastrando y acumulando a largo de muchas décadas, de siglos quizá, como en el caso de las actividades extractivas, se entiende que forzosamente se le deben otorgar a los jueces ambientales, en este caso a la Corte Constitucional en su función de garante de los principios incorporados en el texto fundamental, amplias facultades para disminuir a su mínima expresión el impacto, la huella antrópica que nuestra especie inevitablemente va dejando como producto de su presencia en este planeta, entonces, existiendo poca o nula voluntad por parte de la administración pública por aplicar los principios precautorio y preventivo tendientes a evitar el colapso ecológico y ante la colusión del poder público con los intereses económicos totalmente contrarios a la sustentabilidad ambiental, se ha hecho necesaria una "radicalización" de la Corte Constitucional, no en el sentido de provocar una ruptura con las otras instituciones sino, en el uso de sus facultades, ejercer un control de constitucionalidad sobre todos aquellos actos de autoridad que pudieran hacer peligrar la supremacía de la carta magna.

En la balanza desarrollo económico – preservación del medio ambiente, ha ido restringiendo la amplitud y flexibilidad con que se miraba el concepto bienestar económico, para adentrarse paulatinamente por una mayor propensión de la protección del medio ambiente, atendiendo el impacto ambiental que generan ciertas actividades sobre el entorno ecológico y sus componentes, además del desconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la Nación. Ello se ha reflejado en la imposición de una serie de limitaciones y condicionamientos al ejercicio de la libertad de la actividad económica, que buscan hacer compatibles de una manera más justa el desarrollo económico con la necesidad e interés superior de mantener y preservar un ambiente sano (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

El reconocimiento de la crisis ambiental ha producido una serie de cambios no solo en las instituciones públicas, también ha obligado a abandonar paulatinamente posturas y creencias que habían permanecido en la conciencia humana a lo largo de varias generaciones: se ha quebrantado la confianza en que el sistema económico, el mercado o las leyes de la oferta y la demanda puedan resolver los problemas que aquejan a la humanidad, entre ellos la miseria, la desigualdad, ahora se tiene el conocimiento de que la estructura económica no es infalible, que periódicamente padece crisis, en este sentido se ha aceptado que el capitalismo es responsable de múltiples efectos negativos sobre la naturaleza, por lo tanto existe la urgencia de restringir la libertad con que ha operado dicho sistema sobre todo en los denominados países emergentes, se pudiera pensar que es el propio sistema económico el que ha hecho pequeñas concesiones o ha cedido espacios a la corriente conservacionista, sin embargo a través de investigaciones científicas se ha podido demostrar que la causa principal de la degradación ambiental reside en las practicas industriales que se llevan a cabo en el mundo contemporáneo, por lo tanto la libertad económica o el derecho que tienen las personas para realizar aquellas actividades que consideren que les garantizan una utilidad o un beneficio financiero se encuentran condicionadas a que en el desarrollo del tiempo no se cause un perjuicio al medio ambiente, cabe aclarar que no se trata de instaurar un Estado intervencionista el estilo de los que se crearon bajo el influjo del pseudosocialismo del siglo

XX, en dicha forma de organización la maquinaria gubernamental impedía las actividades comerciales de carácter privado y monopolizaba la producción de bienes, en Colombia se implementó desde 1991 un Estado Social de Derecho, esto conlleva la obligación de que todos los actores sociales, ya se trata de las entidades gubernamentales, de las personas físicas o de las grandes industrias, actúen en el marco de la Constitución, a la vez el texto fundamental previamente estableció un conjunto de derechos y obligaciones en distintos rubros que evitan que se transgredan los derechos humanos, sociales e inclusive ambientales, podemos imaginarnos como el mundo ha cambiado en los treinta años transcurridos desde la entrada en vigor de la Constitución colombiana vigente, en el rubro ambiental hemos visto que se intensificaron los ataques contra la naturaleza y que cada vez se ejerce una presión mayor sobre el entorno, que la demanda de recursos naturales para ser utilizados como materias primas lejos de disminuir, ha aumentado exponencialmente, sin embargo, el constituyente de 1991 tuvo el mérito de darle vida a un texto lo suficientemente congruente, comprehensivo y flexible para permitirle responder a los retos que le habría de plantear el avance incontenible de la degradación ambiental, en este caso es la Corte Constitucional el tribunal que a través de sus resoluciones le ha dado a Colombia la posibilidad de enfrentar con relativo éxito sus problemas ecológicos:

Es claro que el concepto de desarrollo sostenible en el mundo contemporáneo sigue siendo objeto de un redimensionamiento, que atiende principalmente al alto costo que ha tenido que soportar la naturaleza y su entorno, y con ello también la población mundial, producto del desenfrenado e irreversible quebranto ocasionado al medio ambiente, con las secuelas negativas que apareja para la vida natural y social, razón por la cual cada vez más se ven tendencias que propenden por prevenir y restaurar los ecosistemas deteriorados o afectados por las actividades humanas con la prohibición de ejecutar cualquier tipo de actividad humana de mediano y alto impacto ambiental (CCC, Sentencia T-606/15 , 2015).

La situación económica de los países latinoamericanas dista de ser estable, constantemente sufren crisis que les obligan a adoptar medidas extremas para tratar de evitar el colapso financiero; entonces, resulta legitima la búsqueda de modelos de desarrollo propios, mismos que deben adaptarse a las características de cada nación; en este sentido Colombia no ha podido diversificar su economía, dado que esta sigue teniendo como sustento las actividades extractivas y agrícolas, ambas causantes de severos daños ambientales, de este modo la corriente constitucionalista se puede caracterizar o considerar como una respuesta ante un problema al que no se le da una solución de fondo desde la administración pública, es cierto que la tarea del ejecutivo no es sencilla en este rubro, en virtud de que le corresponde implementar políticas que fomenten el crecimiento económico y la generación de empleos pero esto debe estar condicionado a que no se ponga en peligro o se rompa el equilibrio ecológico, ¿ cómo encontrar el punto medio entre ambas situaciones? La respuesta se ha tratado de encontrar en el paradigma del desarrollo sustentable y precisamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha ido emitiendo sus resoluciones tomando como fundamento dicha doctrina; por ejemplo, si la columna vertebral de la economía nacional, a lo largo de la historia ha sido la minería, prohibir de forma abrupta y total esta actividad podría hundir a la nación en una crisis económico de profundas dimensiones, la Corte entiende que no se puede erradicar un sector industrial que constituye el sustento para miles de personas, pero también ha determinado que estas actividades deben realizarse de en una condiciones que no impliquen o cause un daño irreparable a la naturaleza, en conclusión, las sentencias de la Corte Constitucional constituyen un muro de contención para evitar el acaecimiento de situaciones generadas como consecuencia de la omisión o laxitud de las

autoridades administrativas, cuando estas últimas, en el ejercicio de sus facultades, no hacen valer los principios de prevención o precaución en materia ambiental.

Las jurisprudencia de la Corte sobre el alcance de este principio, en la balanza desarrollo económico – preservación del medio ambiente, ha ido restringiendo la amplitud y flexibilidad con que se miraba el concepto "bienestar económico", para adentrarse paulatinamente por una mayor propensión de la protección del medio ambiente, atendiendo el impacto ambiental que generan ciertas actividades sobre el entorno ecológico y sus componentes, además del desconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la Nación. Ello se ha reflejado en la imposición de una serie de limitaciones y condicionamientos al ejercicio de la libertad de la actividad económica, que buscan hacer compatibles de una manera más justa el desarrollo económico con la necesidad e interés superior de mantener y preservar un ambiente sano (CCC, Sentencia C-449/15, 2015).

El problema ambiental, en lo que atañe a Colombia, ha alcanzado grandes dimensiones, sin embargo, dado que no existe la voluntad y la capacidad de solucionarlo de manera definitiva, se ha aceptado la idea de que solo es posible atender esta situación a través de la implementación de una nueva cultura social, jurídica y política que vaya permeando paulatinamente entre el conglomerado humano; las nuevas reglas del juego fueron incorporadas al texto constitucional de 1991, desde luego que no todos los actores sociales aceptan las condiciones impuestas por el nuevo marco jurídico, el poder económico, los sectores industriales, como es natural, se han manifestado en contra de las medidas adoptadas para atender la situación; desde que se instauró el Colombia el contenido ecológico de la Constitución o la denominada Constitución ecológica se han producido múltiples controversias en las que se encuentra en juego el equilibrio ecológico, en este sentido cada resolución del tribunal se ha significado precisamente como una aportación a la nueva cultura ambiental del país.

Desde el plano ético se construye un principio biocentrico que considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándoles a ambos igual valor. Desde el plano económico, el sistema productivo ya no puede extraer recursos ni producir desechos ilimitadamente, debiendo sujetarse al interés social, al ambiente y al patrimonio cultural de la nación; encuentra además, como límites el bien común y la dirección general a cargo del Estado (artículos 333 y 334). En el plano jurídico el Derecho y el Estado no solamente deben proteger la dignidad y la libertad del hombre frente a otros hombres, sino ante la amenaza que representa la explotación y el agotamiento de los recursos naturales; para lo cual deben elaborar nuevos valores, normas, técnicas jurídicas y principios donde prime la tutela de valores colectivos frente a valores individuales (CCC, Sentencia C-339/02, 2002).

El tema de la protección ambiental debería situarse más allá de debates estériles y confrontaciones que solo son utilizadas como un medio, como una forma de ir posponiendo la adopción de soluciones de fondo; la comunidad mundial tal vez ha perdido un tiempo valioso en darle a este rubro el lugar que le corresponde, el reconocimiento del derecho humano a gozar de un ambiente sano es algo incontrovertible, sin embargo el camino que tuvo que recorrer este mismo para que le fuera otorgado un lugar dentro de la Constitución nacional no estuvo exento de dificultades; indudablemente que el ser humano finca su sobrevivencia en la utilización de los elementos naturales, desapareciendo estos últimos, nuestra especie sufriría la extinción; de esta forma, el conglomerado humano, la sociedad, no

puede rehuir su obligación de atender el tema medioambiental, como lo sostuvo la Corte Constitucional, si no es por una autentica vinculación con las especies animales y vegetales, entonces por la sencilla razón de que conservar el entorno le representa un beneficio. En las dos décadas anteriores se abrió una discusión entre las posturas antropocéntrica y biocentrica, la primera exhortaba a la sociedad a cuidar los elementos naturales para asegurar antes que nada la subsistencia del hombre, en ese sentido le correspondería a este último el decidir el destino y uso de los restantes elementos que integran el entorno, según esta hipótesis, la naturaleza merece ser objeto de atención y cuidado en tanto es útil para la especie humana. Para los partidarios de la teoría boicentrica, todos los elementos que forman parte de la naturaleza merecen ser objeto de protección en tanto que constituyen un sistema más amplio, un conjunto de reacciones físicas, químicas y biológicas, en ausencia de cualquiera de ellos, el sistema corre el riesgo de colapsar, a pesar de esto, se acepta que el ser humano está obligado a utilizar los ecosistemas para asegurarse su subsistencia, pero debe hacerlo de una forma racional y nunca como una forma de obtener un beneficio, un enriquecimiento personal. Es posible distinguir la influencia de las dos tendencias en la legislación ambiental colombiana y concretamente en las sentencias de la Corte Constitucional, cabe hacer notar que en 30 años se avanzó desde un momento en que el marco jurídico en la materia era prácticamente inexistente, después, la Constitución de 1991 adoptando una tendencia francamente antropocéntrica erigiría en principio constitucional el derecho humano a gozar de un medio ambiente saludable, desde luego bajo la perspectiva del desarrollo sustentable y lo que constituye la fase superior del derecho ambiental interno es el reconocimiento de que la naturaleza por sí misma en un sujeto de derecho que debe ser protegido y tutelado, esto al emitirse la sentencia T-622 del año 2016. “La Constitución muestra igualmente la relevancia que toma el medio ambiente como bien a proteger por sí mismo y su relación estrecha con los seres que habitan la tierra” (CCC, Sentencia C-595/10 ,2010).

La degradación ambiental afecta por igual a personas de todas las clases, de todos los estratos sociales, ninguno de ellos puede escapar a sus efectos; es cierto que existen sectores que son más vulnerables a sus efectos, sin embargo la responsabilidad de atender este problema, dado su carácter global, les corresponde a quienes integran la comunidad; instituciones públicas, iniciativa privada y ciudadanos. Desafortunadamente el sistema económico ha logrado desvirtuar la esencia de la lucha contra la degradación ambiental y hacer que este aparezca en la conciencia colectiva como un movimiento sectorizado, como una problemática que solo les corresponde e involucra a las organizaciones ambientalistas no gubernamentales, este manejo ideológico impide que el conglomerado humano en su totalidad asuma la crisis ambiental como propia; no se puede estigmatizar al ser humano como indiferente ante los problemas ecológicos, simplemente se le ha programado para que considere que la situación no es tan grave, sin embargo, los efectos de la referida crisis se han hecho evidentes y resulta imposible negarlos, por ejemplo en Colombia, como consecuencia de la depredación ambiental se han visto vulnerados los derechos humanos de los grupos indígenas y afrodescendientes, dado que en las dos últimas décadas dichos sectores se volvieron visibles al conocerse a nivel mundial las condiciones de miseria en las que se encuentra dichos grupos, el Estado colombiano se vio en la necesidad de hacer un viraje en sus políticas públicas y reforzar la atención que se les brinda a los mismos, de este modo, dado que el hábitat es el elemento base a partir del cual dichos sectores conservan su identidad, su cultura, su modo de vida y dignidad como seres humanos, la Corte Constitucional ha sido muy precisa al expresar que la responsabilidad en la protección del entorno es global:

El ambiente sano, como se ha mencionado forma parte de los derechos colectivos cuya esencia transciende el concepto de derecho individual para radicarse en el ser social, el cual incumbe, además, a cada una de las esferas que componen el entramado social, de manera que su conservación impone deberes correlativos a los particulares, la sociedad, las empresas, al Estado y la comunidad internacional (CCC, Sentencia T-299/08, 2008).

La sociedad global sigue inmersa en una dinámica que resulta sumamente dañina para el medio ambiente, sin embargo Colombia, al igual que lo hizo a través de la Constitución de 1991, ha vuelto a ser el epicentro, el lugar, la nación en la que se generan o por lo menos se proponen los grandes cambios que contribuyan a evitar el desastre ecológico que parece inminente; si la Constitución ecológica elevaba la protección de los bienes naturales al rango de principio fundamental, si la jurisprudencia de la Corte Constitucional paulatinamente fue llevando a otra dimensión los derechos humanos-ambientales, este mismo tribunal, al otorgarle un status jurídico al medio ambiente, al reconocerle personalidad y legitimidad como a cualquier otro sujeto de derecho, establece quizá el precedente más importante a nivel nacional en dicho rubro, dado que, aún quienes no se vean afectados directamente en su integridad o en sus bienes como consecuencia de un daño ambiental, puedan interponer acciones jurídicas en representación de la persona denominada medio ambiente; esto le confiere una mayor responsabilidad al ser humano en su relación con la naturaleza: de la misma forma en que el hombre utiliza los elementos naturales no solo para asegurar su subsistencia sino inclusive para lograr su bienestar económico, la Corte Constitucional les asigna a los colombianos el derecho-deber de actuar como representantes de la naturaleza en situaciones en las que esta última corra el riesgo de sufrir un daño; no es que se le imponga una sanción, por ejemplo una multa, a quien siendo testigo de una vulneración al entorno omita hacerlo del conocimiento de la autoridad, sino que esta se produce de una manera implícita, el ser humano, al no luchar contra los factores que degradan el entorno, no solo verá disminuir su calidad de vida sino que estará incumpliendo con el principio de solidaridad intergeneracional, es decir, no está procurando dejar el planeta en condiciones habitables para los habitantes del futuro.

Se trata de establecer un instrumento jurídico que reconozca la progresividad en los derechos, resguarde el principio pluralista y ofrezca una mayor justicia y equidad, apartando una concesión de simple benevolencia por una de reconocimiento colectivo de nuestra especie consistente en que compartimos el planeta con otros seres vivos en un nivel de interdependencia . La justicia con la naturaleza debe ser aplicada más allá del escenario humano, ya que la sociedad es capaz de preocuparse y ocuparse por lo cercano y lo lejano, de cuestionarnos sobre el deterioro ambiental -más allá de los beneficios que nos procuren- y de reconocer un valor al mundo natural (CCC, Sentencia C-449/ 15,2015).

La sentencia T- 622/16 de la Corte Constitucional colombiana sitúa la protección del medio ambiente en un nuevo plano; un sector de la población, en este diversas comunidades negras, se estaban viendo afectadas por la contaminación del rio Atrato, como producto de las actividades mineras que de manera ilícita e irregular se estaban llevando a cabo en esa región, se presentaban entre la población diversas enfermedades y en el peor de los casos muertes cuyo origen presumiblemente eran los residuos de mercurio y otros metales que de manera continua se vertían en dicho cuerpo de agua. La Corte, en su oportunidad, decidió abordar el problema desde diversas perspectivas: en primer lugar reconoció la legitimidad de las comunidades afectadas para interponer la acción de tutela, ya que al producirse un daño a los ecosistemas vinculados al referido rio Atrato, simultáneamente se estaba violando el derecho de los grupos humanos a la salud, el acceso al agua potable, la posibilidad de

conservar su identidad cultural, su modo de vida, sus usos y costumbres y sus formas de organización, y por encima de todo, la contaminación había ocasionado la muerte de múltiples miembros de dichos grupos. Es cierto que para demostrar el vinculo entre la contaminación del referido río y los problemas de la salud de la población, era necesario llevar a cabo investigaciones de carácter científico, pero la Corte Constitucional no podía permitir que transcurriera el tiempo y se siguiera produciendo el daño ambiental, por lo cual este tribunal aplicó el principio de precaución, el cual consiste en que, ante la ausencia de una certeza científica, se deben adoptar todas las medidas necesarias para detener el daño ambiental que ya está en curso o cuyo acaecimiento es inminente. Por otra parte, la Corte Constitucional también invocó el principio in dubio pro natura; el cual implica que ante una situación en la que existe un peligro potencial para el medio ambiente, aunque este último no esté plenamente demostrado, las instituciones públicas deben tomar decisiones orientadas a hacer prevalecer el interés ecológico. El caso planteado ante la Corte Constitucional representaba una oportunidad para hacer converger todos los principios que le han dado un status al derecho ambiental colombiano: por una parte el tribunal reafirmó el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, un fundamento capital, básico en el sistema jurídico del siglo XXI, se reivindicaron además los derechos de las comunidades autóctonas a conservar su autonomía e identidad, pero la Corte Constitucional tuvo que reconocer que, cuando a dichos grupos se les despoja, se les contamina, se les destruye su hábitat o se ven obligados a abandonar las tierras que han ocupado desde tiempos ancestrales, se está cometiendo un etnocidio, esto es trascedente, dado que el hombre occidental tiene una tendencia a darle mayor valor a los vestigios de civilizaciones que ya se extinguieron que a hacer todo lo posible por ayudar a conservar las culturas que han logrado sobrevivir a través de los siglos, este contrasentido fue resuelto de manera integral por la Corte Constitucional al expresar que el espacio, el lugar en el que los grupos humanos desarrollan sus actividades debe mantener las condiciones físicas y biológicas que lo caracterizan, lo que se ha denominado derechos bioculturales, es decir, un grupo humano conserva sus rasgos en tanto su hábitat no se ve alterado o afectado, cuando en aras de un proyecto económico se rompe con el equilibrio ecológico y con la forma de vida de los pobladores, se vulneran múltiples derechos humanos fundamentales. En su sentencia, la Corte reconoció todos los derechos humanos enumerados anteriormente; derecho a la vida, derecho a la salud, derecho a la alimentación, derecho a la conservación de la identidad cultural y derecho al goce de un medio ambiente sano, pero en dicha resolución el tribunal habría de ir un paso más allá y superar el enfoque antropocéntrico que hasta ese momento había prevalecido en la cultura jurídico-ambiental; esto nos lleva a considerar que la humanidad ha llegado a un punto en el que se hace necesario reconsiderar el enfoque en función del cual se ha atendido el problema ecológico, es preciso evolucionar desde una visión donde el ser humano, aprovechando las grietas en la tesis del desarrollo sustentable, creía tener una especie de permiso para determinar en qué forma, a qué velocidad y bajo qué criterios se podían explotar los recursos naturales, esta permisividad resultó en una sentencia de muerte para diversas especies animales y vegetales que tuvieron como destino final la extinción, en otras palabras, se hacía urgente dejar de pensar en el hombre como la especie que debía decidir el destino de los otros componentes del entorno, todavía en la era de la sustentabilidad nuestra especie tenía la atribución de priorizar su bienestar por encima de cualquier otra consideración, las políticas públicas, los modelos de desarrollo eran creados para satisfacer las necesidades humanas: la sentencia T-622/16 redimensiona a nuestra especie y la ubica como un elemento más dentro de un amplio sistema, dicha resolución, al otorgarle derechos a la naturaleza, obliga a la

sociedad a reconocer que el hombre, a pesar de haber desarrollado herramientas, tecnología, vehículos para desplazarse, máquinas para producir mercancías en grandes volúmenes, esencialmente seguirá dependiendo de la naturaleza, de los restantes elementos que conforman esta, por lo tanto, el nivel de protección jurídica que se les debe otorgar a estos últimos debe colocarse por encima de las decisiones temporales, equivocadas, utilitarias o irracionales del ser humano:

La justicia con la naturaleza debe ser aplicada más allá del escenario humano y debe permitir que la naturaleza pueda ser sujeto de derechos. Bajo esta comprensión es que la Sala considera necesario dar un paso adelante en la jurisprudencia hacia la protección constitucional de una de nuestras fuentes de biodiversidad más importantes: el río Atrato. Esta interpretación encuentra plena justificación en el interés superior del medio ambiente que ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional y que está conformado por numerosas cláusulas constitucionales que constituyen lo que se ha denominado la "Constitución Ecológica" o "Constitución Verde". Este conjunto de disposiciones permiten afirmar la trascendencia que tiene el medio ambiente sano y el vínculo de interdependencia con los seres humanos y el Estado (CCC, Sentencia C-126/98,1998).

La degradación ambiental es un proceso cuyos orígenes pueden fecharse en los inicios de la revolución industrial, pero se tiene la certeza de que las afectaciones más graves al medio ambiente se han producido en los últimos cincuenta años, también es de subrayarse que la toma de conciencia respecto a dicho fenómeno es reciente y las acciones que se han implementado en este rubro esencialmente no ha estado dirigidas a atacar de raíz el problema sino a atenuar un poco sus efectos o en todo caso a evitar que se desencadenen los más extremos de estos. Los jueces constitucionalistas han sido objeto de críticas por parte de diversos sectores que argumentan que los tribunales deben limitarse a aplicar las leyes, que de ninguna forma debe de tener cabida el juez activista, el juez capaz de intervenir socialmente mediante sus resoluciones, sin embargo, la Corte Constitucional colombiana a través de sus sentencias, ha dejado claro que el derecho, en este caso el derecho ambiental, es un área que sigue evolucionando, es decir, las nuevas situaciones que se presentan, los nuevos casos que involucran a la naturaleza, difícilmente pueden ser resueltos con los elementos teóricos, doctrinarios, constitucionales vigentes, por ejemplo, hace una década. La Corte Constitucional no puede intervenir en el diseño de las programas gubernamentales, tampoco puede reformar las leyes vigentes, pero desde luego que cuenta con las más amplias facultades para determinar si los actos emanados u ordenados por la administración pública se encuadran con lo preceptuado en el texto fundamental, gracias a esta libertad interpretativa del máximo tribunal, es que ha cobrado vida una nueva forma de entender el derecho ambiental y concomitantemente, restructurar o repensar la relación entre el ser humano y la naturaleza; en un planeta en el que los recursos naturales son cada vez más escasos y en el que la lucha por el control de los mismos se va recrudeciendo en la medida en que se hace cada vez más difícil obtener los mismos dado el desequilibrio generado por la alteración de los ciclos de lluvias, la intervención de la Corte Constitucional es decisiva precisamente porque contribuye a definir los nuevos límites que debe tener la actividad humana en tanto que esta, inevitablemente es generadora de un daño ambiental, así sea mínimo.

De lo expuesto anteriormente se derivan una serie de obligaciones de protección y garantía del medio ambiente a cargo del Estado quien es el primer responsable por su amparo, mantenimiento y conservación, que debe materializar a través de políticas públicas ambientales responsables (gobernanza sostenible), la expedición de documentos CONPES, de legislación en la materia y de Planes Nacionales de Desarrollo, entre otros; por supuesto,

sin perjuicio del deber de protección y cuidado que también le asiste a la sociedad civil y a las propias comunidades de cuidar los recursos naturales y la biodiversidad. En este sentido la Sala considera pertinente hacer un llamado de atención a las comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato para que protejan, dentro del ejercicio de sus costumbres, usos y tradiciones, el medio ambiente del cual son sus primeros guardianes y responsables (CCC, Sentencia C-622/16,2016).

En el ámbito jurídico se presentan situaciones que constituyen un punto de inflexión en el devenir de la materia, que pueden condicionar el desarrollo de la misma en el futuro inmediato, el caso Río Atrato, clasificado como la sentencia T-622/2016 de la Corte Constitucional, sin ninguna duda representa el inicio de una nueva era, de una nueva concepción, de una forma de entender el lugar que le corresponde al ser humano en tanto que se le reubica, se le redimensiona como una pieza más dentro del gran rompecabezas que es el ecosistema y se propone sustituir aquella tesis en la que el hombre era la especie a la cual debían someterse todas las demás y la que tenía la facultad de decidir cuales elementos del entorno debían desaparecer o en su cómo deberían ser utilizados. Entonces, de acuerdo con lo expresado por el tribunal, la sociedad debe trascender de la fase en que arbitrariamente gestionaba el aprovechamiento de los recursos naturales ya ni siquiera en función de satisfacer sus necesidades básicas sino que lo hacía para que el sistema económico pudiera avanzar en su proyecto, pudiera seguir cumpliendo con su esencia, la generación de utilidades "En este sentido, y en respuesta a tal aproximación frente al manejo de la diversidad biológica y cultural por parte del Estado, es que resulta necesario adoptar enfoques integrales sobre conservación que tomen en cuenta las profunda relación entre la diversidad biológica y la cultural" (CCC, Sentencia C-622/16,2016).

El sistema económico, evidentemente en defensa de sus intereses, nos impide aproximarnos a la construcción de una sociedad verdaderamente sustentable, una sociedad cuya base la pudiera constituir el aprovechamiento racional de los elementos naturales y que, como consecuencia de esta toma de responsabilidad, se lograran satisfacer las necesidades humanas elementales, un país en el que los grupos humanos que tienen una identidad y cultura singulares pudieran conservar su hábitat y su modo de vida, que no tuvieran que sufrir los embates o los ataques del propio sistema económico que en su apetito desmesurado por el control de los elementos que puedan fungir como materias primas no tiene escrúpulos para apropiarse de tierras comunales, de generar contaminación o destruir ecosistemas. La lectura de la sentencia Río Atrato revindica los derechos de las comunidades autóctonas al determinar que en ningún proyecto económico, en este caso aquellos del sector minero, puede llevarse a cabo si tendrá como efecto colateral la vulneración de los derechos humanos fundamentales de dichos grupos, desde luego que se deja abierta la posibilidad a que dichas culturas manifiesten su sentir con respecto a la instalación de dichas industrias en sus territorios, para ello se cuenta con el instrumento denominado consulta popular, sin embargo, y conforme lo expresó la Corte Constitucional en la referida sentencia, la crisis ambiental condiciona a que diversas actividades económicas que inherentemente ocasionan un impacto ambiental sean debidamente analizadas antes de su implementación. Pero la sentencia de la Corte Constitucional a pesar de ser determinante en el futuro inmediato de los pueblos autóctonos al asegurarles la protección de sus derechos, se convierte en paradigmática al abordar diversos aspectos que nunca se habían atendido con un enfoque integral: los seres humanos, en este caso los sectores indígenas y afrodescendientes, son objeto de especial protección por parte del texto fundamental y desde luego que en las últimas décadas se han suscitado una tendencia a nivel mundial que exige el reconocimiento y la atención de dichas

culturas, no obstante, el Estado no puede considerar como cumplida la deuda histórica que se tiene con dichos sectores en tanto diversos grupos carezcan, por ejemplo, de acceso al agua potable. Por otra parte, el derecho a la identidad cultural y a preservar esta se encuentra fue plasmado en la Constitución de 1991, no obstante, ha sido necesario que le Corte, a través de sus resoluciones, determina cual es el contenido, qué es lo que conforma dicha identidad, el propio tribunal ha expresado que sin la posibilidad de conservar un hábitat, un espacio en el cual poder desarrollar su modo de vida, un grupo deja de existir. Los elementos naturales no solo permiten que una comunidad asegure su sustento, también el vínculo con la naturaleza forma parte de su esencia, es decir, en la medida que el medio ambiente se degrada, se vulneran también los derechos bioculturales; entonces existen ecosistemas de los que depende la vida de miles quizá hasta de millones de personas, pero la Corte Constitucional superó la concepción que se tenía hasta nuestra época sobre el valor de dichas bienes, ya que este se estimaba en función de su utilidad para el ser humano, desde la nueva perspectiva introducida por la sentencia T-622/16 cada elemento natural tiene una valor intrínseco, esto implica una mayor responsabilidad para la civilización, ya que se verá obligada a apreciar cada elemento del entorno no en función de su utilidad para la sobrevivencia humana sino porque forma parte de una cadena infinita de efectos, de reacciones químicas, físicas y biológicas, esto nos lleva a pensar que a lo largo de los milenios cada una de las civilizaciones estableció una relación diferente con la madre naturaleza, a partir de la revolución industrial el ser humano tan solo se sirvió de la naturaleza sin jamás considerar que se habría de producir una crisis como la que actualmente enfrenta nuestra especie, de acuerdo con lo expresado por el máximo tribunal, finalmente la presencia del ser humano en este planeta pudiera considerarse como transitoria, pero esto no debe hacerle que eso le exime de actuar responsablemente en relación con los bienes ecológicos:

Dimensionando el ámbito de protección de los tratados internacionales suscritos por Colombia en materia de protección del medio ambiente, la Constitución Ecológica y los derechos bioculturales, que predican la protección conjunta e interdependiente del ser humano con la naturaleza y sus recursos, es que la Corte declarará que el río Atrato es sujeto de derechos que implican su protección, conservación, mantenimiento y en el caso concreto, restauración. Para el efectivo cumplimiento de esta declaratoria, la Corte dispondrá que el Estado colombiano ejerza la tutoría y representación legal de los derechos del río en conjunto con las comunidades étnicas que habitan en la cuenca del río Atrato en Chocó; de esta forma, el río Atrato y su cuenca -en adelante- estarán representados por un miembro de las comunidades accionantes y un delegado del Estado colombiano (CCC, Sentencia C-622/16,2016).

Hemos expresado que el sistema económico concede poco margen para implementar los grandes cambios, las grandes transformaciones que necesitaría la civilización para evitar la catástrofe ambiental, no obstante, son notables los avances que se han logrado desde el ámbito jurídico, rubro en el cual el derecho colombiano, en este caso la Corte Constitucional logró armonizar, a través de la sentencia T-622/2016, diversos principios que existían en resoluciones anteriores; resulta lamentable que en los inicios del siglo XXI sigan violándose de forma sistemática y masiva los derechos fundamentales de los pueblos autóctonos, esta situación ha sido objeto de debate a nivel mundial, sin embargo, no se puede tener una visión completa de dicha problemática si no se acepta la noción de que actualmente se libra a nivel mundial una guerra por el control de los recursos naturales en virtud de la escasez de estos. En este escenario, en el caso particular de Colombia, los grupos más vulnerables indudablemente son las comunidades negras e indígenas, sectores cuyo hábitat se sitúa en

zonas dotadas de una inconmensurable riqueza natural, fácticamente la presencia de dichas poblaciones representa un obstáculo para los grandes proyectos extractivos que pretenden asentarse en dichas áreas, hasta hace unos pocos años se clasificaba esta situación como un problema de discriminación, que sin ninguna duda existe, pero, como ya lo mencionamos, el trasfondo del problema consiste en que, países que poseen una megadiversidad, como Colombia, siguen siendo territorios apetecibles para las grandes industrias que requieren obtener materias primas, de esta manera, confluyen varios temas: el peligro de desaparecer que corren las comunidades aborígenes, la devastación ambiental que extingue especies animales y vegetales pero que también obliga a los pueblos originarios a abandonar las tierras que han ocupado ancestralmente. Entonces, la sentencia emitida por la Corte Constitucional pudo haber resultado insuficiente si tan solo hubiera considerado el asunto de la contaminación del Rio Atrato, que funge como hábitat de diversos grupos culturales negros, como un caso de exclusión, desigualdad y discriminación, componentes que indudablemente se presentan en este caso pero que ya han sido expuestos por el tribunal en anteriores controversias. Según lo expresó la Corte Constitucional, el entorno es un componente esencial para cualquier grupo humano, para cualquier cultura, si se destruye la naturaleza se conduce a dichas manifestaciones humanas a la desintegración, el mundo de nuestra época segrega a los individuos que no se amoldan a las premisas de la modernidad, toda expresión, toda costumbre que rompa con los estereotipos, con aquello que resulta aceptable, políticamente correcto y conveniente para la continuidad del sistema económico, no tiene posibilidades de subsistir; la Constitución de 1991 incorpora como premisas fundamentales la pluralidad, la multiculturalidad, todo ello debe coexistir en una nación conformada por diversos grupos, sin duda que el texto fundamental logró reivindicar los derechos de los pueblos originarios, sin embargo en el mundo factico los mismos habrían de seguir siendo objeto de constantes vulneraciones, ocasionadas principalmente por la ocupación de sus territorios para la realización de actividades mineras y petroleras. Entonces, la Corte Constitucional no se limitó a repetir o a ratificar lo que ya estaba plasmado en la carta magna de 1991 respecto a los derechos de las comunidades originarias, sino que su resolución está enfocada en atender las diversas causas que estaban ocasionando el problema de la contaminación del Río Atrato, en otras palabras, se emitió una resolución con una perspectiva integral, se consideró que la única forma de velar por los derechos de los pueblos originarios es otorgando una mayor protección jurídica a los bienes naturales de lo cuales depende la subsistencia e inclusive la identidad cultural de los pobladores, el tribunal evitó lo errores que se han cometido en otros países en los que se reconoce y se enaltece a los grupos autóctonos pero no se les otorgan las garantías jurídicas para conservar su hábitat.

La premisa central sobre la cual se cimienta la concepción de la bioculturalidad y los derechos bioculturales es la relación de profunda unidad entre naturaleza y especie humana. Esta relación se expresa en otros elementos complementarios como: (i) los múltiples modos de vida expresados como diversidad cultural están inextricablemente vinculados con la diversidad de ecosistemas y territorios; (ii) la riqueza expresada en la diversidad de culturas, prácticas, creencias y lenguajes es el producto de la interrelación coevolutiva de las comunidades humanas con sus ambientes y constituye una respuesta adaptativa a cambios ambientales; (iii) las relaciones de las diferentes culturas ancestrales con plantas, animales, microorganismos y el ambiente contribuyen activamente a la biodiversidad; (iv) los significados espirituales y culturales de los pueblos indígenas y de las comunidades locales sobre la naturaleza forman parte integral de la diversidad biocultural; y (v) la conservación de la diversidad cultural conduce a la conservación de la diversidad biológica, por lo que el

diseño de política, legislación y jurisprudencia debe enfocarse por la conservación de la bioculturalidad. Estos elementos, en adelante deberán tenerse en cuenta como parámetros para la protección de los derechos del medio ambiente y de la naturaleza, desde una perspectiva biocultural (CCC, Sentencia C-622/16,2016).

A lo largo de la historia el hombre logró dominar las fuerzas de la naturaleza para lograr su propio beneficio, dicho aprovechamiento no produjo criticas ni fue cuestionado porque nuestra especie no poseía los conocimientos o la ciencia no se había desarrollado lo suficiente cómo para hacernos entender que todo acto que se realiza en el entorno, invariablemente produce un efecto; a lo anterior se le ha denominado huella antrópica, es decir, que las personas, por su propia condición de seres vivientes desencadenan una serie de consecuencias sobre el entorno, lo mismo sucede con el resto de las especies animales, todas necesitan disponer de los elementos que están a su alrededor para poder subsistir, la diferencia, lo que separó al hombre del resto de los seres vivos, es que a partir de cierto momento, este ya no se conformó con utilizar la naturaleza para satisfacer sus necesidades elementales sino que empezó a aprovecharse de los elementos naturaleza para generar acumulación y obtener riqueza, este es el problema estructural al que se enfrenta la humanidad, la contradicción más profunda de la era moderna, ¿ cómo salvar el entorno si este constituye el medio para generar utilidades? La Corte Constitucional desde luego que al ser una institución pública y tener como finalidad la impartición de justicia, no puede pronunciarse en contra del sistema económico o proponer la implementación de otro, por ello expresa que la obligación de los colombianos es hacer un cambio de paradigma en la relación entre el hombre y la naturaleza; ello requiere que esta última deje de ser considerada como un objeto utilitario e inerte cuyo único destino es servir al hombre, bajo la nueva concepción que encontramos en la sentencia T-622/16 los bienes naturales abandonan la condición que tenían hasta este momento en la que el ser humano debía determinar en qué formas proceder a su aprovechamiento; si, como lo manifestó el tribunal, a los elementos naturales reconoce como sujetos jurídicos, claramente gozarán de una protección que no habían tenido en ninguna época de la historia, con excepción de las prácticas de ciertas civilizaciones del Ecuador en la que la naturaleza es objeto de veneración. Reconocer personalidad jurídica a los elementos naturales obliga a racionar su uso y evitar que la presente generación o bien los agote o los lleve a una condición donde se vuelvan inservibles, en otros términos, si la civilización ha sido inclemente, agresiva e irracional en la explotación del medio natural, otorgarle a este último un nivel superior de protección jurídica ocasionara que se modifique la forma en que se utilizan dichos elementos. Por otra parte, es cierto que el ser humano se verá obligado a seguir utilizando la naturaleza para subsistir, no se le exige al hombre que deje de satisfacer sus necesidades elementales con los elementos que provee el entorno, todo lo que se le pide es que no los utilice en una forma tal que provoque su desaparición o como en el caso del Río Atrato, no seguirlo contaminando hasta que dicho cuerpo de agua se vuelva toxico para cualquier uso.

Las actividades contaminantes producidas por la explotación minera ilegal pueden llegar a tener impactos directos sobre la salud de las personas y adicionalmente, otra clase de impactos indirectos sobre el bienestar humano, como la disminución de productos del bosque que afecta el balance alimentario y medicinal, y puede producir cambios en las prácticas tradicionales, usos y costumbres de las comunidades étnicas asociados a la biodiversidad.

De acuerdo a lo preceptuado por la Constitución de 1991, el Estado conserva la propiedad de los recursos asentados dentro de los límites que conforman el territorio de la nación, esto lleva implícita la facultad de determinar la forma en que se habrán de gestionar

dichos elementos, pudiendo concederse su explotación mediante permisos temporales a los particulares; esto se traduce en el que la libertad económica de las empresas del sector privado, sobre todo tratándose de las pertenecientes al sector extractivo, no es absoluta, esta facultad indudablemente debería ser utilizada como una herramienta para la protección del medio ambiente, sin embargo, se ha observado que en Colombia no existe un control estricto sobre las actividades mineras que se desarrollan a lo largo del país, existiendo proyectos que cuenta con los permisos reglamentarios, con las licencias de impacto ambiental pero muchas de las actividades extractivas se realizan de manera ilegal o irregular, de esta forma o bien las autoridades administrativas son laxas en hacer cumplir la normatividad en la materia o bien existe un contubernio que hace posible el desarrollo de la minería ilegal. De ahí que la Corte Constitucional se vio en la necesidad de incorporar en la sentencia T-622/16 una nueva concepción sobre el control de los recursos naturales, al determinar que, dada la gravedad de la crisis ambiental, ya no es factible ni conveniente que el ser humano tenga el control absoluto sobre los recursos naturales, ya que nuestra especie, al utilizar los mismos bajo criterios irracionales y comerciales, le ha ocasionado un daño irreversible a los ecosistemas, la civilización ha expuesto al entorno a un peligro de tal magnitud que, de no modificarse la forma en que se produce el aprovechamiento de la naturaleza, se llegara a un punto en el que ningún esfuerzo lograra evitar la catástrofe ecológica.

Si bien la actividad de explotación de recursos naturales se encuentra protegida por la Constitución, en tanto que es una actividad de explotación de recursos estatales debe consultar al interés general, y por ello, el margen de libertad de decisión de los particulares es significativamente menor que para el desarrollo de otras actividades económicas. Es decir, al tratarse de la explotación de recursos que son de propiedad del Estado, es éste quien tiene la facultad, no la obligación, de determinar las condiciones para que se desarrollen dichas actividades. De tal modo, el hecho de que el Estado haya otorgado una licencia ambiental para llevar a cabo una actividad extractiva no es óbice para que el mismo Estado prohíba la realización de tal actividad, con posterioridad a su expedición, como lo hizo el Legislador en el Código de Minas y en el anterior Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 (CCC, Sentencia C-035/16,2016).

En interesante observar cómo se produce la evolución de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación al medio ambiente, ya que esta transita desde el punto donde se consideraba que debía conservársele por ser indispensable para la subsistencia del ser humano, como puede deducirse del texto de la sentencia C-431/00, es decir, aún prevalecía un enfoque antrópico y utilitarista, hasta llegar finalmente a la sentencia T- 622/16 en el que se eleva a la naturaleza hasta el punto de considerársele una entidad autónoma, que goza de derechos, es decir, esto deberá constituir un límite para la especie humana, en el sentido de que a partir de este momento no se podrá seguir explotando el entorno de manera irracional e indiscriminada; las diversas investigaciones que se han hecho en relación a la crisis ambiental han hecho permear en la conciencia humana la idea de que el colapso ecológico no es algo que se va a producir en un instante, como un estallido, sino que se trata de un conjunto de fenómenos, algunos de ellos, por ejemplo el calentamiento global, ya se encuentran en curso.

La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho. En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado “Constitución ecológica”, conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los

presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección (CCC, Sentencia C-431/00,2000).

La crisis ecológica es un fenómeno desencadenado por el hombre, la crisis ecológica indudablemente es una de las consecuencias más graves de los sistemas económicos cimentados en la producción masiva de mercancías, la mayor parte de ellas dedicadas a satisfacer necesidades de carácter secundario; desde luego que no se propone, ni se considera posible un regreso a las condiciones que primaban en la comunidad humana originaria, dicho idea de antemano es imposible debido a que la población humana se cuenta en la actualidad por miles de millones de personas y cada una de ellas requiere, como mínimo, alimentación, acceso al agua potable y servicios de salud, sin embargo, lo que se puede considerarse como urgente y que el propio conglomerado humano debe modificar, son los graves desequilibrios sociales que agravan la degradación ambiental, las condiciones de miseria hacen vulnerables a las comunidades y a los países debido a que no son capaces de implementar políticas eficaces para defender y gestionar sus recursos naturales; como lo expresamos anteriormente, Colombia logró desarrollar un sistema de protección jurídico-ambiental debido a que la Constitución de 1991 hizo confluir varias líneas: el reconocimiento y fortalecimiento de las comunidades autóctonas a través del propio carácter plural y multicultural que asumió el Estado a partir de la emisión de dicha carta magna, el conjunto de artículos que funcionan como un sistema de protección ecológica y que se denominó Constitución ecológico, la creación de la Corte Constitucional y el enfoque y carácter progresista que fue asumiendo este tribunal, en ocasiones prácticamente confrontando de manera pacífica, jurídica e institucional, a los poderes económicos que actúan en complicidad con las autoridades administrativas y los grupos políticos llevando a cabo proyectos de graves repercusiones ambientales. Entonces, el otorgarle un nuevo status jurídico a los bienes ambientales representa a la vez la culminación de un largo proceso en el que se han probado todos los métodos, en el que se han ensayado todas las leyes, en el que se ha actuado en varios frentes y con diversas estrategias para atacar el problema ambiental con resultados marginales; que la naturaleza sea reconocida como un sujeto de derecho a la vez que representa el punto más alto que ha alcanzado hasta la fecha la jurisprudencia en materia ambiental, nos advierte también que el ser humano se encuentra en una situación donde es rehén del sistema económico que él mismo creo y cuyos efectos prácticamente se le han salido de control; nuestra especie ha llevado a la extinción a muchas otras y ha creado un entorno en el que goza de todas las comunidades que su intelecto ha podido crear, pero el costo ha sido alto y sigue incrementándose, en un futuro quizá ni siquiera toda la tecnología pueda salvar al hombre de la catástrofe ambiental; es por ello que, el hecho de reconocerle personalidad jurídica a la naturaleza quizá signifique el último esfuerzo para que, de forma civilizada, sin tener que implementar medidas extremas, se implemente una nueva cultura de racionalidad y respeto al entorno.

Mientras por una parte se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del cual son titulares todas las personas -quienes a su vez están legitimadas para participan en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación-, por la otra se le impone al Estado los deberes correlativos de: 1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro

ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera (CCC, Sentencia C-431/00,2000).

Nuestra especie ha logrado, a lo largo de la historia, ir superando todos los obstáculos que se le presentan: sobrevivió a cambios climáticos radicales mientras otros seres vivos se extinguieron, también la vida humana sufrió las grandes epidemias de la edad media pero finalmente el hombre pudo proseguir su ciclo evolutivo; sin embargo parece que la comunidad mundial contemporánea se encuentra ante el mayor desafío que jamás se le haya presentado: el detener, si aún fuera posible, la crisis ambiental. Se poseen los elementos científicos y técnicos capaces de evitar la degradación de la naturaleza, se tiene un diagnóstico preciso sobre el problema, existen sectores de la población dispuestos a cooperar en el gran esfuerzo que se requiere para revertir la situación, sin embargo, la fuerza del sistema económico y su carga ideológica generan resistencia a cualquier transformación. En estas circunstancias, dado que es imposible implantar un cambio radical, debe reconocerse el valor de los postulados que se han ido abriendo paso en diversos países a pesar del tiempo que tardan en concretarse, por ejemplo,¿ cuántas décadas tuvieron que transcurrir para que fuera reconocido el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano? Es interesante hacer notar cómo antes de se reconociera tal derecho o antes de que por lo menos existiera un área del conocimiento denominada derecho ambiental, los bienes naturales no eran considerados más que objetos destinados a satisfacer las necesidades del ser humano; desde luego que tampoco existía una conciencia sobre la finitud de dichos elementos, de la necesidad de preservar las cadenas o el ciclo de procesos que constituyen el equilibrio de los ecosistemas. Se entiende que en periodos anteriores prevaleciera en la psique humana esta forma de concebir la naturaleza como algo utilitario, en virtud de que el conocimiento científico se encontraba también en una etapa embrionaria. Lamentablemente en el siglo XXI subyace en el pensamiento humano un enfoque en el que nuestra especie cree poseer el derecho de determinar el destino de los restantes seres vivos, a pesar de lo anterior los países latinoamericanos y particularmente Colombia, han realizado aportaciones para que el cambio hacia una cultura ecológica y sustentable se lleve a cabo a través de un proceso pacífico, democrático y plural, desde luego que la gravedad de la crisis ambiental demanda la adopción de acciones radicales, pero en épocas pasadas ya la humanidad pudo observar como en diversas naciones se instauraban regímenes totalitarios cuya justificación precisamente era llevar a cabo transformaciones sociales, económicas, políticas; en este sentido, para que realmente se pueda implementar una nueva cultura ecológica se requiere que concurran los elementos anteriormente descritos; que la población, mediante el uso de los instrumentos que le confiere la Constitución, demande sus derechos mediante procesos democráticos, por ejemplo mediante la realización de consultas populares, se requiere además, que, tal y como lo exige el propio texto fundamental, en función del principio de pluralidad, todos los grupos sociales participen del mismo. A partir de la década de 1990 se logró vincular la protección de los bienes ambientales con el derecho a la vida, esta conexidad permitió modificar en cierto grado la relación entre el ser humano y la naturaleza, diversas constituciones políticas en el mundo fueron reformadas para incorporar la cláusula ambiental. En aquella época se consideró que si la humanidad era capaz de incorporar a su subconsciente o de formarse la convicción de que en la medida en que se hacía un uso racional del entorno paralelamente se aseguraba la conservación de nuestra especie, inevitablemente se empezarían a producir cambios, las personas, paulatinamente cambiarían sus conductas para adoptar hábitos que fueran ambientalmente sustentables. No existe duda de que la referida década, es decir, los

años noventa, fue muy significativa para el desarrollo del derecho ambiental, ya que el tema se insertó en la agenda de los Estados, obligando a que se realizaran asambleas internacionales y posteriormente diversos países reformaran sus marcos jurídicos; de esta forma fue importante que se le empezará a asignar mayor valor e importancia a los bienes naturales aunque la necesidad de proteger estos últimos se diera en función del interés humano, de este modo se produjeron cambios a nivel constitucional, político e institucional, la propia carta magna de 1991 urgió a todos los actores sociales a asumir una mayor responsabilidad en la preservación del medio ambiente:

Conforme a las normas de la Carta que regulan la materia ecológica, a su vez inscritas en el marco del derecho a la vida cuya protección consagra el artículo 11 del mismo ordenamiento, esta Corte ha entendido que el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre y que el Estado, con la participación de la comunidad, es el llamado a velar por su conservación y debida protección, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación (CCC, Sentencia C-431/00,2000).

La Corte Constitucional se ha visto en la necesidad de hacer coexistir pacíficamente los principios del respeto al libre mercado, del derecho al desarrollo económico junto con los principios del Estado social de derecho, la búsqueda de la dignidad humana y el equilibrio ecológico; de entrada se puede advertir lo complicada que resulta dicha tarea, dado que cualquier economía, en este caso la colombiana, permanentemente busca crecer, expandirse, y en la consecución de este objetivo solo se toma en cuenta la variable medioambiental en tanto que de la naturaleza se habrán de extraer las materias primas necesarias para la fabricación de mercancías. En otros términos, las industrias, específicamente las del sector extractivo, no operan bajo criterios de racionalidad ambiental, esta filosofía es ajena a ellas e incompatible con sus intereses, entonces, dado que existe la aceptación de que dicha actividad es esencial para la economía local y que se va a seguir realizando, les corresponde a todos los actores sociales, en este caso a la administración pública, a los tribunales, a los grupos autóctonos y a las organizaciones ambientalistas demandar que el impacto ambiental ocasionado se reduzca a su mínima expresión. Para que esto no continue siendo una utopía o para romper con el carácter utópico muy propio de la tesis del desarrollo sustentable, los instrumentos jurídicos útiles para ejercer la defensa del medio ambiente han tenido que evolucionar, por ejemplo, la Constitución colombiana ha otorgado legitimación a aquellas personas o grupos directamente afectados por un daño ecológico (acción de tutela) así como también se otorgó legitimación a cualquier individuo que, aún sin haber sufrido un menoscabo en su salud o en su patrimonio, decida hacer del conocimiento de las autoridades la ocurrencia de una vulneración ecológica (acción de grupo). Sin embargo, también la Corte Constitucional, a través de sus resoluciones, le ha otorgado una protección una protección especifica al medio ambiente, como lo expresamos anteriormente, a través del reconocimiento de los derechos de la naturaleza, de esta forma tenemos que el máximo coloca a la naturaleza, ya no al hombre, como el eje alrededor del cual deben articularse las políticas sociales y económicas, se reconoce la necesidad que tiene el ser humano de hacer uso de los recursos que conforman el entorno, pero esta utilización deberá ser llevada a cabo sin comprometer que en un futuro dichos elementos naturales puedan seguir existiendo.

La fórmula del Estado social de derecho exige así que los órganos estatales construyan y articulen una realidad institucional -fundada en una íntima relación de colaboración entre la esfera estatal y la social- que responda a los principios fundamentales de una organización social justa que permita dar solución a las necesidades básicas

insatisfechas que deben ser atendidas de manera prioritaria, superando así la clásica concepción del ED, en la que el Estado no intervenía en procura de la atención de las necesidades sociales (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

La explotación irracional de los recursos naturales ha llevado a Colombia a una situación sumamente grave; no solo se pone en riesgo la continuidad de la vida de las personas que habitan el país sino que, al ser esta nación una de las que albergan mayor biodiversidad, constituye una especie de reserva en el contexto internacional, es decir, su importancia trasciende el interés de los habitantes; la Constitución política de 1991 fue una respuesta solida ante la crisis económico y política, particularmente acentuada en aquella época, la implementación del modelo de Estado Social de derecho implicó un compromiso más profundo por parte de las instituciones, mismas que ya no tan solo debían limitarse a cumplir con lo que les ordenaba la ley sino que debían hacerlo con un carácter social:

Respecto del concepto de bienestar general según el cual corresponde al poder público garantizar la satisfacción de las demandas sociales en relación con una amplia gama de necesidades básicas colectivas -que ha venido tomando forma desde comienzos del siglo XX y es directa consecuencia del modelo del "Estado de Bienestar" europeo-, la Corte ha señalado que constituye una de las finalidades sociales del Estado junto con el mejoramiento de la calidad de vida de la población y la satisfacción de las necesidades más básicas en materia de salud, trabajo, educación, alimentación, seguridad, saneamiento ambiental y agua potable -y, en general, de una adecuada infraestructura que permita el suministro continuo y eficiente de los servicios públicos-, por lo que hace exigible a la nación y las entidades territoriales diseñar e incluir la atención especial de estas necesidades dentro de sus planes y presupuestos, que además, deben recibir prioridad sobre cualquier otra asignación en tanto hacen parte de lo que se ha denominado gasto público social (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

Esta evolución hacia un Estado que procuraba, por encima de las contingencias políticas y económicas, el bienestar de la población, desde luego que no estuvo exenta de confrontaciones con otros actores sociales, por ejemplo, con los grupos industriales, en la medida en que fue permeando la noción de que para llevar a la población a un status de dignidad y bienestar, era indispensable asegurarle el goce de un medio ambiente sano, el Estado tuvo que asumir una mayor responsabilidad en la prevención de la degradación ecológica, porque esto había dejado de ser una declaración política, un ideal y se había convertido en un derecho subjetivo, es decir, exigible ante los tribunales:

Una de las principales preocupaciones del Constituyente de 1991 al construir la fórmula del ESD estuvo centrada en la forma más adecuada, moderna y eficiente de proteger el medio ambiente -entendido de manera integral, y a un mismo tiempo, la necesidad de garantizar un modelo sostenible de desarrollo, hecho que se tradujo en la consagración en el texto constitucional de una serie de principios, derechos y deberes, inmersos por supuesto dentro de la noción del ESD que, a la vez que buscan alcanzar los fines mencionados, permiten al ser humano -fundamento de toda construcción constitucional desde los orígenes del constitucionalismo moderno-, vivir e interactuar dentro de un medio ambiente sano que le permita desarrollar su existencia en condiciones dignas, sin que este último esté amenazado por la actividad extractiva estatal. En palabras más simples: la defensa del medio ambiente no solo constituye un objetivo primordial dentro de la estructura de nuestro ESD sino que integra, de forma esencial, el espíritu que informa a toda la Constitución Política (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

Los individuos pueden concebir de forma distinta lo que significa el bienestar, para las culturas nativas este concepto es diferente que para el hombre formado en la cultura y el pensamiento occidental: la Constitución de 1991 al reconocer a Colombia como un Estado plural y multicultural, permite que tengan cabida todas las formas de vida y todas las manifestaciones del espíritu, no obstante, el propio sistema económico provoca que se confronten constantemente la visión autóctona y la que se autodenomina moderna; dicha colisión se produce sobre todo cuando en su avance, dicho sistema llega a vulnerar los derechos humanos de los grupos aborígenes, despojándoles de sus tierras y destruyendo su modo de vida.

De esta forma, la disposición y explotación de los recursos naturales no puede traducirse en perjuicio del bienestar individual o colectivo, ni tampoco puede conducir a un daño o deterioro que atente contra la biodiversidad y la integridad del medio ambiente, entendido como un todo. Por ello, el desarrollo sostenible, la conservación, restauración y compensación ambiental, hacen parte de las garantías constitucionales para que el bienestar general y las actividades productivas y económicas del ser humano se realicen en armonía y no con el sacrificio o en perjuicio de la naturaleza (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

Reconocerle un status jurídico a los elementos naturales no contradice la tesis del desarrollo sustentable, ambos postulados, según lo expresa la Corte Constitucional, pueden armonizarse, si la primera le otorgó facultades al ser humano para que este, de acuerdo a su necesidades, estableciera limites respecto a la explotación de los recursos naturales, el otorgarle derechos a la naturaleza debe ser el cimiento de una nueva cultura de cuidado y respeto hacia esta; la tesis del desarrollo sustentable se encontró con múltiples obstáculos que le impidieron ser eficaz en el mundo de los hechos, el ser humano ejerció su derecho a disponer de los bienes naturales pero no se le exigió una responsabilidad en el cuidado de los mismos; de acuerdo con la nueva concepción, de acuerdo con el nuevo enfoque introducido por el máximo tribunal, el derecho a gozar de un medio ambiente sano no puede ser exigible si los bienes naturales sufren un daño o se destruyen, es por esta razón que se hace indispensable la protección de los mismos, al igual que el gozar de un óptimo estado de salud es una condicionante de la vida, el asegurarse de que el medio ambiente se mantenga en equilibrio le garantizaría al ser humano la posibilidad gozar del mismo; la contaminación, la desaparición de ecosistemas, el calentamiento global, sin duda son fenómenos que, al romper con la armonía ecológica, tienen profundas repercusiones en la vida humana:

En virtud de lo anterior, y con fundamento en los distintos principios, valores, deberes y obligaciones que la Constitución contempla en materia de protección de la riqueza natural y cultural de la nación, la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha desarrollado una interpretación sistémica basada en los postulados que la Carta Política consagra en materia ecológica, ambiental, y cultural. Por una parte, a esta construcción se le ha llamado "Constitución ecológica, verde o ambiental", y de otra, la "Constitución Cultural", que se desarrollará más adelante en el acápite dedicado al derecho a la supervivencia física, cultural y espiritual de las comunidades étnicas. Es en este contexto que la relevancia constitucional de la protección de los ríos, los bosques, las fuentes de alimento, el medio ambiente y la biodiversidad, en tanto hacen parte de la riqueza natural y cultural de la nación, encuentran pleno sentido en la Constitución Ecológica (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

En el pasado reciente se consideró que, con el reconocimiento del derecho humano a gozar de un medio ambiente sano se había alcanzado la fase más alta del desarrollo de la teoría jurídico-ecológica; sin embargo cada país habría de darle un sentido diferente a este avance; algunos de ellos reformaron sus constituciones para incorporar este derecho

fundamental, pero no establecieron los mecanismos para que el mismo se convirtiera en un derecho subjetivo susceptible de ser reclamado ante los tribunales, en el caso de Colombia se creó una estructura jurídica que hizo posible materializar el derecho antes referido, este hecho, junto con la jurisprudencia que a lo largo de los años desarrollo la Corte Constitucional, hicieron posible que dicho tribunal pudiera entrar a analizar y resolver casos de gran trascendencia para la nación como lo fue el de Río Atrato, mismo que resultó paradigmático dado que en el entraban en conflicto diversas problemáticas como el respeto a las culturas ancestrales, la pluralidad, la identidad cultural y la degradación ambiental, lo que obligó a la Corte a emitir una interpretación en la que se armonizaran los principios que protegen cada uno de dichos derechos, pero paradójicamente representó la oportunidad de generar una nueva teoría y fue lo que hizo el máximo tribunal al reconocerle derechos a la naturaleza:

La Carta Política de 1991, en sintonía con las principales preocupaciones internacionales en materia de protección del ambiente y la biodiversidad, ha reconocido que el derecho fundamental al medio ambiente sano tiene el carácter de interés superior, y de esta forma, lo ha desarrollado ampliamente a través de un importante catálogo de disposiciones -cerca de 30 en total- que consagran una serie de principios, mandatos y obligaciones enfocados en una doble dimensión dirigida a: (i) proteger de forma integral el medio ambiente y (ii) garantizar un modelo de desarrollo sostenible, sobre los que se ha edificado el concepto de "Constitución Ecológica" (CCC, Sentencia C-622/16,2016).

La sociedad sigue ejerciendo una gran presión sobre el medio natural, en este sentido son válidas y valiosas todas las aportaciones y todos los esfuerzos que se realicen para atender la crisis ambiental, en los últimos treinta años desde el ámbito jurídico se han realizado algunas de las propuestas más importantes dirigidas a evitar el colapso ecológico, es cierto que ninguna de ellas puede alcanzar su plena efectividad si el propio sistema económico va interponiendo obstáculos y se continua en la dinámica peligrosa que se ha establecido desde la revolución industrial; se debe desterrar de manera definitiva la idea de que el progreso es ilimitado, de que la generación de riqueza, con todas las consecuencias que ello implica, deben ser el objetivo que guie a la comunidad mundial, si desde el siglo XIX se produjeron teorías para cambiar radicalmente la condición del ser humano y liberar a este de las ataduras económicas, la preocupación principal de la humanidad contemporánea debe ser encontrar una nueva forma de convivencia social en la que cada una de las personas pueda satisfacer sus necesidades básicas sin que ello implique el sacrificio de los bienes naturales, en este sentido Colombia constituye la vanguardia del derecho ambiental, dado que a Corte Constitucional, a través de la sentencia T-622/16 reconfiguró la relación entre el hombre y la naturaleza, al expresar que, aunque esta es indispensable para a humanidad, la misma no debe obedecer a los criterios mercantilistas con las que hasta nuestra época se le ha utilizado, en un futuro, a medida que la conciencia sobre el valor de los recursos naturales se extienda sobre el conjunto de la población, esta última, en representación del medio ambiente, se encargará, mediante un proceso plural y democrático, de realizar los cambios sociales requeridos para aminorar la carga que el ser humano le impone a la naturaleza.

Así las cosas, en nuestro constitucionalismo -que sigue las tendencias globales en la materia-, el medio ambiente y la biodiversidad han adquirido progresivamente valiosas connotaciones socio-jurídicas. Sin embargo, no ha sido un proceso fácil: la evolución conceptual del derecho a la par del reconocimiento de la importancia de la "madre tierra" y sus múltiples componentes frente a la estrategia del desarrollo sostenible han sido producto de un proceso complejo y difícil que aún genera controversia al intentar conciliar a un mismo

tiempo tres elementos: el crecimiento económico, el bienestar social y la protección del medio ambiente en el entendido que esta conjugación permita la posibilidad de aprovechamiento sostenible de los recursos en el presente y en el futuro (CCC, Sentencia T-622/16,2016).

Conclusiones

El ser humano se enfrenta uno de los desafíos más grandes que se le han presentado a lo largo de la historia; luchar contra una degradación ambiental que la propia civilización desencadenó y que amenaza con generar unas condiciones tales que nuestro planeta se vuelva inhabitable. Se pueden rastrear los orígenes del problema medioambiental conjuntamente con el desarrollo de procesos de producción más complejos, con el surgimiento de las grandes fábricas de los grandes talleres industriales en la Europa del siglo XIX, dicha situación fue agravándose a medida que se creó un mercado de bienes no esenciales para la subsistencia humana y esta última fue creciendo en número; se fabricaron más mercancías para satisfacer la demanda de más consumidores provocando una presión mayor para el medio ambiente. La crisis ambiental es un fenómeno cuya existencia se puede comprobar a través de las manifestaciones que la propia naturaleza ha expresado en la última década: mayor frecuencia en la formación de huracanes, lluvias torrenciales, aumento del nivel de los mares, entre otras demostraciones, deberían ser suficientes para obligar a la comunidad mundial a hacer un giro de 180 grados y adoptar medidas radicales para revertir dicha situación o por lo menos posponer el colapso ecológico.

Desde el momento en que apareció en este planeta, el ser humano aseguró su subsistencia a partir de los elementos que podía obtener del medio natural. En una fase primigenia, el impacto ambiental que nuestra especie podía ocasionar era limitado dado el

nulo desarrollo de su capacidad técnica, si se pudiera hablar de una huella antrópica en el tiempo de la comunidad primitiva, sus efectos fueron mínimos, el grupo humano vivía con la preocupación constante de estar cerca de las fuentes donde pudiera obtener alimentos y además, al no poder explicarse la causa de los fenómenos naturales, el temor ante lo desconocido le hacía guardar un temor reverencial hacia el sol, la lluvia y el viento. Entonces, en dicho momento de la historia la relación entre la naturaleza y el hombre fue armoniosa, este último tomaba de ella estrictamente lo que requería para subsistir y de ninguna forma ponía en peligro el entorno, esto hacia posible que el medio natural cumpliera con sus ciclos de regeneración.

La relación entre el hombre y la naturaleza se corrompe a partir de que la población humana se multiplica y se divide en grupos, posteriormente en culturas, esto repercute en el entorno debido a que los elementos que lo integran se convierten en medios de intercambio, lo que constituye la fase embrionaria del comercio, el desarrollo de herramientas hizo posible que nuestra especie ya no solo pensara en sobrevivir, sino que desarrollara su capacidad de someter a otras especies animales e inclusive empezara a domesticar a algunas de ellas, esta fase inicia lo que algunos doctrinarias denominarían la fase de acumulación, es decir, la civilización alcanza un punto de su desarrollo en la que puede disponer de elementos adicionales a los indispensables para su sobrevivencia, esto le permite llevar a cabo trueques con otros grupos. Todavía en esta fase no se puede afirmar que se le haya causado un grave impacto a la naturaleza, dado lo rudimentario de las técnicas de caza y de crianza de animales, pero es significativo en cuanto se transita de una fase donde la naturaleza era temida e incluso venerada a un periodo en el que los bienes medioambientales empiezan a ser considerados por su función utilitaria.

El desarrollo de la agricultura representó una de los avances más importantes en la historia de civilización, la sociedad, una vez que aseguró su alimentación, pudo avanzar significativamente en áreas como la artes, la técnica y la ciencia, la edad media se caracterizó por contar con una estructura económica basada en la producción agrícola, grandes extensiones boscosas fueron transformadas en tierras aptas para el cultivo, se producían suficiente bienes para el autoconsumo y se generaba un excedente para poder almacenarlo o en un su caso, comercializarlo. En lo respecta al medio ambiente, este empezó a sufrir afectaciones dado que la población empezó a concentrarse en los centros urbanos, esto, naturalmente provocó que se incrementara la carga sobre el entorno, fue necesario producir más alimentos para atender las necesidades de una población que empezaba a aumentar y se intensificó la utilización de materias primas para la industria manufacturera.

No se han estudiado a fondo los efectos ambientales que la colonización europea provocó en los territorios americanos, sin embargo, como lo pudimos observar en el apartado dedicado a trazar el desarrollo de la minería en Colombia, el contacto que tuvieron civilizaciones con diferentes grados de desarrollo, distintas cosmovisiones, formas de entender el mundo y la naturaleza totalmente opuestas, definiría el destino de las naciones locales a lo largo de los siglos, inclusive después de que estas lograran obtener su independencia política. Ha sido objeto de un amplio debate la forma en que se logró someter a los nativos americanos o los métodos que se utilizaron para poder llevar a cabo esto, sin embargo, la llegada de los europeos a esta zona del hemisferio significó también la implementación de un modo de producción nuevo, de un conjunto de prácticas ajenas y desconocidas para los autóctonos. Si las poblaciones indígenas se caracterizaban por albergar un temor reverencial hacia los fenómenos naturales y a atribuir fenómenos como la lluvia a la buena voluntad de sus dioses, el nuevo sistema, sustentado precisamente en la explotación

intensiva de los recursos naturales, significó una ruptura con un modo de vida que, aun sin que en ese entonces existiera dicho termino, era sustentable con el medio ambiente. Si los primeros viajes de los exploradores europeos fuero efectuados con el propósito de abrir o de encontrar nuevas rutas comerciales, una vez que detectaron que los territorios recién descubiertos albergaban una riqueza natural inconmensurable, el objetivo habría de sufrir un cambio radical y a partir de entonces este consistiría en extraer materias primas del continente americano para transportarlas al viejo mundo.

El modo de producción que los europeos implementaron en el continente americano no se puede clasificar como feudalista dado que la actividad agrícola fue secundaria en relación con la industria minera- extractiva o bien la primera surgió tan solo como una consecuencia de la necesidad de contar con una infraestructura para poder llevar a cabo dichas labores; la totalidad de los yacimientos mineros descubiertos se encontraban lejos de las costas, lejos de los lugares que pudieran fungir como puertos de embarque, entonces, se tuvieron que crear las condiciones necesarias para hacer posible la extracción, fundición, almacenamiento y embarque de los minerales precisos, principalmente el oro y la plata. Entonces, la minería, además de ser una actividad que produjo tala de bosques y contaminación de ríos, también generó el nacimiento de centros poblacionales, con la consecuente demanda de servicios indispensables para el ser humano; se requirió construir habitaciones, abrir caminos que fueran transitables, introducir nuevos cultivos. De esta manera, a la par que la colonización europea significó la explotación intensiva de la mano de obra nativa, aquella introdujo un sistema económico del cual, esencialmente, las naciones americanas nunca habrían de poder sacudirse; este consistió en la explotación de los recursos naturales, a través de los siglos la minería habría de sufrir periodos de crisis, pero, por lo menos hasta el siglo XIX, lograría mantenerse como la base de la economía en países como Colombia, México y Perú. La minería tal y como la practicaron los europeos en la primera etapa, es decir, en el siglo XVI, era rudimentaria dado que se disponía de escaso avances técnicos para poder llevarla a cabo, aún así es indudable que se le ocasionaba un daño al medioambiente, a pesar de que la pólvora se empezaría a utilizar en este proceso hasta el siglo XVIII. Se requería realizar excavaciones en cerros y en terrenos boscosos para poder acceder a la vetas mineras, además se utilizaba una gran cantidad de agua para poder llevar a cabo el proceso de amalgamación y en el mismo emanaban vapores tóxicos.

El problema para las naciones americanas consistió en que quedaron sujetas a un sistema económico basado por completo en la extracción de materias primas y a lo largo de su desarrollo no contaron con las bases para convertirse en potencias comerciales, además, se ha hecho énfasis en lo que el modelo colonialista europeo implicó para el medio ambiente de la región; desaparición de extensas áreas selváticas y boscosas, concentración de los habitantes en centros urbanos que paulatinamente se fueron extendiendo, la necesidad de dotar de agua potable a los pobladores, hay que hacer énfasis en que el modo de vida que mantenían las culturas prehispánicas o por lo menos eso se desprende la información de la que se dispone, no atentaba contra el medioambiente y además no disponían de los instrumentos para practicar la agricultura y la minería a gran escala, es decir, la huella antrópica producida o dejada por los grupos autóctonos fue mínima en comparación con lo que ocurriría a partir del siglo XVI.

Las colonias americanas se proclamaron como países independientes en la primera mitad del siglo XIX, se han investigado a fondo los efectos o las consecuencias políticas que tuvo el nacimiento de los nuevos Estados, diversos estudiosos han analizado los problemas que tuvieron que enfrentar las naciones americanas para poder consolidar y

conservar su autonomía; las amenazas de invasión por parte de las potencias europeos y la posibilidad de ser intervenidos y anexados a los Estados Unidos, entonces, concurrieron una serie de circunstancias que les impidieron a las naciones recién independizadas por lo menos considerar la posibilidad de cambiar su dinámica, su modelo económico, que este se continuara no fue tanto una elección de los mismos, sino una consecuencia natural del caos en el que las naciones emergentes se encontraban sumergidas, si bien es cierto que logró expulsar a la clase política virreinal, el modo de producción dependiente de la explotación de materias primas no habría de modificarse, se trataba de una industria cuyas actividades solo habían sido interrumpidas durante breves lapsos mientras se desarrollaban las hostilidades que conducirían a las naciones a la independencia política; naturalmente, los países americanos enfrentaban la quiebra económica como producto de su separación de la Corona española, esto les forzó a darle continuidad y fomentar las actividades mineras, dicha decisión habría de producir diversos efectos; permitió que los países fueran viables desde el punto de vista financiero ya que pudieron obtener ingresos a través del cobro de impuestos a las actividades mineras, permitió el nacimiento de nuevas actividades comerciales en torno a la minería, sin embargo, entre los efectos negativos fue que el medio ambiente continuaría siendo objeto de una sobreexplotación, además, la técnicas para extraer metales preciosos habían evolucionado hacia métodos que permitían llevar a cabo este procedimiento en menor tiempo y a menor costo, desde el luego que con un mayor impacto hacia la ecología, ya que a lo largo del siglo XIX la minería se auxilió del uso de la pólvora y también se practicó la minería en los ríos, además de que se vertieron toneladas de residuos tóxicos en dichos cuerpos de agua.

La minería fue la columna vertebral de la economía colombiana durante el periodo colonial y una vez concluido este; es cierto que para la práctica de la misma, se requería de la autorización gubernamental, debido a que la nación, acorde a las leyes de la época, era la propietaria de todos los recursos naturales asentados dentro de los límites que comprende el territorio nacional, por lo tanto, dado que el Estado no llevaba a cabo la explotación directa de estos, se les otorgaban concesiones, permisos temporales a los particulares para que pudieran obtener beneficios a partir del desarrollo de dicha actividad, desde luego que la hacienda pública debía gravar con un impuesto dichas utilidades, esto le dio cierta estabilidad a la economía de la nación.

Colombia tiene un territorio rico en recursos naturales y también muy extenso. Desde la época colonial las autoridades enfrentaron problemas para poder ejercer un control efectivo sobre todas las áreas, grupos, personas y actividades que se llevaban a cabo dentro de los márgenes de la nación; además, debemos subrayar que en este país existe una fuerte presencia de grupos indígenas ubicados en territorios que han ocupado ancestralmente y también existen comunidades negras, descendientes de los primeros africanos que llegaron al país en calidad de esclavos. Desde la época colonial se reguló el otorgamiento de concesiones mineras a cargo de la Corona, ella tenía la facultad de otorgar y retirar los permisos para llevar a cabo dicha actividad, sin embargo, dicha regulación tenía un carácter eminentemente administrativo y no se consideraba que los bienes naturales como bosques, selvas , ríos y especies animales tenían que ser protegidos por ser esenciales para la propia sobrevivencia del ser humano; es posible encontrar a lo largo de la historia colombiana algunas disposiciones dispersas que de manera tangencial se refieren a algún elemento natural, pero no se contó con una legislación propiamente ambiental, específica para este fin, sino hasta bien entrado el siglo XX. Esto hizo posible que se desarrollara uno de los problemas más graves que aquejan a la nación, es decir, la denominada minería ilegal, es decir, paralelamente

a las actividades extractivas que contaban con una autorización gubernamental y que contribuían a las finanzas públicas a través del pago de impuestos, se desarrollaba un sector extractivo que funcionaba al margen de la ley; el único rasgo en común que tenían la minería legal y la ilegal eran la devastación ecológica que producían, esto se entiende porque el Estado, como lo hemos expresado, no contaba con la capacidad para ejercer una vigilancia o funciones de inspección a lo largo de todo el territorio nacional, adicionalmente, no se contaba con una legislación que regulara todo lo relacionado con el sector extractivo, por otra parte el desarrollo del país seguía dependiendo de la explotación de los recursos naturales, es decir, estos cumplían una función económica pero no se había desarrollado una conciencia sobre el cuidado y buen uso de los elementos naturales, en otros términos, existían procesos de degradación ambiental pero no se había una legislación para atender esta problemática.

Colombia dedicó la mayor parte de su tiempo y de sus esfuerzos a lo largo del siglo XIX a tratar de resolver sus múltiples conflictos internos; la lucha por el control del gobierno provocó varias guerras civiles, lo único que no habría de sufrir variaciones sería el proyecto económico extractivista; este tuvo auge en parte por la carencia de una legislación ambiental, es decir, lo único que se le exigía al concesionario de una mina era obtener los permisos gubernamentales y contribuir con el pago de impuestos; bajo esta tesitura, había qua hacer avanzar a la nación, asegurarse de que existieran recursos para financiar el desarrollo del país, debemos recordar que en américa latina se implementó la tesis del liberalismo económico en su versión más exacerbada, se pasó del Estado no interventor que propusiera Adam Smith a un ejercicio del poder totalmente laxo, que consideraba que en la medida en que se les garantizaran a los inversionistas privados condiciones favorables, en cuanto no se les requiriera cumplir con una normatividad estricta, elegirían este país como el destino para establecer sus capitales. Esta política liberalista puede considerarse exitosa desde el punto de vista económico; efectivamente el país logró dejar atrás la etapa caótica y de desorganización interna que privó en la nación en su primer siglo como nación independiente y el Estado, gracias a los recursos obtenidos vía el cobro de impuestos, pudo financiar proyectos de infraestructura, se construyeron carreteras, escuelas y hospitales y se pudo gozar de un periodo de relativa estabilidad y paz social.

El liberalismo económico que se implementó en américa latina, en este caso en Colombia, tuvo unas características que lo distinguen de aquel que surgió en la Europa del siglo XIX, por ejemplo en el viejo continente ningún país contaba con un almacén tan bien provisto de recursos naturales como esta nación de américa del sur, esta característica habría de definir no solo las actividades productivas que se habrán de realizar en el ámbito interno, sino el papel que le habría de tocar desempeñar a Colombia dentro de la economía mundial; en un extremo se colocaron las naciones que se habían logrado erigir como potenciales comerciales, estas aprovechándose de la debilidad y de la necesidad de los países pobres de África, de Asia y de América, les asignaron a estos últimos la función de proveerles materias primas esenciales para el proceso de producción de mercancías. Es preciso recordar que fue precisamente esta fuerte disputa por el control de los territorios propicios para la explotación de materias primas lo que habría de provocar conflictos entre las naciones europeas que finalmente desencadenarían la primera guerra mundial.

A lo largo del siglo XX en el mundo se desarrollaron diversos acontecimientos que habrían de influir en la crisis ambiental que hoy se yergue sobre nuestro planeta: el predominio del uso de combustibles fósiles dentro de la industria y para movilizar el entonces incipiente sector automotriz, la consolidación de nuevos mercados de bienes suntuarios, de

bienes no indispensables para el ser humano que provocaron un incremento en la demanda de materias primas, la continuidad del apetito insaciable de la humanidad por el oro y la plata principalmente, sin omitir otros metales como el cobre necesarios en el sector tecnológico, la reconfiguración del mundo y la formación de bloques económicos y políticos, las condiciones adversas que tuvieron que enfrentar los países pobres para poder mantener una estabilidad económica y política en el ámbito interno, ¿ cuál fue la situación de Colombia en este escenario catastrófico? En el país las actividades más significativas para el producto interno bruto fueron las relacionadas con la agricultura, principalmente la exportaciones de granos de café (rubro en el que Colombia ocupó una posición importante) y desde luego, la minería, sin embargo el modelo liberal profundizó las desigualdades sociales, mantuvo en la pobreza a amplios sectores de la población, y sumió al país en una ola de violencia que derivó en el surgimiento de grupos guerrilleros en la década de 1960. En cuanto al medio ambiente, las principales actividades económicas significaron una amplia carga ecológica, dado que solo existían algunas disposiciones legales dispersas y que no el cuidado de los bienes ecológicos no era un tema dentro de la agenda gubernamental, se puede afirmar que a lo largo del siglo XX el sector minero trabajó con total libertad, como lo expresamos anteriormente, el daño ambiental es una consecuencia inherente a la actividad minera, en otros términos, es inconcebible una minería sustentable, si este factor se acompaña de una legislación ambiental laxa y de una administración pública permisiva, podemos identificar las raíces de la catástrofe ambiental que padece el país en la época contemporánea.

El movimiento ambientalista o la corriente ambientalista no tiene sus orígenes a nivel local, sino que es una manifestación que se produce cuando los países europeos empiezan a advertir que se están produciendo efectos adversos en la naturaleza y los Estados prácticamente se ven obligados a abordar el tema, de la misma forma que al final de la segunda guerra mundial se habría de formar las ONU y las restantes organizaciones mundiales destinadas a asegurar la alimentación, la salud y el trabajo en todas las naciones del orbe. Entonces, la preocupación por el medio ambiente sería prácticamente el último de los grandes temas, el último rubro que sería considerado en la agenda mundial; esto daría lugar a la celebración regular de conferencias para tratar dicha problemática y desde luego que como producto de estas se suscribirían convenios que, aunque no tuvieron efectos vinculatorios, es decir, aunque no se podían aplicar sanciones a los países que incumplieran con el contenido de los convenios o debido a que nunca existió un organismo o un tribunal supranacional facultado para aplicar sanciones los Estados tenían la decisión final de aplicar o no el ámbito interno las cláusulas de los mismos.

No debemos subestimar la relevancia de los convenios internacionales celebrados con el fin de atender la problemática ambiental; estos han sido trascedentes principalmente en dos sentidos: han propiciado que los países reformen su legislación interna para adaptar esta por ejemplo a la tesis del desarrollo sustentable y además, dichos acuerdos han enriquecido la teoría jurídico ambiental, si bien ni el acuerdo de Estocolmo de 1972 ni los acuerdos que le siguieron a lo largo de las siguientes décadas significaron un impacto profundo, una transformación, un cambio radical en la relación entre el ser humano y el medio ambiente, desde luego que ayudaron a crear una conciencia sobre la gravedad de la situación, corroboraron la noción de que el planeta se encuentra en una profunda crisis ambiental, es decir, de no haberse producido el movimiento ecologista de la década de 1960 y el trabajo conjunto de las naciones en definir un plan de acción mundial en materia ecológica, una serie de acciones tendientes a aminorar el impacto que las actividades humanas le ocasionan al medio ambiente, el derecho ambiental probablemente no hubiera nacido como un área

autónoma o por lo menos no tendría la fuerza y el desarrollo que ha alcanzado inclusivo a nivel jurisprudencial en Colombia.

Si bien el derecho ambiental no es una creación autóctona y Colombia es una país cuya normatividad ecológica ha sido influenciada por el derecho europeo, por los convenios internacionales y por el constitucionalismo del viejo continente, el desarrollo que ha tenido la nación a nivel constitucional, doctrinario y jurisprudencial si se ha adjudicado algunos rasgos propios, algunas características que le hacen discernible entre otros sistemas jurídico-ambientales contemporáneos, en otro sentido, el ecologismo colombiano ha asumido una fisonomía propia, en este proceso se destacan los aportado por la Constitución de 1991 y por la Corte constitucional mediante sus resoluciones desde su creación en 1992.

En 1991, al emitir su nueva Constitución, Colombia se proclama como un Estado Social de derecho, esto implica ir un paso más adelante, trascender la concepción del antiguo Estado de derecho de corte positivista; a partir de la entrada en vigor de la carta magna, las instituciones públicas se verán obligadas a cumplir con una serie de deberes centrados en torno a la consecución de la dignidad humana, a su vez, todo el articulado constitucional tendrá este valor fundamental como eje, esto conlleva adecuar las políticas y prácticas gubernamentales a una nueva concepción donde lo que prima es el sentido humanista, la política del Estado tendrá que orientarse precisamente a hacer converger todas las condiciones necesarias para que las personas alcancen el bienestar, desde luego que esto implica un enorme desafío porque el ser humano requiere un conjunto de elementos sin los cuales no puede alcanzar su pleno desarrollo, su realización.

La Constitución de 1991 presenta diversas características que le hacen destacar entre los textos fundamentales de la región; al asumir un carácter plural y multicultural, no solo hace visibles a los grupos autóctonos, sino que reconoce que el Estado colombiano tiene una deuda histórica con los mismos, esto, junto con el reconocimiento de un conjunto amplio de derechos humanos, permitiría que la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional se enriquezca paulatinamente y los actos emanados de las instituciones pertenecientes a la administración pública tengan que ser sometidos al control de constitucionalidad, es decir, a una especie de filtro en el que se determina si los mismos se encuentran o en congruencia con el contenido de la Constitución y con el espíritu de la misma.

Cada uno de los países de Latinoamérica que ha decidido insertarse dentro de la doctrina neoconstitucionalista ha vivido una experiencia diferente, algunas naciones, a partir de la década de 1990 reconocieron los derechos fundamentales y los incorporaron a su legislación interna, sin embargo dicha labor se quedó trunca e incompleta dado que no complementaron dicho reconocimiento con la incorporación de instrumentos jurídicos para hacer exigibles y efectivos dichos derechos; esto representa una grave omisión debido a que se limitan las posibilidades de que la persona o grupo que ha sido vulnerado en los mismos pueda reclamar el cese inmediato de dicha violación y generalmente se ve obligado a reclamar justicia ante los tribunales del fuero común. Colombia, además de otorgarse una nueva Constitución con carácter plural, democrático, Estado de derecho social, y un catalogo amplio, abierto y no limitativo de derechos humanos, creó además una estructura jurídico-institucional para hacer efectivo lo preceptuado en la Constitución, es decir, se trata de uno de los pocos países de la zona en la que los derechos humanos adquieren el carácter de derechos subjetivos, exigibles antes los tribunales mediante diversos recursos (acción de tutela, acción popular) además de que se les otorgó facultades a los tribunales (Consejo de Estado, Corte Constitucional) para que en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones fungieran como guardianes de la Constitución.

En cuanto al catálogo de derecho humanos, este ha evolucionado a partir de ser concebido en torno a la protección de la vida y la libertad hasta la inclusión de otros elementos que constituyen el bienestar de las personas: el derecho a la salud, el derecho a la alimentación, el derecho a contar con una vivienda, y uno de los derechos de más reciente incorporación y reconocimiento lo es sin duda el derecho a gozar de un ambiente sano. Desde luego, los tribunales se han pronunciado en contra de que exista una prelación o una jerarquía , una especie de pirámide dentro del catalogo de derechos humanos fundamentales y se ha llegado a la conclusión de que la suma de ellos forma una unidad, que estos son indivisibles e interdependientes, es decir, en cuanto se produce la vulneración de un derecho fundamental existe repercusión sobre los otros, esto nos lleva considerar que en el siglo XXI no solo se protege lo que técnicamente o científicamente se denomina "vida" que es el conjunto de manifestaciones como los signos vitales, el funcionamiento de los órganos internos, la respiración, sino que el Estado ya no se ve obligado o no debe limitarse tan solo a defender la existencia humana sino que debe orientar todos sus políticas públicas y dedicar todos sus recursos económicos y materiales para lograr que dicha vida sea digna.

Es precisamente este el punto cardinal en el que convergen el derecho a la salud, el derecho a la vida digna, la pluralidad y la multiculturalidad con el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano; sin que exista este último las personas no pueden tener un buen estado de salud, en la medida en que se degrada o se desaparece el hábitat en el que se encuentran las cultural ancestrales se atenta contra el derecho humano a la pluralidad y a la identidad, entonces, existe la obligación para el Estado de fortalecer las políticas públicas para mantener el equilibrio ecológico, el ser humano solo puede alcanzar su desarrollo cuando se le garantiza el acceso a un ambiente sano, cuando vive en espacios en los que su salud no se ve comprometida o afectada por la contaminación, en ausencia de unas condiciones ambientales optimas, no puede concebirse la dignidad humana.

A partir de la Constitución de 1991, Colombia reconoció el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, no obstante, tendrían que transcurrir casi tres décadas para que este último se erigiera como el eje rector del sistema jurídico y no como uno más entre el catálogo de derechos o un derecho accesorio, secundario, periférico; desde luego que esto representó una serie de dificultades, principalmente porque el texto fundamental colombiano, aún con su carácter pluralista, democrático, garantista y multicultural, se creó aún bajo el paradigma vigente o la idea de que la naturaleza, los elementos que la integran, se encontraban presentes para servir al ser humano, para que este dispusiera de ello conforme a sus necesidades y a la utilidad que él quisiera darles, es decir, en la Constitución de 1991 puede observarse aún un enfoque antropocéntrico, en el que la prioridad es atender las necesidades de los individuos; es cierto que Colombia ya se encontraba bajo la tesis del desarrollo sustentable, pero esta, como lo hemos expresado, en cierto modo es permisiva y deja en manos de nuestra especie el decidir cómo y en qué forma utilizar los recursos naturales, las especies animales y vegetales. Precisamente esas lagunas o deficiencias dentro de la doctrina del desarrollo sustentable hicieron posible que el sistema económico siguiera operando prácticamente sin restricciones, infligiéndole daños catastróficos al medio ambiente, el Estado colombiano pretendía hacer convivir la protección de la naturaleza con el crecimiento económico y el fortalecimiento de la economía pero con el transcurso de los años empezarían a surgir graves contradicciones entre ambas tendencias, en este sentido fue decisiva la intervención de la Corte Constitucional, que se erigió en una especie de tribunal ambiental.

La Corte Constitucional ha expresado en diversas oportunidades que no le corresponde a ella pronunciarse a favor o en contra del sistema económico vigente en Colombia, respecto a este último, las medidas que se implementan para atraer las inversiones extranjeras al país no siempre van en consonancia con el máximo respeto a los derechos humanos y desde luego, al medio ambiente; de esta forma se establece una lucha en el plano institucional entre la administración pública, que en ciertos periodos y bajo ciertos gobiernos ha sido claramente liberal y la Corte Constitucional, tribunal que debe velar por la integridad del texto fundamental y desde luego hacerlo exclusivamente a través de las facultades que le otorga la carta magna. En este sentido la Corte ha sido asertiva al considerar el texto fundamental no como clausulas dispersas sino como un sistema en el cual todos los artículos se encuentran conectados y son interdependientes, esto es , forman un sistema, la vulneración de cualquiera de ellos tiene repercusión sobre el restante contenido de la Constitución; en el caso concreto de la iniciativa privada, de la libertad económica que se requiere para impulsar el desarrollo del país y crear fuentes de empleo, el tribunal ha expresado que ningún modelo económico puede colocarse por encima de los derechos fundamentales del hombre, ningún proyecto o desarrollo debe llevarse a cabo si su consecución implica degradar la dignidad humana, en este punto es donde la Corte logra hacer una conexidad entre la conservación del medio ambiente y la dignidad humana, al expresar que esta no puede concebirse si los ecosistemas llegan a desaparecer, si se emite polución a la atmosfera, si se contaminan los ríos, si se extinguen especies animales, de esta manera, se entiende la razón por la cual la Corte le otorgó un status jurídico a los bienes naturales, en el sentido de tener que garantizar la subsistencia de estos por encima de criterios utilitarios, es decir, se entiende que el hombre deberá hacer uso de los elementos que conforman el entorno, pero debido a la crisis ambiental cuyos efectos se han empezado a hacer patentes, debe primar una racionalidad y una gestión optima de los mismos, es decir, no se puede, por ningún motivo, continuar con la tendencia depredadora que ha prevalecido hasta nuestra época donde el ser humano se sirve de la naturaleza, en adelante la Corte Constitucional, al reconocerle un status jurídico a la naturaleza, obliga al ser humano a ser más cauto sobre el aprovechamiento de la misma.

La crisis ambiental exige que cada uno de los actores sociales reconsidere su responsabilidad para atender la misma; Colombia, al reconfigurarse como un Estado Social de derecho a partir de 1991, incluyó en su texto fundamental una visión novedosa acerca de la relación entre el hombre y la naturaleza, lo que se denominó Constitución ecológica. Lo más relevante que aportó el nuevo marco jurídico fue el colocar el problema de la degradación ambiental en la mesa de debate; es cierto que la administración pública continuó fomentando las actividades extractivas y otras prácticas dañinas para el entorno, pero en términos generales puede considerarse que se ha avanzado en el rubro ecológico en tanto que ya no es posible ocultar la degradación ambiental y tampoco es posible que las autoridades actúen de manera subrepticia, al margen de la ley, en desobediencia a los deberes ambientales que les mandata la propia Constitución; para algunos sectores el escenario ideal sería aquel en el que se sustituyera el modelo económico para implantar otro centrado cuyo epicentro fuera el aprovechamiento racional de los recursos naturales, pero dicha propuesta tampoco goza del consenso de la población, hay que recordar que en el país es posible detectar la presencia de grupos armados guerrilleros y que los colombianos se han manifestado en múltiples ocasiones en contra del uso de la violencia como un instrumento de cambio.

Aún dentro del sistema económico vigente se han podido abrir espacios para la participación ciudadana y el ejercicio de la democracia y, como consecuencia, para ejercer los derechos ambientales; a diferencia de otros países de la región, Colombia ofrece

mecanismos jurídicos a través de los cuales la población puede intervenir en la gestión de los elementos naturales; la administración pública no puede llevar a cabo ni autorizar proyectos que no cuenten con una evaluación del impacto ambiental que pueden causar, esto obliga a que las personas también se involucren en una problemática que necesariamente les concierne, porque, como se ha expresado anteriormente, la degradación ambiental no se limita al territorio en el que ocurre dicha situación, sino que afecta al ecosistema, entendido este como un conjunto de elementos.

La Corte Constitucional Colombiana, a través de sus resoluciones, ha expresado que el problema medioambiental es una situación que trasciende los grupos de interés , el sistema económico, los partidos políticos, las corrientes ideológicas, por esta razón es que se ha determinado que la única política que debe subsistir aún y cuando se instalen en el gobierno federal presidentes de tendencia moderada, radical, afiliados a la izquierda o socialdemócratas, el proyecto conservacionista es único, indivisible y transgeneracional, la sociedad del presente no tiene derecho a decidir sobre el destino de los habitantes que nacerán en las próximas décadas pero si debe conservar el entorno en condiciones que permitan la continuidad de todas las formas de vida existentes.

El neoconstitucionalismo americano difiere radicalmente del que nació en el viejo mundo y tal vez el único rasgo que compartan sea el colocar el texto fundamental como el eje rector del sistema jurídico, es decir, dado que a la carta magna se le han incorporado todos los valores que son el sustento de la vida nacional, los derechos humanos fundamentales, los principios democráticos, el respeto a todos los grupos y manifestaciones, la Constitución indudablemente se convierte en la norma base del marco jurídico nacional. Entonces, los tribunales o cortes constitucionales asumen un papel más relevante en la vida nacional, a esto se le ha denominado activismo judicial. Si la Constitución es la ley suprema de la nación, si en ella se encuentran plasmados todos los preceptos que configuran o conforman el proyecto de Estado, indudablemente el órgano facultado para interpretar la misma se convierte en el depositario y custodio de la integridad de dicho texto. La Corte Constitucional colombiana ha tenido que emitir resoluciones acordes con una realidad que constantemente se modifica, que constantemente le presenta nuevos desafíos: ¿cómo hacer esto sin que dicho tribunal se extralimite en sus facultades? ¿ cómo conciliar la libre empresa, el libre mercado y la sustentabilidad ambiental? ¿ cómo velar por los derechos de las comunidades indígenas y negras cuando implícitamente se reconoce que las actividades extractivas seguirán siendo parte fundamental de la economía nacional? ¿ cómo hacer prevalecer el respeto a la dignidad humana por encima de todos los intereses financieros que solo toman en cuenta al hombre en tanto factor dentro de la producción y consumidor de mercancías? Las primeras sentencias emitidas por la Corte Constitucional relacionadas con el medio ambiente propendieron a lograr un equilibrio entre el ser humano, sus derechos ambientales y el equilibrio ecológico, en aquella época, es decir, en los años noventa, se tenía cierta conciencia sobre la gravedad del problema ambiental, pero existía confianza en que la propia tesis del desarrollo sustentable proporcionaría respuestas ante dicha situación, es decir, en aquel tiempo las medidas más extremas que se adoptaron fue emitir una Constitución ecológica y reconocer como fundamental el derecho humano a gozar de un medio ambiente sano, por otra parte, Colombia era un país que trataba de reconstruirse e iniciar un proceso de crecimiento económico, de tal forma que se necesitaba la concurrencia de todos los sectores, desde luego de la iniciativa privada a través de las inversiones generadoras de desarrollo. Sin embargo, a medida que la crisis ambiental se agudiza, la Corte Constitucional o por lo menos su postura, se radicaliza, desde luego que sin exceder de las

facultades que expresamente la confiere el texto fundamental. La Corte Constitucional se radicaliza en el sentido de que, al darse cuenta de que la administración pública no está actuando en consonancia con el proyecto de Estado que tiene como fundamento la dignidad , forzosamente debe asumir una postura; las instituciones públicas no transgreden la constitución cuando autorizan un proyecto extractivo, sino cuando, como consecuencia de este último, se atenta contra las culturas autóctonas, cuando se viola el derecho a la paz, cuando se rompen el equilibrio de los factores que garantizan la alimentación, cuando se omite imponer sanciones a las industrias que vierten desechos tóxicos a los cuerpos de agua, entonces, la Corte Constitucional no puede permanecer pasiva ante una serie de actos administrativos que impiden u obstaculizan la concreción del proyecto consagrado en el texto fundamental de 1991.

La crisis ambiental exige una mayor participación por parte de todos los actores sociales; sin duda que se la Corte Constitucional ha roto paradigmas con las diversas sentencias que ha emitido a lo largo de los años; pasó de establecer sus resoluciones en función de un principio antropocéntrico en el que lo fundamental era proteger los derechos del hombre y la dignidad de este, hasta evolucionar a una concepción biocentrica en la que la naturaleza no se encuentra por encima del ser humano ni este último por encima del medio ambiente sino que ambos pertenecen a un mismo ámbito, a un espacio más amplio en el que se incluyen todos los seres vivos, especies animales, vegetales y elementos inertes como el agua; ubicar al hombre y a la naturaleza en una nueva dimensión debe considerarse como algo necesario dado la amenaza del colapso ecológico cuyas manifestaciones se presentan todo el tiempo antes nuestros ojos; las sentencias de la Corte Constitucional representan el nacimiento de una nueva cultura jurídico-ambiental: otorgarle derechos a los elementos naturales, reconocerles la posibilidad de ejercer una defensa aunque desde luego no la puedan llevar a cabo por sí mismos, abre nuevas posibilidades para la protección de los bienes de los cuales depende la propia subsistencia del ser humano; pero se requiere que el pensamiento de este último también inicie un proceso de evolución que le haga comprender que la comodidad de la que actualmente goza un porcentaje de la comunidad mundial no puede seguir dependiendo o recargándose en el uso masivo de los recursos naturales, en la medida que se rompa con dicho ciclo destructivo se le podrá dar un respiro a la naturaleza y la posibilidad de regenerarse, sin olvidar que el ciclo del ser humano, al igual que el de otras especies que habitaron este planeta antes que él, es transitorio, el hombre debe encontrar la forma de armonizar su relación con la naturaleza, o esta última encontrara la forma de continuar aún y cuando nuestra especie desaparezca.

La degradación del medio ambiente no fue una preocupación para la humanidad sino hasta hace cincuenta años aproximadamente; en ese sentido es entendible que se haya recurrido a todo tipo de medidas con la finalidad de solucionar un problema que, sin embargo, a cada momento parece hacerse más grave. Las estrategias han sido diversas, han abarcado múltiples rubros y disciplinas: desde aquellas que hacen énfasis en que se necesita educar a la población bajo una nueva cultura de responsabilidad en relación con el medio ambiente; se han dado propuestas por parte de otros sectores que plantean que solo a través de un cambio radical en el modo de producción se puede frenar la depredación ecológica, sin embargo la corriente predominante a partir del año de 1972 ha sido aquella que propone una gestión medioambiental basada en la sustentabilidad, cabe expresar que la mayoría de los países se han regido por este esquema, es decir, con mayor o menor éxito, con resultados dispares y en algunos casos cuestionables, han atendido el fenómeno de la crisis ambiental, en este sentido, desde el ámbito jurídico también se han hecho contribuciones de gran

trascendencia en materia de gestión y preservación de los bienes naturales. La ciencia jurídica es un producto del intelecto humano y como tal se constituye en una herramienta dirigida regular todas aquellas cuestiones que le atañen directamente al hombre; el medio ambiente ha ocupado un espacio preponderante a partir de la década de 1970, que fue el periodo en el cual la comunidad mundial empezó a tomar conciencia de que se debían hacer esfuerzos por evitar una catástrofe ambiental; se puede evaluar si las aportaciones del derecho ambiental han sido o no relevantes, si han tenido éxito o no en el propósito de proteger los bienes naturales contra la depredación, lo que es indudable es que el derecho medioambiental es un producto en constante desarrollo, en constante perfeccionamiento y es que las propias circunstancias en que se encuentra la naturaleza hacen necesario que el derecho medioambiental evolucione rápido, ya que se plantea soluciones que en otro tiempo en otra época pudieron ser satisfactorias, pero el nivel de complejidad de la problemática ambiental va en aumento, de tal manera que si el derecho quiere realmente contribuir o si desde el derecho se pretende contribuir al rescate de la naturaleza, se exige que este se vaya dotando de nuevas herramientas, que vaya incorporando nuevos métodos, que su propuesta sea vanguardista, entonces, se exige también que las instituciones públicas a las que les corresponde pronunciarse sobre la problemática ambiental sean capaces de evolucionar también, como lo hemos expresado, el nivel de exigencia va en aumento, las situaciones que se presentan son inéditas y su solución demanda un alto grado de comprensión y una visión moderna que permita analizar la situación en todas su vertientes, con todas sus implicaciones, entonces, los tribunales, que son los que deben dictar la última palabra en materia ambiental, deben estar preparados para dar respuestas satisfactorias a los casos que se les plantean, además, las sentencias que estos emiten directamente inciden sobre el futuro de una comunidad, de una ciudad y en una acepción más amplia, sobre el mundo visto como un conjunto de ecosistemas. De esta forma las circunstancias han obligado a que desde el ámbito jurídico se ofrezcan soluciones a la crisis ambiental, es decir, si el derecho, como su acepción primaria lo expresa, es un instrumento que regula la conducta externa de los hombres en sociedad y en la preservación del medio natural está depositado ni más ni menos que la sobrevivencia del ser humano, resulta ineludible que las ciencias jurídicas se coloquen en el mismo nivel de relevancia que otros rubros u otras áreas dedicadas a atender el mismo problema. Desde luego que la gestión del medio ambiente requiere de instrumentos técnicos, de que se aplique lo más avanzado de la tecnología en beneficio del entorno natural, por ejemplo, que paulatinamente se abandone el uso de combustibles fósiles, que se establezcan procesos productivos con menor impacto ecológico; por otra parte, se debe establecer en los centros educativos una nueva cultura en la que se haga especial énfasis en el valor y la importancia de los elementos naturales. Como podemos darnos cuenta, la cuestión ambiental, para ser atendida con efectividad, requiere del concurso, de la participación de diversas disciplinas, en este sentido el derecho, como regulador de la actividad humana, ha asumido un papel preponderante en las últimas dos décadas, abriendo la posibilidad de que se cambie radicalmente el destino de la humanidad en lo que se refiere al uso, conservación y aprovechamiento de los recursos naturales. Es cierto que para abrirse paso, el derecho ambiental ha tenido que luchar contra inercias provenientes del propio sistema económico, prácticas que pese al claro daño que le ocasionan a la naturaleza, se siguen realizando; no existe duda en cuanto a la necesidad de llevar a cambios radicales para que el planeta conserve unas condiciones mínimas que garanticen la continuidad de la vida humana y la de las otras especies, sin embargo se entiende que existen interés poderosos, sobre todo desde el sector industrial y comercial, que bloquean todo intento de reformar un sistema que

depende por entero de la explotación voraz e indiscriminada e ininterrumpida de los recursos naturales. Por lo que se refiere a la historia del derecho ambiental en los países de américa latina, se puede establecer el nacimiento de la misma a partir de la celebración de la Conferencia de Estocolmo en el año de 1972, momento en que las naciones de la región empezarían a reformar sus legislaciones internas para que estas estuvieran en consonancia con los postulados del desarrollo sustentable, es posible considerar como antecedentes del derecho ambiental las leyes que regulaban las minas y también aquellas relativas a la gestión del agua, pero más que hacer énfasis en la protección de dichos elementos, la finalidad era determinar la forma en que el Estado debía regular su uso, por ejemplo la Constitución mexicana de 1917 fue enfática cuando expresó que todos los recursos naturales asentados en el territorio nacional le correspondían originariamente a la Nación, desde luego que la sociedad de aquel entonces no se podía imaginar los grandes problemas ecológicos que irían surgiendo a lo largo del siglo XX ocasionados por la industrialización, el crecimiento de las ciudades y la demanda de materias primas en constante aumento, de esta manera el derecho ambiental se encuentra desfasado con respecto a las grandes problemáticas que padece la humanidad y tal vez ya se la han ocasionado daños irreversibles a la naturaleza, no obstante lo anterior, la sociedad global ha tratado de responder al enorme desafío que implica salvar el planeta y particularmente desde 1990 ha crecido exponencialmente el acervo de convenios sobre la protección de la naturaleza, acuerdos para la protección de especies animales y vegetales, acciones contra el cambio climático, constituciones con un alto contenido ecológico, leyes y reglamentos cuyo fin es contribuir a frenar la catástrofe que parece inminente.

Referencias

Abrines, M. C. (1997). La mina de mercurio de Huancavelica (Perú): entre los intentos de reforma de Antonio de Ulloa y el continuismo de Carlos de Beranger (1758-1767). Scripta Nova. Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales, 1-13.

Acevedo, J. F. (2020). Estructuración y funcionamiento de la economía federal en el territorio colombiano para el siglo XIX. Cronía, 86-103.

Aguirre, F. J. (2015). El ecocapitalismo: gatopardismo del siglo XXI. Revista de Investigación en Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica,, 116-136.

Alejandro, D. N. (2010). ¿Qué es la biodiversidad? . Fundación Biodiversidad, 1-84.

Alferez Vega, J. J. (2019). La creación de juzgados y tribunales constitucionales como una solución para descongestionar de las acciones de tutela a los despachos judiciales en el distrito judicial. Universidad Libre Seccional Colombia, 2-20.

Alfonsín, M. A., & Martínez, A. N. (2015). Una mirada constitucional a la responsabilidad por daño ambiental en el Nuevo Código Civil argentino. Lex, 57-89.

Alier, J. M. (1998). Curso de economía ecológica. Alier, Joan Martínez, Jordi Roca Jusmet, and Jeannette Sánchez.

Programa de las Naciones Unidad Para el Medio Ambiente, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 11-18.

Alonso Espinal, M. A. (2014). Ensamblajes institucionales y guerras civiles en la Colombia del siglo XIX. Coherencia, 169-190.

Amaya, J. (2000). La legitimación en el amparo luego de la reforma constitucional argentina de 1994 ¿una nueva dimensión? Derecho PUCP 53, 245-265.

Aragonés, J. I., Izurieta, C., & Raposo, G. (2003); Iz Revisando el concepto de desarrollo sostenible en el discurso social. Psicothema, 2003, vol. 15, no 2, p. 221. Psicothema, 221-226

Arango, S. G. (2016). Historia e institucionalidad en la minería colombiana. Universidad Nacional de Colombia-FCE-CID, 3-31.

Artaraz, M. (2002). Teoría de las tres dimensiones de desarrollo sostenible. . Revista Ecosistemas, 1.

Bahamón Muñoz, D. E. (2010). Colombia, un estado en reorganización: poder político, guerra civil e historia institucional 1880-1890. Bogotá: Universidad Javeriana, 1-53.

Bermejo, R. (2007). El paradigma dominante como obstáculo para la sostenibilidad: la transformación epistemológica y paradigmática de la economía sostenible, Ekonomiaz. Revista vasca de economía, 36-71.

Bonilla, H. (2000). Cómo España gobernó y perdió al mundo. Revista de Estudios Sociales,, 9-21.

Borrero, J. (1998). Derecho Ambiental y cultura legal en América Latina. Justicia ambiental, 35-275.

Botero, M. M. (2007). La ruta del oro: una economía primaria exportadora: Antioquia, 1850-1890. Medellín: Universidad Eafit. 1-292

Botero, R. (2004). Marco legal del control fiscal ambiental en Colombia. Centro de gestión ambiental, 1-15.

Bovarnick A, F. A. (2010). La Importancia de la Biodiversidad y de los Ecosistemas para el Crecimiento Económico y la Equidad en América Latina y el Caribe: Una Valoración Económica de los Ecosistemas. PNUMA, 1-32.

Braham, A. M. (2015). Los Hornos en el Beneficio de los Metales en la Nueva España Siglo xvi-xviii. Revista Gremium,, 49-58.

Bravo, C. S. (2005). Problemas de contaminación y salud en la época colonial. revista de la Sociedad Española para la Defensa del Patrimonio Geológico y Minero, 56-90.

Buelvas de la Espriella, A. M. (2020). Jurisdicción ambiental especializada: una propuesta para mejorar la eficacia del derecho de acceso a la justicia ambiental en Colombia. Bogotá: Uniandes. 1-98.

Bueno, W. B., & Morales Manzur, J. C. (2012). Estado Social de Derecho: Consideraciones sobre su trayectoria histórica en Colombia a partir de 1991. Cuestiones políticas, 84-91.

Buey, F. (2005). Filosofía de la sostenibilidad. Gaceta sindical: reflexión y debate, 17-32.

Bustamante, J. P. (2015). La tensión histórica norte-sur global en el debate ambiental. El conflicto en torno a la Iniciativa Yasuní ITT. . Revista Estudios Hemisféricos y Polares, 2-28.

Caballero Gómez, P. (1997). Colombia y la agenda ambiental internacional. Colombia Internacional, 5-34.

Calderón España, L. F. (2010). Perspectiva sobre la legislación minera en Colombia, con énfasis en la Ley 1382 de 2010. Medellín: Eifat. 1-223.

Cano, S. E. (2012). Contaminación con mercurio por la actividad minera. Biomédica, 309-311.

Cánovas, C. (2002). Educación ambiental y cambio de valores en la sociedad. Observatorio medioambiental, 358-364.

Cárdenas, M., & Reina, M. (2008). La minería en Colombia: impacto socioeconómico y fiscal. Cuadernos Fedesarrollo, 88-118.

Carta de Belgrado de 1975

Castro, J. H. (2015). Análisis respecto de las medidas de aseguramiento vigentes en la Ley 906 de 2004, ante el juez de control de garantías, en la ciudad de Pereira periodo 2013-2014. Universidad Libre, 1-59.

Código de Minas de 1887. (1887, 21 de marzo de 1887) Por la cual se adopta el Código de Minas del extinguido Estado de Antioquia.

Colombia. Congreso de Colombia. (1873, 24 de junio de 1873).Ley 106 de 1873

Colombia. (1991). Constitución Política de la República de Colombia 1991.

Conabio. (2018). Informe Conabio 2018. Ciudad de México: sin editorial.

Conferencia Intergubernamental de Educación Ambiental de Tbilisi de Georgia, URSS de 1977

Congreso de la República de Colombia. Ley 472 de 1998 de fecha 5 de agosto de 1998 por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 28 de marzo de 2014. Expediente número: AP-25000-23-27-000-2001-90479-01.

Consejo de Estado, Sentencia Río Bogotá, 2014. Expediente No. 25000-23-27-000-2001-0479-01.

Convención Americana de Derechos Humanos de 1969

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) Auto 277/02, 2002 de fecha 27 de noviembre de 2002

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2009, 28 de mayo de 2009) Sentencia T-388/09. Constitucion política vigente-Protección general a la vida.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1992, 24 de junio de 1992) Sentencia T-426/92. Derechos fundamentales-Núcleo esencial.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1995, 30 de noviembre de 1995) Sentencia C-566/95. Estado social de derecho.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1997, 06 de marzo de 1997) Sentencia SU-111/97. Acción de tutela-subsidiariedad/medio de defensa judicial ordinario.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1999, 14 de abril de 1999) Sentencia C-215/99. Acción popular-Finalidad.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2015, 20 de febrero de 2015) Sentencia T-080/15. Acción de tutela contra providencias judiciales.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2010, 27 de julio de 2010) Sentencia C-595/10. Presunción de culpa o dolo en procedimiento sancionatorio ambiental-Se encaja dentro de las denominadas presunciones legales –iuris tantum.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1992, 17 de junio de 1992) Sentencia T-411/92. Acción de tutela-Titularidad/Persona jurídica/derechos fundamentales.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1993, 11 de noviembre de 1993) Sentencia C-531/93. Acción de tutela-Carácter Fundamental.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2000, 29 de noviembre de 2000) Sentencia A-158/00. Conflicto de competencia en tutela.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2002, 17 de octubre de 2002) Sentencia T-881/02. Principio de dignidad humana-Naturaleza.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2000, 09 de junio de 2000) Sentencia T-673/00. Acción de tutela. Hecho superado.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2011, 24 de agosto de 2011) Sentencia C-630/11. Derogación de normas que establecen un incentivo económico para el actor de acciones populares.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2010, 06 de septiembre de 2010) Sentencia C-703/10. Constitucion ecológica/medio ambiente.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1993, 25 de enero de 1993) Sentencia C-018/93. Derechos fundamentales-Interpretación.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2000, 12 de diciembre de 2000) Sentencia C-1716/00. Fallo de tutela -Revisión eventual.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1992, 21 de agosto de 1992) Sentencia T-501/92. Acción de tutela. Informalidad.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (1992, 12 de mayo de 1992) Sentencia T-006/92. Acción de tutela contra sentencias.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2018, 03 de mayo de 2018) Sentencia SU034/18. Acción de tutela contra providencias judiciales-requisitos generales y especiales de procedibilidad.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2002, 21 de agosto de 2002) Sentencia T-694/02. acción de tutela contra particulares-Prestación de servicio público de educación.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2005, 21 de enero de 2005) Sentencia T-030/05. Interpretación sistemática de la constitución-Aplicación de normas fundamentales del Estado sobre derechos fundamentales sin dilaciones injustificadas.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2011, 08 de febrero de 2011) Sentencia T-076/11. Acción de tutela contra el Incoder -Caso del predio rural denominado "La Porcelana".

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2018, 07 de marzo de 2018) Sentencia C-009/18. Código nacional de policía y convivencia-Requisitos para ejercer el derecho de reunión y manifestación pública y pacífica.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2007, 22 de febrero de 2007) Sentencia T-123/07. Acción de tutela-No puede interponerse para dejar sin efecto la inscripción de candidatos a elecciones populares y para obtener escrutinio de votos a favor de determinados aspirantes.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2006, 02 de marzo de 2006) Sentencia T-158/06. Pensión de jubilación-Reglas establecidas para la procedibilidad de liquidación o reliquidación en tutela.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2004, 17 de septiembre de 2004) Sentencia T-904/04. Acción de tutela-Improcedencia para ordenar reliquidación de pensiones

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2004, 11 de agosto de 1992) Sentencia No. T-484/92. Derecho a la salud/derecho a la vida/derechos fundamentales/ sida/instituto de seguros sociales.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2005, 17 de marzo de 2005) Sentencia T-252/05. Lanzamiento por ocupación de hecho-Improcedencia de tutela por existir otro medio de defensa.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2004, 17 de marzo de 2004) Sentencia T-214/04. Acción de tutela contra decisiones administrativas-Procedencia.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2018, 24 de abril de 2018) Sentencia T-154/18. Acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto-Procedencia excepcional.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2018, 23 de marzo de 2018) Sentencia T-103/18. Medidas provisionales-deben ser razonadas, sopesadas y proporcionadas a la situación planteada.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2006, 26 de julio de 2006) Sentencia T-580/06. Acción de tutela-Requisitos generales de procedibilidad

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2006, 02 de abril de 2019) Sentencia T-146/19 Acción de nulidad y restablecimiento del derecho-naturaleza.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2006, 02 de marzo de 2018) Sentencia T-103/18. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho-naturaleza.

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2007, 22 de febrero de 2007) Sentencia T-123/07. Comunidades indígenas-Sujeción a ciertas reglas establecidas por el legislador para el desarrollo del debate electoral no afecta la autonomía de las mismas

Corte Constitucional de Colombia (Colombia) (2007, 22 de febrero de 2007) Sentencia T-123/07.

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia del 22 de abril de 2009. Expediente 11001-31-03-026-2000-00624-01.

Contipelli, E. (2020). Medio ambiente, solidaridad y dignidad humana en la Constitución brasileña. Revista de Derecho Político. Revista de Derecho Político, 36-342.

Cruz Bernal, A. F. (2018). Derechos innominados: Un Estudio del Derecho Innominado a Intentarlo en Colombia. Bogotá: Universidad libre.1-70.

Del Viso, N. (2008). Los factores ambientales en los conflictos en el siglo XXI. Fuhem, 1-13.

Delgado Álvarez, M. P. (2020). La guerra por el poder: Conservadores y liberales. Universidad Católica de Colombia. 1-18.

Elba, P. S. (2012). El Tributo ambiental local, Modelo, Principios Jurídicos y participación social, estudio de caso. Ciudad de México: Unam.

Esain, J. A. (2015). Breve reseña de la jurisprudencia histórica en el derecho ambiental argentino. Informe ambiental anual 2015 Farn, 60-91.

Esborraz, D. F. (2016). El modelo ecológico alternativo latinoamericano entre protección del derecho humano al medio ambiente y reconocimiento de los derechos de la naturaleza. Revista Derecho del Estado, 93-129.

Eschenhagen, M. L. (2007). Las cumbres ambientales internacionales y la educación ambiental. Oasis, 41.

España. Rey (1746-1759: Fernando VI) De fecha 07 de diciembre de 1748.

Estenssoro Saavedra, F. (2010). Crisis ambiental y cambio climático en la política global: un tema crecientemente complejo para América Latina. Universidad Talca, 61.

Fernández Arner, A. y. (2017). Marxismo y crisis ecológica. Econ. y Desarrollo. Econ. y Desarrollo,, 26-40.

Ferrer, A. G. (2017). Selección y revisión de tutela por la Corte Constitucional: ¿ Nuevo litigio constitucional? La Constitución y sus garantías, 405-429.

Garrido Cordobera, L. (2014). El desafío ambiental del SXXI: la aplicación de los principios de no regresión, de solidaridad y pro homine. Revista Jurídica Argentina La Ley, 13.

Garzón, H. D. (2015). Trasgresión de derechos humanos a raíz del tráfico ilegal de coltán en el Departamento del Guainía. Ciencia y poder aereo, 154-172.

Gligo, N. (2001). La dimensión ambiental en el desarrollo de América Latina. Cepal, 2001, p. 65. Cepal, 38-70.

Goez, Y. (2005). Competitividad geoestrategica de Colombia: una ventaja que nos ha dejado como una economía emergente, . Universidad de San Buenaventura, Medellin, 113-132.

Gómez C. (2006). El desarrollo sostenible: conceptos básicos, alcance y criterios para su evaluación, Cuestiones de sociología. Cuestiones de Sociología, 91-111.

González Gaudiano, E. y. (2009). La educación ambiental institucionalizada: actos fallidos y horizontes de posibilidad. Perfiles educativos,58-68.

González, N. (2014). La concesión minera en Colombia: un análisis desde el marco normativo y regulatorio frente a los principios de seguridad y estabilidad jurídica. Bogotá: Universidad Colegio Mayor de nuestra señora del Rosario.

Gordillo, A. A. (1999). Derechos humanos. Buenos Aires: Fundación de derecho administrativo.

Guaranda Mendoza Wilton, S. L. (2009). Gu Estudio comparado de derecho ambiental : Ecuador, Perú, Bolivia, España : énfasis en Parámetros de Calidad y Límites Máximos Permisibles dentro de Actividades Extractivas. INREDH, 45.

Gutiérrez, R. A. (2015). Teoría y praxis de los derechos ambientales en Argentina. Temas y debates, 13-36.

Hachem, D. W. (2015). Mínimo existencial y derechos económicos y sociales: distinciones y puntos de contacto a la luz de la doctrina y jurisprudencia brasileñas. Revista europea de derechos fundamentales, 111- 147.

Hachem, D. W. (2015). Mínimo existencial y derechos económicos y sociales: distinciones y puntos de contacto a la luz de la doctrina y jurisprudencia brasileñas. Revista europea de derechos fundamentales,, 129-170.

Herráiz, M. d., & Del Valle López, A. (1995). La Educación Medioambiental en los documentos internacionales: notas para un estudio comparado. . Revista complutense de educación,, 75.

Hincapié, J. D., Martínez, D. F., & Muñoz, B. J. (2017). Reformas al Estado Social en América Latina: un análisis desde el desarrollo en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. Justicia y Derecho, 1-35.

Informe Brundtland de 1987

Informe Meadows de 1972

Isasmendi Armentia, L. (2014). Macroeconomía y medio ambiente: El PIB como medida de bienestar. Universidad del País Vasco, 3.

Jiménez Guantiva, N. (2012). Análisis del impacto económico de la minería en Colombia y control ejercido por el Estado frente al tema de ilegalidad años 2010-2011. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.

Juan, S. C. (2017). Protección constitucional al medio ambiente en Colombia y la declaración del río Atrato como sujeto de derechos, p. 12. Revista Divulgación científica, 196.

Kalmanovitz, S., & López, E. (2010). Las finanzas públicas de la Confederación Granadina y los Estados Unidos de Colombia 1850-1886. Revista de Economía Institucional, 199-229.

La solidaridad como fundamento del Estado social de derecho, d. l. (2017). Cañón Ortegón , Leonardo. Universidad Externado de Colombia. 5-29.

Lago, D. H. (2018). Daño ambiental, prevención y recomposición: vías procesales y sus límites. Jurisprudencia argentina 2018, 1-10.

Leff, E. (1999). La insoportable levedad de la globalización, Desarrollo sustentable ¿Realidad o retórica? PNUMA, 22-43.

Lemos, A. (2009). Cooperación técnica entre Brasil, Bolivia y Colombia: Teoría y Práctica para el Fortalecimiento de la Vigilancia de la Salud de Poblaciones Expuestas a Mercurio. Organización panamericana de la salud, 17-19.

Leonardo, G. S., Catherine, R., & Diana, M. (2020). Tecnologías de la información y las comunicaciones aplicadas a la gestión del agua: El caso del río Bogotá. Revista de Ciencias Ambientales, 76-94.

Lira, A. (1990). Los bosques en el virreinato (Apuntes sobre la visión política de un problema). Revista Relaciones. Estudios de Historia y Sociedad publica, 117-127.

Lolli, D. D. (2016). Acción de clase y derechos individuales homogéneos en el derecho argentino. Enseñanzas del caso Halabi. Buenos Aires: Universidad Siglo XXI.1-97.

Ley 20 de 1969. Colombia. (1969, 29 de diciembre de 1969). Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre minas e hidrocarburos.

Londoño Toro, B. (1999). Responsabilidad Ambiental: nuevo paradigma del derecho para el siglo XXI. Estudios socio-jurídicos, 134-161.

Londoño, J. A. (2015). Estado social de derecho y neoliberalismo en Colombia: estudio del cambio social a finales del siglo XX. Revista de Antropología y Sociología, 199-209.

Lozano, L. F. (2011). La incidencia del concepto estado de derecho y estado social de derecho en la independencia judicial. Derecho y valores, 181-189.

Luis García, E. (2018). El medio ambiente sano: La consolidación de un derecho. Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho, 550-569.

Manini Williams, H. L. (2012). Explotación del coltán en la República Democrática del Congo y su obstáculo para la paz regional. VI Congreso de Relaciones Internacionales, La Plata, 1-18.

Marcote, P. V., & Suárez, P. Á. (2005). Planteamiento de un marco teórico de la Educación Ambiental para un desarrollo sostenible. Revista electrónica de enseñanza de las ciencias, 1-16.

Marino, C. B. (2006). La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Medellín: Consejo Superior de la Judicatura. 1-209.

Martínez, J. Á. (2011). Efectos ecológicos del cambio de uso del suelo en el espacio natural de la Sierra de Ancares (León): análisis de cambios mediante SIG y teledetección. La

evolución del paisaje vegetal y el uso del fuego en la Cordillera Cantábrica. Fundacíon Patrimonio Natural de Castilla y León,, 265-282.

Martínez, M. M. (2000). Legislación minera colonial en tiempos de Felipe II. VIII Congreso Internacional de Historia de América., 990-1014.

Medaglia, J. A. (2003). El impacto de las declaraciones de Río y Estocolmo sobre la legislación y las políticas ambientales en América Latina. . Revista de Ciencias Jurídicas.303-331.

Menoyo, M. Á. (2009). La década por la educación para el desarrollo sostenible: antecedentes y significado. Revista de pedagogía,, 109-120.

Meza, N. H. (2003). El valor de las sentencias de revisión de fallos de tutela proferidas por la Corte Constitucional para casos futuros. Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte, 346-362.

Molina Jorge, Liliana Betancurth,Yohana Rodriguez. (2007). Historia de la minería y los procesos metalúrgicos en Colombia, su evolución y su influencia en el contexto económico, social y de desarrollo. Universidad de Antioquía, 1-14.

Monroy Pajoy, J. S., Patiño Peláez, L. M., & Pérez Marín, M. (2017). Efectos inter comunis de los fallos de tutela aplicados al derecho administrativo en los años 2013-2016 en Colombia. Pereira: Universidad Libre Seccional Pereira.1-25.

Morin, E. (1996). El pensamiento ecologizado,. Pedro Gómez, 1-7.

Mosquera Mendoza, J., Palacios Moreno, M., & Atehortua Contreras, L. E. (2010). Efectividad de la acción popular en la protección del medio ambiente. Medellin: Universidad Libre seccional. 1-57.

Muñoz, G. (1996). Principales tendencias y modelos de la Educación Ambiental en el sistema escolar. Revista Iberoamericana de educación,, 13-74.

Nacarato N, G. M. (2002). O Direito Ambiental No Brasil, Evolucao histórica e a relevancia do direito internacional do meio ambiente. 117-145.

Olano, E. U. (2008). El debate internacional sobre el desarrollo sostenible, Investigaciones geográficas. Investigaciones geográficas, 127-140.

Orellana, I. F. (2002). La educación ambiental a través de los grandes momentos de su historia. Textos escogidos en educación ambiental de una América a otra, 39-54.

Ortegón, C. L. (2017). La solidaridad como fundamento del Estado social de derecho, de la seguridad y la protección social en Colombia. Universidad externado de Colombia, 1-29.

Parada, E. M., & Mora, J. P. (2021). La función ecológica de la propiedad y participación ambiental: dos promesas de la Constitución Ecológica de 1991. . Estudios Socio-Jurídicos, 55-74.

Pavón Trujillo, M. (2014). La Corte Constitucional en Ecuador comparada con el Tribunal Constitucional Federal de la República Federal Alemana como órganos de control de constitucionalidad. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador. 1-138.

Pinto, M., & Andino, M. M. (2016). Reconocimiento y configuración del derecho al ambiente en Argentina. Augmdomus, 1-23.

PNUMA. (2019). Informa PNUMA 2019. Ginebra: PNUMA.

Presidencia de la República, 19 de noviembre de 1992, Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. Decreto 2591 de 1991

Presidencia de la República, 12 de julio de 2000, por el cual establecen reglas para el reparto de la acción de tutela. Decreto 1382 de 2000. DO: 44.082

Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente PNUMA de 1972

Quiñonez, I. N., & Narvaéz, M. J. (2012). Derecho ambiental en clave neoconstitucional: enfoque político. Flacso-Sede Ecuador, 1-269.

Ramírez Vélez, P. M. (2012). La naturaleza como sujeto de derechos: materialización de los derechos, mecanismos procesales y la incidencia social en el Ecuador. Quito. 1-148.

Ramírez, E. L., & Lucía, G. M. (2011). El poder constituyente y la carta de derechos en la Constitución Política de Colombia de 1991. Administración & Desarrollo,, 121-159.

Rentería, Y. (2016). La acción de tutela como mecanismo de protección del derecho colectivo a gozar de un ambiente sano. Universidad Santo Tomas de Medellín., 1-103.

Rettberg, A. J. (2014). Legislando minas. Breve recuento de la legislación minera en Colombia (1829-2001). Documentos Cede, 1-89.

Ríos Botero, D. V. (2019). La Convención de Rionegro 1863: contribuciones socio-históricas para un análisis comprensivo de la política liberal. Antioquía: Universidad de Antioquia. 1-72.

Rodríguez, B. M. (2009). ¿ Hacer más verde al Estado colombiano?. Revista de estudios sociales, 5-44.

Romero, R. B. (2003). Medio Ambiente: vicisitudes en torno a su protección jurídica en el marco del desarrollo sustentable, el caso argentino. Universidad Nacional del Nordeste, 1-4.

Sabsay, D. A. (1997). El Desarrollo Sustentable en un Fallo de la Justicia Federal. El Derecho, 174-448.

Saldarriaga, M. A. (2005). Una aproximación histórica a los negocios internacionales ya la presencia extranjera en la Antioquia del siglo XIX. . AD-minister,, 113-132.

Sarlet, I. W., Marinoni, L. G., & MITIDIERO, D. (1975). Curso de direito constitucional. Saraiva Educação SA, 304-354.

Sarría, C. F. (2006). Sarría , Carmen Ferrete. El derecho humano a un medio ambiente sano en el Tratado de la Constitución para Europa. Revista de Pensament i Anàlisis, 141-156.

Segrelles, J. A. (2012). La ecología y el desarrollo sostenible frente al capitalismo: una contradicción insuperable. Nera, 128-143.

Seoane, J. A. (2006). La ampliación del catálogo de derechos fundamentales. 2006. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, 441-169.

Sequeiros, L. (1998). III Cumbre de la Tierra (Río de Janeiro, 1992) al fracaso de la Conferencia de Kioto (1997): Claves para comprender mejor los problemas ambientales del Planeta. De la, Enseñanza de las Ciencias de la Tierra, 3- 12.

Serantes Pazos, A. (2010). Cuatro décadas en la Educación Ambiental. Janus ,1- 2.

Serrano, J. L. (2007). Principios de derecho ambiental y ecología jurídica. . Barcelona: Trotta. 1-168.

Sevilla Soler, R. (1990). La minería americana y la crisis del siglo XVII. Estado del problema, 27-70.

Sorribas Vivas, J. (1995). Greenpeace como actor internacional. La campaña del Mediterráneo. Revista de sociología,, 155- 166.

Sosa, P. (2011). El tributo ecologico. Mexico: Porrua. 1-198.

Supelano, L. F. (2020). Elementos para una historiografía del derecho ambiental en Colombia. Pensamiento Jurídico, 128-165.

Tovar, L. F. (2018). Las acciones populares y el Estado Social de Derecho Colombiano.* A propósito de un estudio de caso. Criterio jurídico, 135-179.

Urrutia Silva, O. (2013). Jurisprudencia nacional, nuevos Tribunales Ambientales y derecho internacional del medio ambiente. Revista de Derecho, 467-476.

Valenti, R. (2010). El mito del desarrollo sostenible. Collectae Botanica, 103-154.

Vallejo, H. (2014). Algunos efectos y retos económicos de la constitución colombiana de 1991 . Documento Cede, 8-12.

Vasconi, M. P. (2013). Población Y Desarrollo Sustentable. Contribuciones a las Ciencias Sociales , 9-30.

Velázquez -Gutiérrez, J. M. (2014). Constitucionalismo verde en Ecuador: derechos de la madre tierra y Buen vivir. Entramado, 220-238.

Vilches, A. D. (2010). Educación para la sostenibilidad y educación ambiental. Investigación en la Escuela, , 7-20.

Vildosola Fuenzalida, J. (1999). El dominio minero y el sistema concesional en América Latina y el Caribe. Editorial Latina, 1-474.

Yustos, P. S. (2009). La conciencia ecológica, El espejo de una civilización suicida,2009. Gazeta de antropología, 1-11.

Zabala, I., & García, M. (2008). Historia de la Educación Ambiental desde su discusión y análisis en los congresos internacionales. Revista de investigación, 32(63), 201-218.

Zambrano, P., & Yajanua, H. (2014). Derechos de la naturaleza en el ordenamiento constitucional vigente. Quito: UCE. 1-153.