



**ACREDITACIÓN**  
INSTITUCIONAL EN  
**ALTA CALIDAD**  
Resolución 008607 de mayo 16 de 2022

## **Título**

**“El derecho al aire libre de contaminación y los mecanismos para su protección en el Estado ambiental de derecho”**

**Samuel Gil Arango**

**Vanessa Garzón Zabala**

**Edison Hoyos Sánchez**

Monografía presentada para optar al título

**MAGÍSTER EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA**

Escuela de Posgrados

Medellín

2023

**José Rodrigo Flórez Ruiz**

Rector

Universidad Autónoma Latinoamericana

**Hernán Darío Aguiar Garcés**

Decano

Escuela de Posgrados

**Nataly Vargas Ossa**

Coordinadora

Maestría en Derecho Administrativo

**Nataly Vargas Ossa**

Directora

**Tópicos esenciales del Derecho Administrativo**

Nombre de la línea

**Camilo Arango Gómez**

**Carolina Restrepo Múnera**

Evaluadores

El trabajo de grado fue sustentado el 3 de agosto del 2023 y obtuvo una aprobación unánime de conformidad con el Acuerdo 195 del Consejo Académico de 2016, lo cual quedó en el consignado en el acta de evaluación de trabajos de grado # 16 del 3 de agosto del 2023.

## **Resumen**

El presente trabajo de grado tiene como finalidad estudiar el derecho al aire libre de contaminación, teniendo como punto de partida el derecho a un medioambiente sano. Para esto, se aborda el problema de la contaminación atmosférica como uno de los mayores inconvenientes ambientales en la actualidad. La jurisprudencia nacional sobre conflictos relacionados con el aire, los mecanismos jurídico-administrativos de protección de la atmósfera en el ordenamiento jurídico colombiano y el reto de las administraciones públicas para buscar una mejoría en la calidad del aire que respiramos. Para el desarrollo del trabajo, se propone la siguiente estructura conformada por tres capítulos: 1-El aire libre de contaminación dentro del estado ambiental de derecho; 2- El aire libre de contaminación en la jurisprudencia nacional y 3- Normativa del aire y sus mecanismos jurídico- administrativos de protección.

**Palabras clave:** contaminación atmosférica, calidad del aire, mecanismos de protección, medioambiente sano, principio de precaución y principio de rigor subsidiario.

## Tabla de contenido

Introducción .....	8
Capítulo 1: El aire libre de contaminación dentro del Estado ambiental de derecho .....	13
1.1 Estado ambiental de derecho .....	13
1.2 La importancia del derecho a un ambiente sano dentro de la constitución .....	17
1.3 El derecho a gozar de un medioambiente sano .....	17
1.3.1 Naturaleza del derecho a gozar de un medioambiente sano .....	19
1.4 Aproximación sobre el tratamiento del derecho al aire libre de contaminación en la Corte constitucional .....	24
1.4.1 El aire libre de contaminación como un derecho innominado y la protección del derecho a gozar de un ambiente sano a través de la acción de tutela .....	25
Capítulo 2 El aire libre de contaminación dentro de la jurisprudencia nacional .....	32
2.1 El aire libre de contaminación como un derecho emergente .....	32
2.2 El aire libre de contaminación como un derecho humano .....	33
2.3 La jurisprudencia nacional en materia de protección de la calidad de aire: Consejo de Estado .....	35
2.3.1 El aire libre de contaminación y su relación con los derechos a gozar de un ambiente sano y la salubridad pública.....	38
2.3.2 El principio de rigor subsidiario como herramienta de las autoridades ambientales territoriales para endurecer la política ambiental y el principio de coordinación para una eficiente gestión de vigilancia y control de la calidad del aire .....	40

2.3.3	La verificación de los niveles permisibles de emisión o de vertimientos de contaminantes del aire, como herramienta para determinar la vulneración al derecho al aire libre de contaminación.....	44
2.3.4	Acceso a la información pública y participación en la gestión administrativa de la calidad del aire.....	47
2.4	Conclusiones .....	53
Capítulo 3 Normativa del aire y sus mecanismos jurídico- administrativos de protección.....		56
3.1	La calidad del aire y sus dimensiones jurídico-administrativas.....	56
3.2	Marco jurídico de la protección del aire .....	57
3.3	Mecanismos jurídico-administrativos de protección de la calidad del aire .....	67
3.3.1	Políticas públicas de prevención, control y reducción de la contaminación del aire en Colombia (CONPES) .....	67
3.3.2	El documento CONPES 3344 del 2005 .....	67
3.3.3	La política de la prevención y control de la contaminación del aire del 2010.....	68
3.3.4	El documento CONPES 3943 del 2018 .....	69
3.4	Mecanismos administrativos para la protección del aire libre de contaminación .....	69
3.5	Instrumentos Estatales de protección directa o indirecta en la preservación del aire libre de contaminación .....	72
3.5.1	Mecanismos de protección directa.....	72
3.5.2	Mecanismos de protección indirecta.....	73
3.6	Otros instrumentos administrativos en la acción para la protección de la calidad del aire	74
3.6.1	Instrumentos de prevención .....	74

3.6.2	Instrumentos de prohibición.....	75
3.6.3	El aislamiento como instrumento de protección .....	77
3.6.4	Los permisos de emisiones atmosféricas como instrumento de protección.....	77
3.7	Mecanismos judiciales .....	78
3.8	El derecho como un mecanismo de resolución de conflictos .....	79
3.9	El rol de los jueces en los conflictos relacionados con el aire .....	82
4	Conclusiones.....	85
5	Referencias .....	89

### Lista de tablas

<b>Tabla 1</b>	<i>Providencias proferidas por el Consejo de Estado entre el 2001-2020 por contaminación del aire .....</i>	36
<b>Tabla 2</b>	<i>Normativa Constitucional.....</i>	58
<b>Tabla 3</b>	<i>Normativa legal .....</i>	61
<b>Tabla 4</b>	<i>Gestión del ejecutivo: decretos, resoluciones y políticas públicas.....</i>	63
<b>Tabla 5</b>	<i>Mecanismos implementados para la protección del aire en el Valle de Aburrá.....</i>	65

## **Introducción**

La contaminación de la atmósfera se ha convertido en uno de los problemas ambientales más grandes y de especial cuidado, toda vez que el daño en la calidad del aire ha incrementado las consecuencias negativas para la salud de las personas y el medioambiente. La cantidad de contaminantes presentes en la atmósfera, en niveles que superan los estándares estipulados en la normativa medioambiental, en periodos extensos de exposición, han provocado la necesidad de hacer esfuerzos para reducir la contaminación del aire y así garantizar la protección de la gente y del medioambiente (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, 2010). Existen varias definiciones del concepto de contaminación atmosférica, la cuales comparten elementos en común.

Por un lado, el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medioambiente, Decreto 2811 de 1974, definió la contaminación del aire como cualquier alteración del ambiente con sustancias o formas de energía, que pongan en peligro la salud y bienestar de las personas. Así como, la flora y fauna, y pueden ser físicas, químicas o biológicas (artículo 8). Por su parte, el Decreto 948 de 1995, que regula la protección y control de calidad del aire, la definió como la acumulación o concentración de contaminantes en el aire, que pueden ser fenómenos físicos, sustancias o elementos sólidos, líquidos o gaseosos; que afectan el medioambiente, los recursos naturales y la salud humana, y pueden ser emitidos por actividades humanas o causas naturales (artículo 2).

También, la Organización Mundial de la Salud (OMS) definió la contaminación atmosférica como la presencia en el aire de sustancias extrañas en cantidades y periodos de tiempo bastante prolongados para causar efectos nocivos en los seres humanos, animales, plantas o tierras, o perturbar el bienestar o el uso de los bienes. Las definiciones expuestas se refieren a condiciones de salubridad que debe cumplir el aire que se respira para establecer los límites de las emisiones que la industria, el transporte y las demás actividades humanas.

Para el desarrollo de este trabajo, el concepto de aire libre de contaminación no está referido a su forma simple y pura de la ausencia total de elemento contaminante. Sino a la existencia de dichos

elementos en el aire, sea cual sea su origen; pero con la capacidad de generar efectos nocivos para la salud de las personas, la flora y la fauna que se encuentren expuestos a dicho ambiente. La valoración se basa en los valores límites establecidos en los estudios de salud pública establecidos por la Organización Mundial de la Salud. Que establecen los principales contaminantes y las concentraciones que los Estados deben vigilar y controlar para disponer de un aire que no sea nocivo para los humanos y otros seres vivos.

Dicho lo anterior, es importante destacar la relevancia de la calidad del aire para la salud y la vida humana; tema que, si bien ha sido tratado desde hace tiempo, en las últimas décadas ha aumentado la preocupación por la conservación del medioambiente y la defensa de la calidad del aire. A pesar de esto, el derecho al aire libre de contaminación no está explícitamente reconocido como un derecho autónomo en el marco normativo y tampoco en la jurisprudencia nacional. Sino que se ha protegido a través del derecho al ambiente sano y en conexidad con derechos fundamentales como la vida y la salud.

En la actualidad, existe limitada investigación en este tema y son pocos los autores que se han interesado en el estudio jurídico del aire y sus mecanismos de protección en Colombia. Por eso, es importante investigar si existe o no el “derecho al aire libre de contaminación” como un derecho reconocido por separado o si es un derecho emergente. Y, además, se proporcionará información útil con relación a la compilación que se logre de las disposiciones normativas que procuren la defensa y vigilancia de los elementos contaminantes en la atmósfera.

Por esta razón, es necesario realizar una reconstrucción del fundamento del derecho al aire libre de contaminación para su comprensión, y establecer si puede entenderse como un derecho autónomo emergente o si, en definitiva, hace parte del derecho al ambiente sano. Así las cosas, este trabajo tiene como objetivo principal analizar el derecho al aire libre de contaminación y sus mecanismos de protección en el Estado ambiental de derecho en Colombia. En cuanto a la metodología de la investigación, se llevará a cabo una investigación dogmática descriptiva sobre el marco normativo, jurisprudencial y doctrinario en Colombia; en busca de la existencia del derecho autónomo al aire libre de contaminación y sus mecanismos de protección. Por tanto, se abordarán tres categorías de análisis:

En el primer capítulo se abordará la importancia de la Constitución Política de 1991 dentro del Estado Ambiental de Derecho. Como antecedente, se relata que previo a la actual Carta Magna existía una política de medioambiente (Congreso de la República, Ley 23 de 1973). Pero esta no trajo consecuencias sociales ni jurídicas, porque no estableció herramientas legales para que los ciudadanos participaran en las decisiones relacionadas con el medioambiente. Esta situación cambió a partir de la Constitución Política de 1991, pues se impulsó un marco legal sólido para la protección del medioambiente, lo que permitió que el Estado Ambiental del Derecho se construyera. En efecto, consolidó una política ambiental más clara, destacó el papel ecológico de la propiedad, estableció las obligaciones ambientales del Estado y los derechos ambientales de la ciudadanía, además, introdujo el concepto de desarrollo sostenible.

A pesar de la existencia de un marco legal sólido para la protección de la calidad del aire, en sede judicial no se ha reconocido sin ambages el derecho al aire libre de contaminación. En la jurisprudencia constitucional, no hay un pronunciamiento expreso del derecho al aire libre de contaminación. Empero, la Corte Constitucional ha interpretado que la alteración del aire y la atmósfera es una infracción al derecho al ambiente sano, el cual sí está positivizado en el ordenamiento constitucional; lo que lleva a especular sobre la existencia de un derecho implícito.

En el segundo capítulo se dará una mirada al tema de los derechos emergentes, los cuales han sido catalogados como logros de las comunidades vulnerables que buscan recuperar los derechos que los Estados han olvidado. La regulación de estos derechos es crucial para el progreso de las sociedades globalizadas, y deben adaptarse a los requerimientos de las personas. La necesidad de regular el aire libre de contaminación surge debido a la industrialización y la globalización, que contaminan y degradan la calidad del aire. Por lo tanto, se propone considerarlo como un derecho emergente.

Luego, se profundizará sobre los hallazgos del estudio jurisprudencial del Consejo de Estado sobre diferentes conflictos ambientales relacionados con el aire. Los cuales dan cuenta que la contaminación atmosférica es un problema complejo y multifacético que requiere de soluciones coordinadas y efectivas. Se destaca, por ejemplo, el principio de rigor subsidiario, el cual sirve como herramienta para que las autoridades ambientales territoriales endurezcan su política

ambiental, respecto de las normas que, sobre la materia, establecen las autoridades de superior jerarquía. Esto, a fin de preservar el medioambiente en el área de su competencia.

Así pues, se identificará que el tema de los niveles permisibles de emisión suscita una serie de cuestionamientos, en especial, respecto a su idoneidad y universalidad. Además, requieren actualización, porque resultan más laxos que los parámetros fijados por la OMS. Por esto, se concluirá que la gestión de la calidad del aire debe ser repensada para adaptarse a las particularidades de cada territorio, para lograr una gestión efectiva de la calidad del aire.

Otro asunto destacado es el principio de participación ambiental, el cual debe ser considerado no solo como un derecho de los ciudadanos. Sino también una responsabilidad del Estado, que sirva para garantizar la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones que afectan el medioambiente en el que se vive. En suma, se observará como las decisiones judiciales que se han tomado en Colombia, en torno a la protección de la calidad del aire, son visionarias y están en línea con los intereses del Estado Ambiental de Derecho y los principios ambientales.

El tercer capítulo se centrará en hacer una descripción de la normativa del aire y sus mecanismos jurídico-administrativos de protección de la calidad del aire en Colombia. Se trata el tema del marco jurídico del aire y las políticas públicas adoptadas para reducir los niveles de contaminación. Se espera que este compendio sea la carta de navegación adecuada para conocer los mecanismos e instrumentos que buscan preservar y defender la buena calidad del aire.

También, se estudiarán los mecanismos administrativos de las autoridades ambientales, quienes, como referente de la participación del Estado en la protección medioambiental, deben dar prioridad al control y reducción de las emisiones de las sustancias contaminantes. Por tal motivo, pueden hacer uso de los instrumentos administrativos de inducción o regulación del medioambiente, bien sea de aplicación directa o indirecta. Y cuya finalidad es la modificación de la conducta de los emisores y de los consumidores, bajo los principios del enfoque preventivo, racionalización de los costos ambientales, en coherencia con el crecimiento sostenible.

En último lugar, se indican cuáles son los mecanismos judiciales más comunes, implementados para dirimir las controversias relacionadas con el aire; tales como, la acción de tutela y la acción popular, así como, la posibilidad de promover otros medios de control ordinarios en la jurisdicción contenciosa administrativa. De igual forma, se invita a reflexionar en torno al rol que han jugado los jueces en los dilemas que se le presentan en la problemática de la calidad del aire. Ahora es importante que cambie el modelo convencional del juez, que, en lugar de ser neutral y pasivo, participe activamente y alejada de los sistemas legales tradicionales para proteger el medioambiente.

No obstante, y a pesar de la existencia de diversos mecanismos administrativos y judiciales destinados a proteger el medioambiente y del papel protagónico de los jueces en esta materia, la efectividad del derecho al aire libre de contaminación se ve comprometida en muchas ocasiones. Porque las decisiones que se toman en materia ambiental suelen entrar en conflicto con los intereses políticos y económicos, que obstaculizan su aplicación. Se espera que el proyecto de investigación permita evaluar la existencia del derecho al aire libre de contaminación y su ubicación dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

## **1 Capítulo 1:**

### **El aire libre de contaminación dentro del Estado ambiental de derecho**

El presente capítulo propone como punto de partida para el estudio del derecho al aire y las garantías para su protección, la mirada que ofrece el Estado ambiental de derecho y su articulación con el ordenamiento constitucional colombiano. Se realiza una aproximación conceptual y su caracterización con el objetivo de abordar el problema del deterioro de los últimos tiempos en el entorno natural. Lo que plantea un desafío que nos permita una sostenibilidad ambiental de la sociedad.

A su turno, se aborda el concepto *de derecho a un medioambiente sano*, con el objetivo de estudiar su naturaleza jurídica, a partir del estudio de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en el periodo 1992-2021. Al final, se aproximará al tratamiento jurisprudencial del derecho al aire libre de contaminación de la Corte Constitucional, dentro del derecho de ambiente sano. Se cierra esta primera parte con la aproximación al concepto de justicia ambiental, como base para resolver problemas asociados con cargas y beneficios ambientales. Además del principio de precaución como instrumento para proteger el ambiente sano y la salud, necesario para el estudio de las garantías para la protección de un “derecho al aire libre de contaminación”.

#### **1.1 Estado ambiental de derecho**

El derecho ambiental colombiano tiene su origen en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, que tuvo lugar en Estocolmo, del 5 al 16 de junio de 1972. Dicha conferencia sirvió de antecedente para que diferentes gobiernos comenzaran con la expedición de múltiples normas (leyes, decretos), que regularon parte de la materia. En Colombia, con la Ley 23 de 1973, se creó una política del medioambiente que, en consonancia con la Declaración de Estocolmo de 1972, fundó los casos de degradación medioambiental, las competencias de las autoridades para controlar, prevenir y restaurar la contaminación y la obligación de los ciudadanos de proteger el medioambiente.

Sin embargo, en esa primera intención de regular y definir una política medioambiental, se tuvo como resultado el cuidado atmosférico y los recursos naturales; al igual que señalar que la

contaminación es la causa exclusiva de degradación ambiental (Ley 23, 1973, Arts. 2, 3, 4 y 5). Esto último, si se tiene en consideración que, a lo largo de dos décadas, como lo que se verá más adelante, el derecho a un ambiente sano no causó impacto social ni jurídico. Por cuanto no se reguló ningún procedimiento destinado a lograr que las personas gozaran de este; o sea, no se otorgaron instrumentos legales para que la ciudadanía tomara partido en las decisiones sobre las intervenciones a los ecosistemas.<sup>1</sup>

Luego, en el año 1974 se expidió el Decreto 2811, “Código de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medioambiente”. El cual tuvo grandes avances en términos de regulación y con respecto al reconocimiento del derecho a tener un ambiente sano. Ahora bien, hay quienes afirman que el derecho a la ambiente salud no tiene un “derecho” real, sino un objetivo político no individual. En otras palabras, si tal cosa no beneficia al Estado, el individuo no podría exigirlo (Dworkin, 1984). En resumen, esta tesis se excluye por completo de la discusión. Por consiguiente, es importante hacer referencia a otro sector académico y doctrinal que sí lo reconoce como un derecho completo, y otros que señalan que debe ser delimitado por el legislador. Por esta razón, su fórmula todavía es incompleta.

En ese orden de ideas, se podría equiparar, como lo estableció Lourdy, (2001) que, antes de expedir la Constitución de 1991, se contaba con un número insuficiente de herramientas jurídicas que permitieran a los ciudadanos participar en el cuidado del medioambiente. Pues la Constitución de 1886 no dispuso de espacios democráticos, ni garantías para que los ciudadanos iniciaran acciones para defender el medioambiente. La Constitución Política de 1991 estableció un espacio político y jurídico positivo para que la ciudadanía participe en las decisiones relacionadas con el medioambiente. Esto, permitió a la ciudadanía ejercer los derechos frente a las autoridades.

---

<sup>1</sup> “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población al poner la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes” (Comisión Económica para América Latina y el Caribe [CEPAL], 1992, principio 10).

Por otro lado, Bellver (1994) como se citó en Valencia (2007) en igual sentido, caracterizó el Estado ambiental desde la solidaridad económica y social orientada al desarrollo sostenible, la igualdad real y el control jurídico del patrimonio natural, que son también elementos medulares. Por su parte, Aranda (2013) incorporó en su concepto el deber de proteger el medioambiente a todas las acciones del Estado, apoyándose en una concepción ética de protección del ambiente, Mientras que, Mesa (2019) recogió la mayoría de los postulados de los autores mencionados cuando explica que:

Si en la época liberal los bienes fundamentales eran la vida, la libertad y la propiedad, y con el desarrollo del Estado social se hicieron prioritarios los derechos a prestaciones (como el derecho a la salud, la educación, la vivienda, el alimento, la supervivencia). Hoy las nuevas amenazas sobre los seres humanos y el ambiente hacen necesario considerar los derechos ambientales en general y los derechos humanos y los derechos de otros seres y especies, en particular, como derechos esenciales para la comunidad de la vida y la dignidad ambiental toda. A estos nuevos derechos, correspondería entonces una nueva forma de Estado, la cual debe responder a los retos y las necesidades de una nueva manera de ver los derechos, sus garantías, la producción legislativa, la forma de aplicación del derecho y una nueva forma de hacer y entender la justicia. Es a este nuevo reto al que denominamos “Estado Ambiental de Derecho”. (p. 54)

En ese orden de ideas, es posible afirmar que el Estado ambiental de derecho es una propuesta no solo jurídica, sino política y económica. Con la cual se pretende hacer frente a la problemática ambiental ocasionada por el ser humano tras su intervención en el ambiente, comprometiendo la salud y la vida de todos los seres del mundo. Desde la perspectiva jurisprudencial, las distintas características expresadas por los autores, que han construido un concepto de Estado ambiental de derecho, pueden ser advertidos en la caracterización que ha hecho la Corte constitucional en diferentes sentencias. Entre otras, la Sentencia T-411 de 1992, cuando se refirieron a la Carta política como una Constitución ecológica; donde se establecieron unos mandatos de defensa del medioambiente sano como un propósito del Estado social de derecho, con una dimensión triple:

[...]de un lado, la protección al medioambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico, puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación. De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales. Y, por último, de la constitución ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares. (Corte Constitucional, Sentencia T-760, 2007, núm. 3)<sup>2</sup>

La Constitución de 1991 estableció una política ambiental mucho más definida. La cual reforzó la función ecológica de la propiedad, indicó los deberes ambientales del Estado y los derechos ambientales de la ciudadanía. Y, sobre todo, introdujo la noción de *desarrollo sostenible*. Bajo dicha perspectiva, el desarrollo legislativo y de los contenidos recogidos en la Constitución convergen en cimientos para construir un Estado ambiental de derecho.

Ejemplo claro de lo expuesto se encuentra en el artículo 67, donde prescribe que la educación en Colombia debe fundamentarse en proteger el medioambiente. A su vez, el artículo 95 determina como obligación de la ciudadanía proteger los recursos naturales y la conservación de un medioambiente sano. Ahora bien, no solo la obligación del respeto al ecosistema está en cabeza de los particulares. El artículo 80 hizo expresa la obligación del Estado colombiano, tanto a la conservación como a proteger los recursos naturales renovables. Asimismo, entre sus obligaciones se hallan la prevención y el control de los factores que sean causa del deterioro ambiental, las sanciones legales y la reparación de los daños causados.

Hoy en día, el Estado ambiental de derecho no es una utopía; por el contrario, es el escenario político-jurídico propicio para garantizar la sostenibilidad socioambiental de los humanos en el planeta. Por esta causa, es preciso disponer de leyes más estrictas para controlar el daño al medioambiente ecosistémico y cultural. Y, sobre todo, que todas las instituciones de todos los órdenes dispongan de mayores recursos para materializar la tarea de protección del estado.

---

<sup>2</sup> Este entendimiento fue reiterado en la Sentencia C-666 de 2010.

## **1.2 La importancia del derecho a un ambiente sano dentro de la constitución**

Para abordar el tema del ambiente sano, la Corte Constitucional suele hacer un recuento de su importancia en el ordenamiento jurídico con base en la Constitución ecológica de 1991. La cual apostó por un cambio institucional en su relación con la sociedad y con el medioambiente. Tanto así, que se estableció una política ambiental de Estado, “no como un acto de bondad social”, sino como una obligación de categoría constitucional que involucra no solo al Estado, sino también a todos los relacionados. Lo que obligó “a tomar acciones inmediatas y responsables en la concreción de un marco constitucional verde que proteja, como principio fundamental de la Carta, las riquezas naturales de la Nación” (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 8).

De esta manera, la Corte consideró que el ambiente sano tiene tres dimensiones: i) como principio que irradia todo el ordenamiento jurídico y obliga al Estado su protección (artículo 8); ii) como derecho de las personas a tener un ambiente sano, el cual puede ser reclamado, y iii) como un conjunto de obligaciones para las autoridades y particulares (Corte Constitucional, Sentencia C-495 de 1996). Este enfoque medioambiental en la Carta Política conlleva que, ante falta de claridad sobre qué norma aplicar, se resuelva en favor del ambiente (principio *in dubio pro natura* o proambiente). Puesto que debe priorizarse la interpretación en procura de que la garantía de un ambiente sano.

Ante este escenario, llevado el ambiente a un conflicto judicial, se encuentra entonces como un derecho-deber que tiene dos facetas: una genérica, como un derecho prestacional sobre el bien de toda la sociedad. Que puede demandarse mediante las herramientas de protección colectiva, como la acción popular y de grupo; y una concreta, cuando el deterioro del medioambiente afecta la esfera individual, evento en el cual la acción de tutela es el mecanismo de protección.

## **1.3 El derecho a gozar de un medioambiente sano**

En la actualidad, no existe un concepto unificado de medioambiente. Dentro del ordenamiento jurídico colombiano, el artículo 2 de la Ley 23 de 1973, se ocupa de indicar los elementos que lo integran y se queda corta al prescribir. Que, “para efectos de la presente Ley, se entenderá que el medioambiente está constituido por la atmósfera y los recursos naturales renovables”. Asimismo, Delgado (2012) afirmó que el medioambiente está formado por elementos

bióticos, abióticos y socioculturales. Destacó la importancia de las interacciones entre los seres vivos y los elementos socioculturales:

[...]el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones. (p. 48)

Bajo este concepto, el medioambiente está compuesto por elementos bióticos y abióticos, naturales y artificiales que se encuentran en permanente peligro por las diferentes actividades que el hombre realiza en su cotidianidad. Un ejemplo es el manejo de residuos sólidos, una acción rutinaria y necesaria que puede afectar el medioambiente. A su turno es posible afirmar que todo el sistema de protección al ambiente lleva implícita una autorización para contaminar.

A través de los años, la protección jurídica del medioambiente ha sido un progreso y una conquista, lo que ha permitido mostrar una evolución en cuanto a la concepción de la importancia de cuidarlo para preservar la vida humana. La Constitución Política de 1991 no se quedó atrás y quiso posicionarse como una Constitución garantista de la protección del medioambiente. A tal punto de ser conocida como la “Constitución verde” (Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1992), debido a su amplia regulación de normas y acciones constitucionales creadas para la protección del medioambiente. El artículo 79 prescribe que: “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano”. Cabe mencionar que, este mandato ya existía desde el Código de Recursos Naturales<sup>3</sup> y también fue regulado por la Ley 472 de 1998<sup>4</sup> en su artículo 4. En cuanto al concepto de *derecho a un medioambiente sano*, se concibe a partir de lo expresado por De Luis (2018), que lo definió “como el derecho de las personas a desarrollarse en un medio adecuado, saludable y propicio para la vida humana” (p. 554).

En definitiva, es importante retomar algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el medioambiente, desde dos puntos de vista: como un derecho y como un deber (Sentencia C-123, 2014). El primero, como un “derecho reconocido a todas las personas de disfrutar de un

---

<sup>3</sup> “Toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano” (Decreto 2811, 1974, artículo 7).

<sup>4</sup> “Derechos e Intereses Colectivos. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con: a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias [...]” (Ley 472, 1998, art. 3).

ambiente sano. Y, el segundo, como un deber o una obligación de protección en cabeza de los particulares y del Estado” (Constitución Política de Colombia, 1991, Art. 79). El binomio derecho-deber resultar del desarrollo constitucional que se ha suscitado con ocasión del derecho a un medioambiente sano; pues cuenta con una regulación en el Art. 79 de la Constitución y una extensa línea jurisprudencial, que brinda “luces” acerca de cuál puede ser la naturaleza de ese derecho.

### ***1.3.1 Naturaleza del derecho a gozar de un medioambiente sano***

Es importante determinar la naturaleza jurídica del derecho a gozar de un medioambiente sano. Ya que, según la tipología de derecho en la que se enmarque, podrá determinarse la acción judicial para la protección del medioambiente. La línea jurisprudencial de la Corte Constitucional ha desarrollado diferentes posturas sobre la tipología de derecho a la cual pertenece. Ubajoa (2022), al estudiar la naturaleza jurídica del derecho a un medioambiente sano, identificó tres posturas que la Corte Constitucional ha desarrollado a través del tiempo: 1. Como un derecho fundamental autónomo, 2. Como un derecho colectivo 3. Bajo el criterio de Conexidad. Las cuales, retomado al citado autor, se pueden resumir así:

#### 1. Es un derecho fundamental autónomo:

La protección de los derechos fundamentales es una de las prioridades de un Estado social y democrático de derecho. El hombre, como un fin en sí mismo, debe tener la certeza de que está protegido por el ordenamiento jurídico. Bajo dicha perspectiva, se acoge la definición de Nogueira (2005), según la cual:

[...]los derechos fundamentales son los derechos, libertades, igualdades o inviolabilidades que, desde la concepción, fluyen de la dignidad humana y que son intrínsecos de la naturaleza singularísima del titular de esa dignidad. Tales atributos, facultades o derechos públicos subjetivos son, y deben ser siempre, reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, lo que permite al titular exigir su cumplimiento con los deberes correlativos. (p. 15)

En línea con lo anterior, Restrepo et al. (2021), al analizar los requisitos para considerar al medioambiente como fundamental, describieron cuatro criterios:

- I. Declaración normativa, lo que significa que su regulación está amparada por la Constitución: la Corte, en Sentencias T-092 de 1993, C-431 de 2000, C-671 de 2001, T-742 de 2011 y T-906 de 2012, consideró el derecho al medioambiente como fundamental.
- II. Declaración en favor de un sujeto, o sea, que este derecho se dirija al interés de un sujeto o de una comunidad: sentencias T-092 de 1993, C-431 de 2000, C-671 de 2001, T-742 de 2011, T-906 de 2012, C-595 de 2010, C-632 de 2011, C-123 de 2014, T-622 de 2016 y STC-4360-2018.
- III. Facultad para reclamar atributos materiales, en otras palabras, la posibilidad de hacer exigible judicialmente este derecho: sentencias C-671 de 2001, C-486 de 2009 y C-123 de 2014.
- IV. Esfera básica de dignidad, supervivencia y autodeterminación: la declaración del derecho a un medioambiente sano como derecho fundamental se da como consecuencia de la protección a los principios de dignidad, supervivencia y autodeterminación.

Por lo expuesto, la Corte, en Sentencia T-536 de 1992, indicó que el ambiente sano es un derecho básico; dado que violarlo atenta contra la vida:

El ambiente sano y ecológicamente equilibrado es un derecho Constitucional fundamental, pues su violación atenta justo contra la perpetuación de la especie humana y, en consecuencia, con el derecho más fundamental del hombre: la vida. El derecho a la salud y a la vida son derechos fundamentales porque son esenciales al hombre, la salud se encuentra ligada al medioambiente que le rodea y que, dependiendo de las condiciones que este le ofrezca, le permitirá desarrollarse económica y socialmente a los pueblos, garantizándoles su supervivencia. Existen unos límites tolerables de contaminación que al ser traspasado constituyen un perjuicio para el medioambiente y la vida, que no pueden ser justificables y, por lo tanto, exigen imponer unos correctivos. (párr. 1)

De tal manera que, considerar la naturaleza jurídica del medioambiente sano como un derecho fundamental, implica que, al escoger el mecanismo de protección de este derecho, la acción de tutela podría ser utilizada para la protección del medioambiente:

Un atentado tan grave e inminente al ambiente, a la salud y a la vida no podría esperar la terminación de una acción popular, de suerte que la desprotección a tales derechos se entiende en este caso como carente de otros medios de defensa judicial. Por cuanto los medios alternativos de protección deben ser tan eficaces como la tutela, para poder desplazarla. (Corte Constitucional, Sentencia T-536, 1992, párr. 2)

De acuerdo con esta postura, conviene resaltar algunas sentencias en las que la Corte Constitucional le ha dado un tratamiento al derecho a gozar de un medioambiente sano como un derecho fundamental: T-411 de 1992, T-451 de 1992, T-536 de 1992, C-431 de 2000, C-671 de 2001, C-293 de 2002, C-339 de 2002, T-666 de 2002, T-060 de 2007, T-148 de 2007, T-760 de 2008, C-486 de 2009, T-622 de 2016, T-092 de 1993, T-742 de 2011, STC-4360-2018, T-906 de 2012, C-449 de 2015, y C-041 de 2017. A su vez, al ser un derecho fundamental, es un bien jurídico protegido por la Constitución, la Sentencia C-595 de 2010, explicó que:

La conservación y la perpetuidad de la humanidad dependen del respeto incondicional al entorno ecológico, de la defensa a ultranza del medioambiente sano, en tanto factor insustituible que le permite existir y garantizar una existencia y vida plena. Desconocer la importancia que tiene el medioambiente sano para la humanidad es renunciar a la vida misma, a la supervivencia presente y futura de las generaciones. (párr.)

2. Es un derecho colectivo:

El concepto de *derecho colectivo* fue definido por la Corte Constitucional (Sentencia T-420 de 2018) como el “interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones tan solo subjetivas o particulares” (núm. 3.2). Y el interés colectivo “pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación ante la administración de justicia, en demanda de su protección” (núm. 3.2).

Estimar el derecho a un medioambiente sano como derecho colectivo implica dos consecuencias jurídicas relevantes: i) la acción popular como mecanismo de protección y ii) la aplicación del criterio de conexidad de los derechos fundamentales. Por tal motivo, la Corte Constitucional, en Sentencia SU-067 de 1993, unificó su jurisprudencia. En la cual sentó una

posición clara respecto a la naturaleza jurídica del derecho a gozar de un medioambiente sano: es un derecho colectivo que envuelve un interés constitucional de carácter colectivo. A su vez, dejó bastante claro que el mecanismo de protección de ese derecho serán las acciones populares:

La Carta de 1991 es explícita en adoptar el modelo que consagra el "Derecho al goce de un ambiente sano" no como un derecho constitucional fundamental, sino como un derecho y un interés constitucional colectivo; en este sentido la Acción de Tutela, no es procedente para obtener de manera autónoma su protección, pues, esta procede para obtener el amparo de los derechos constitucionales fundamentales y no el de otros derechos que, como los colectivos, deben perseguirse judicialmente por virtud del ejercicio de las Acciones Populares o de las Acciones de Clase o de Grupo en los términos de su regulación legal. El peticionario, si no estaba impedido para actuar como se verá más adelante, debió intentar una Acción Popular con fines concretos o ejercer la Acción de Tutela basando su petición en el amparo judicial específico de un derecho constitucional fundamental. (párr. 1)

### 3. Criterio de conexidad:

En su jurisprudencia, la Corte Constitucional adoptó el criterio de conexidad para el origen de la acción de tutela cuando se involucra la vulneración de derechos colectivos que, por consiguiente, ocasionan un detrimento a derechos fundamentales. A partir de este criterio, fue posible justificar la protección de derechos colectivos por la conexidad con derechos fundamentales. La Corte Constitucional, a través de la Sentencia T-491 de 1992, conceptualizó *derecho fundamental por conexidad* al explicar que:

Los derechos fundamentales por conexidad son los que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. (núm. 2)

Así pues, en Sentencia T-724 de 2011, la Corte Constitucional estableció unos requisitos que se deben cumplir para dar aplicación al criterio de conexidad:

1. Que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental. De tal suerte que, el daño o la amenaza del derecho fundamental sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.
2. El peticionario debe ser la persona directa o de verdad afectada en su derecho fundamental; pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva.
3. La vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas, sino que deben aparecer, en particular, probadas.
4. La orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado. Pese a que con su decisión resulte protegido, también, un derecho de esta naturaleza. (Título II)

Por lo anterior, si el operador jurídico verifica que se cumplieron los requisitos enunciados en la Sentencia T-724 de 2011, deberá proceder a la protección directa de los derechos fundamentales y de forma indirecta al medioambiente como derecho colectivo. Conviene resaltar algunas sentencias en las que la Corte Constitucional le dio un tratamiento al derecho a un medioambiente sano como un derecho colectivo: T-415 de 1992, fallo SU 067 de 1993, T-437 de 1992, T-528 de 1992, T-262 de 1994, T-422 de 1994, T-125 de 1995, T-226 de 1995, T-284 de 1995, T-357 de 1995, T-622 de 1995, T-257 de 1996, T-453 de 1998, T-046 de 1999, T-550 de 2000, T-975 de 2000, T-1451 de 2000, T-1527 de 2000, SU-1116 de 2001, T-554 de 2002, T-966 de 2002, T-203 de 2010, T-724 de 2011, T-661 de 2012, T-154 de 2013, T-672 de 2014, T-341 de 2016, T-596 de 2017, T-462 de 2019.

El ambiente sano es importante para los conflictos que están inmersos otros derechos. La Corte Constitucional recurre a la conexidad del derecho al ambiente sano con derechos fundamentales: vida, salud, integridad física, intimidad e igualdad:

El derecho a la vida comprende a la fuerza y de forma directa los derechos a la salud e integridad física, porque el primero es el género y los otros la especie; en efecto, para la Corte, el derecho a la salud y la integridad tienen como objeto jurídico concreto el derecho a la vida. Dicho de otro modo, son concreciones del derecho a la vida, y no bienes jurídicos separados de la vida (Corte Constitucional, Sentencia T-494 de 1993).

Cuando el derecho a la salud resulta afectado por alteraciones al medioambiente, donde se desarrolla la vida del ser humano, en especial, cuando se afecta la salubridad de elementos vitales, como el aire o el agua, en virtud de su relación con la salud, se dice que se ha producido un daño ambiental. A fin de dar garantías sobre la vida en condiciones suficientes para su desarrollo, se hace imperante salvaguardar este derecho para proteger las garantías individuales.

De modo similar, la Corte manifestó que el derecho en mención posee una obvia conexión con la intimidad personal. Pues la afectación del primero puede incidir como dificultad al disfrute y efectividad del segundo, hasta el punto de limitar la autodeterminación de las personas por situaciones a las que se puedan exponer en el interior de sus hogares. Que conlleve molestias para desarrollarse en su ámbito privado, personal y familiar.

Asimismo, la Corte reconoció que se vulnera el derecho a la igualdad cuando un conjunto poblacional sufre las repercusiones de la contaminación en el ecosistema y la salud; dado el beneficio que puede envolver una actividad industrial o de extracción. En la Sentencia T-614 de 2019 se hace alusión al principio “Niaby” (*Not in anybody backyard* o No en el patio trasero de nadie), que aboga por el derecho a vivir en un ambiente sano y libre de riesgos.

#### **1.4 Aproximación sobre el tratamiento del derecho al aire libre de contaminación en la Corte constitucional**

En el presente acápite se describe, a modo de preámbulo, el enfoque que otorgó la Corte Constitucional al derecho al aire libre de contaminación en los conflictos relacionados con la contaminación atmosférica en sede tutela. Bien sea por las actividades relacionadas con la minería, los olores ofensivos de las porquerizas y del inadecuado manejo de basuras, o por los vertimientos de gases emitidos por la industria. Asimismo, se explica, la orientación que ha tenido la jurisprudencia para resolver los conflictos ambientales, donde se involucren derechos fundamentales nominados y distribución desigual de cargas y ganancias ambientales entre diversos grupos sociales.

#### ***1.4.1 El aire libre de contaminación como un derecho innominado y la protección del derecho a gozar de un ambiente sano a través de la acción de tutela***

En la introducción del presente trabajo, se indicó que el concepto del aire libre de contaminación es aquel que no ocasiona deterioro o interfiere el desarrollo normal de la vida humana, animal o vegetal. Independiente de, si excede o no, los grados permisibles de calidad del aire o de inmisión y mezclas de sustancias de olores ofensivos; dado que lo en realidad importa es si dichos elementos contaminantes tienen la capacidad de generar efectos nocivos para la salud de las personas, la flora y la fauna que se encuentren expuestos a dicho ambiente.

Ahora bien, una particularidad que se halla en la jurisprudencia constitucional tiene que ver con la ausencia de pronunciamiento expreso del derecho al aire libre de contaminación. Sin embargo, cuando se trata de conflictos relacionados con el aire, la Corte ha interpretado que la alteración a la atmósfera y al aire que se respira debe entenderse como una infracción al derecho al ambiente sano. Esta interpretación puede darse así porque, a diferencia del aire libre de contaminación, el derecho a gozar de un ambiente sano sí se encuentra positivizado en el ordenamiento constitucional.

Y si bien existe todo un régimen jurídico del aire y su calidad, lo que induce a pensar que este recurso natural sí está regulado normativamente, en sede judicial, aún no ha sido reconocido de manera categórica. Lo que ha dado lugar a especulaciones sobre la existencia de un derecho que aún no está determinado. El aire hace parte integrante del ambiente sano, por tanto, las actividades que generen una afectación a la calidad atmosférica se convierten en una infracción directa al artículo 79 de la Constitución Política de 1991.

La Corte Constitucional ha enfatizado en diversas sentencias judiciales que la falta de protección de la calidad del aire por parte de las autoridades, el incumplimiento de la normatividad ambiental y la emisión reiterada e incontrolada de partículas, hacen que las personas desconozcan el derecho al medio ambiente sano y derechos como la vida (Sentencias T-154 de 2013, T-046 de 1999 y T-733 de 2017). De igual modo, la Corte resaltó la íntima relación entre la acción humana de respirar un aire puro y vivir en un espacio limpio y libre de emisiones peligrosas para la salud y la vida, con los derechos fundamentales a la vida y a un ambiente sano (Sentencias T-154 de 1994 y T-619 de 2019).

Con base en lo anterior, se puede afirmar que, aunque la jurisprudencia constitucional no trata justo el derecho al aire libre de contaminación, acude al concepto amplio de *ambiente sano* para dar paso a la protección al aire libre de contaminación. Así las cosas, pareciera entonces que el concepto de *derecho al aire libre de contaminación* puede tenerse como uno de los llamados derechos implícitos, o por lo menos desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional se vislumbra esto. Sobre el particular, cabe mencionar que los derechos implícitos o innominados consisten en el reconocimiento y la tutela que se hace sobre las situaciones jurídicas no codificadas en el derecho positivo, como respuesta a los nuevos desafíos que implican los cambios culturales de la sociedad (Miranda, 2019).

Por eso, cuando el artículo 94 de la Constitución menciona que los derechos y garantías contenidos no implican la negación de otros derechos inherentes al ser humano y que no se mencionan en el texto constitucional. Esto, no es otra cosa que la existencia de una cláusula de derechos implícitos o innominados. La interpretación del texto constitucional no debe realizarse de forma individual y literal sobre cada cláusula. Al contrario, es preciso que para su entendimiento se descifre cuál es la finalidad que persigue la norma; en resumen, hacer una interpretación teleológica de la Constitución. Esta es, incluso, la tarea interpretativa que tienen los jueces al momento de tomar sus decisiones, y que debe ser aprovechada para llevar la parte dogmática de la Constitución a la práctica, y adaptarla a las transformaciones de la sociedad (Cruz et al., 2018 ).

En defensa de la teoría de derechos implícitos, conviene afirmar que es quimérico pensarse en un sistema jurídico perfecto. En el cual se encuentren reconocidos todos los derechos y no falte alguno por nombrar, toda vez que las propias dinámicas, que experimentamos los seres humanos y que afectan su estilo de vida, generan mutaciones sobre los requerimientos y necesidades.

Sobre el tema de los derechos implícitos existen posturas disímiles. Por un lado, quienes consideran que estos derechos solo pueden derivarse de otros ya enumerados. Y, en contraposición, quienes avalan su existencia aun de forma independiente, sin tener una norma base o derivarse de principios implícitos dentro de la Constitución. Sin embargo, tales diferencias no parecen ser contradictorias, puesto que tienen en común que los derechos innominados nacen a partir del texto constitucional; bien sea desde otro derecho o desde los principios y valores allí insertos (Cruz et al., 2018).

Ahora bien, Bedoya (2019) refirió que estos gozan tanto de validez material como de validez formal. En tanto la función asignada a la Corte Constitucional acarrea la competencia para concretar el contenido, el alcance y el sentido de las disposiciones constitucionales, y de reconocer garantías implícitas que den sentido a los derechos, principios y valores constitucionales. Asimismo, consideró que el reconocimiento vía jurisprudencial de los derechos innominados no puede entenderse como una intromisión con la tarea del legislador; sino el ejercicio del mandato constitucional de salvaguardar su integridad. En resumen, se tiene que el constituyente reconoció tanto la existencia de un catálogo de derechos fundamentales enunciados, y, además, con su artículo 94 avaló la textura abierta de la Constitución y la posibilidad de reconocer que hay nuevos derechos fundamentales.

Ahora bien, como se indicó antes, los derechos innominados pueden emerger de otro derecho o de los principios y valores insertos en la Constitución. Para el caso del aire libre de contaminación, de acuerdo con la orientación jurisprudencial de la Corte Constitucional, puede indicarse que este derecho implícito surge del derecho a gozar de un ambiente sano. Pues en los pronunciamientos judiciales de esa Corporación no hay explicitud del aire libre de contaminación como un derecho autónomo.

Definido entonces que el origen del derecho implícito del aire libre de contaminación es el derecho constitucional a gozar de un ambiente sano, es importante conocer su tratamiento jurisprudencial. Con el propósito de establecer cuál podría ser la categorización al derecho innominado del aire libre de contaminación. La justicia ambiental para resolver conflictos relacionados con cargas y beneficios ambientales; y el principio de precaución como herramienta para la salvaguarda del ambiente sano y la salud. En materia de calidad del aire existen importantes litigios de tutela que reclaman la protección del aire libre de contaminación como un derecho implícito. Por actividades relacionadas con la minería, los olores ofensivos de las porquerizas y del inadecuado manejo de basuras, o por los vertimientos de gases emitidos por la industria.

Los pronunciamientos de la Corte que se revisaron y que tienen relación con la protección del aire limpio de contaminación parten del año 1992 hasta el 2019. Y fueron seleccionados por criterios de búsqueda con palabras clave como: “contaminación atmosférica”, “aire limpio”, “polución”, “deterioro ambiental”, “gases contaminantes” “material particulado”. Las decisiones

escogidas, organizadas en orden cronológico, fueron las siguientes: T-528 de 1992, T-251 de 1993, T-471 de 1993, T-154 de 1994, T-219 de 1994, T-220 de 1995, T-453 de 1998, T-046 de 1999, T-975 de 2000, T-966 de 2002, T-203 de 2010, T-154 de 2013, T-672 de 2014, T-704 de 2016, T-733 de 2017, SU-123 de 2018, T-614 de 2019, T-196 de 2019 y SU-455 de 2020.

Las providencias judiciales en su mayoría están relacionadas con labores de minería; tema que, incluso, tiene fallo de unificación (Sentencia SU-123 de 2018). En este pronunciamiento, la Corte resaltó la trascendencia de abordar el problema que representa la exploración y explotación de hidrocarburos sobre los derechos del ambiente sano y de la consulta previa de las comunidades étnicas diversas. En otra decisión de unificación (Sentencia SU-455 de 2020), en la que se examinó el régimen de responsabilidad que debía aplicarse en un conflicto relacionado con las emisiones de sólidos de las chimeneas de una fábrica cementera, transportados por vía eólica. Lo que alteró las características del suelo y afectó la producción de una empresa arrocera, por lo que la Corte determinó la responsabilidad, en la empresa, por el daño ambiental.

Los litigios relacionados tienen una característica particular, están permeados bajo el concepto de justicia ambiental. La cual es utilizada como marco para resolver los conflictos de distribución desigual de cargas y ganancias ambientales entre diversos grupos sociales. En efecto, en materia de contaminación del aire el punto más complejo es que las cargas y los beneficios de la actividad contaminadora no es equilibrada. Es así como la justicia ambiental, se aplica, por lo general, en comunidades vulnerables como la indígena o afrodescendientes. Por cuanto estos son quienes padecen con mayor fuerza el deterioro de los ecosistemas (Corte Constitucional, Sentencia T-614 de 2019), y por su relación con el territorio y su dependencia económica con los recursos naturales.

Además, Ramírez et al. (2015) refirieron que la noción de justicia ambiental admite la existencia de una desigualdad en la distribución espacial y social. Y, con frecuencia, la población más con un perfil socioeconómico más bajo, son quienes sufren de una mayor carga de impactos ambientales. Por su parte, la EPA (Environmental Protection Agency) señaló que la justicia ambiental es “el trato justo y la participación significativa de todas las personas sin distinción de raza, color, origen o ingresos en relación con el desarrollo, la implementación y el cumplimiento de leyes, reglamentos y políticas”.

La Sentencia T-294 de 2014 definió la justicia ambiental así: “El tratamiento justo y la participación significativa de todas las personas sin importar su raza, color, origen nacional, cultura, educación o ingreso con respecto al desarrollo y la aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales” (núm. 5). Por tanto, dicha teoría se aplica como alivio a los conflictos ecológicos, en los cuales se pretenda suprimir la discriminación que sufren ciertas comunidades debido a su exposición a los riesgos que generan las industrias o actividades extractivas.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha recogido los siguientes elementos de la justicia ambiental: i) justicia distributiva; ii) justicia participativa; iii) principio de sostenibilidad; iv) principio de precaución. Como ejemplo donde se aplicaron tales criterios, se halla la Sentencia T-154 de 2013. En la que se analizó una acción de tutelada de un trabajador del campo con residencia cercana a una mina de carbón administrada por Drummond Ltda. La cual producía polvillo que se dispersaba en el aire, ruidos molestos y demás acciones que afectaban la salud. En consecuencia, la Corte notó una situación de riesgo y ordenó lo siguiente: (i) tutelar los derechos fundamentales a la vida, la intimidad, la salud y al ambiente sano; (ii) la empresa Drummond debía instalar maquinaria de última tecnología para aminorar el ruido y la dispersión de partículas que produce la explotación de carbón.

Además de la justicia ambiental, como marco para resolver los conflictos relacionados con el aire, el principio de precaución también tiene un papel preponderante en este tipo de conflictos judiciales. De acuerdo con este principio, si en un evento existe dudas sobre los efectos nocivos que puedan afectar el medioambiente y la salud humana con el desarrollo de una actividad determinada, se deben concretar medidas preventivas en procura del amparo ambiental; este principio actúa en un escenario de incertidumbre científica.

El principio de precaución tiene su origen en los compromisos adquiridos por el Estado Colombiano con el Convenio sobre la Diversidad Biológica de Río de Janeiro de 1992. Aprobado mediante la Ley 165 de 1994 y declarado exequible por esta Corte mediante Sentencia C-519 de 1994. En virtud de dicho convenio, los Estados deberán aplicar el criterio de precaución “cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medioambiente”.

Por tanto, la adopción de este principio en la política ambiental del país se reflejó en el numeral 6 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993. Lo que indica que las autoridades ambientales y los particulares deben actuar bajo la mirada necesaria del principio de precaución. Por lo que, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, no debe utilizarse la ausencia de certeza científica como excusa para posponer la realización de medidas eficaces para impedir la afectación del medioambiente.

De las decisiones judiciales revisadas, donde dieron aplicación al principio de precaución, fueron: T-154 de 2013, T-672 de 2014, T-733 de 2017 y T-614 de 2019. Por ejemplo, en la sentencia T-154 de 2013 se analizaba las afectaciones ocasionadas a la comunidad circunvecina de un proyecto minero. En el desarrollo del proceso se demostró el gran impacto ambiental en el área de influencia del proyecto carbonífero, con la dispersión de partículas de carbón. Así como, la degradación en el ambiente, justo en sus componentes de aire y agua. Sin embargo, no fue posible demostrar, mediante un examen médico a los actores, que las afecciones a sus vías respiratorias tenían como causa las partículas de carbón en el aire. Esta insuficiencia probatoria no impidió que la Corte, en aplicación del principio de precaución, tutelara los derechos fundamentales del actor y su familia.

También, en la Sentencia T-614 de 2019 se revisó la problemática presentada por la comunidad de un resguardo indígena por las afectaciones a sus derechos fundamentales generadas por las operaciones de extracción, transporte y almacenamiento de carbón y material estéril por parte de la empresa Carbones del Cerrejón Limited. En ese lugar, se concluyó que había motivos suficientes para aplicar el principio de precaución; dado que este está destinado a proteger el ecosistema y la salud humana cuando no fuera posible alcanzar niveles de certeza absoluta. En la medida que: (i) se observa un peligro de daño (ii) se está ante la representación de un perjuicio grave e irreversible; y, (iii) existe una valoración del riesgo.

En este mismo pronunciamiento, la Corte señaló que los daños ambientales o a la salud de las personas no pueden reducirse a la verificación de la superación o no de los límites de emisión permitidos. Y tampoco afirmarse que, si se acreditan estos parámetros, no se han ocasionado daños ambientales, como si se tratase de una especie de “dictamen pericial anticipado”. Por tal motivo, en cada caso particular debe revisarse si existe un peligro real que genere daños al ambiente y a la

salud humana. De tal manera que, las anteriores providencias son solo algunos ejemplos de los muchos que hay en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana sobre la aplicación de este principio en particular. Lo que pone en evidencia, la relevancia que la Corte Constitucional imprime a esos debates medioambientales y que busca armonizar con otros derechos.

## 2 Capítulo 2

### **El aire libre de contaminación dentro de la jurisprudencia nacional**

Con el presente capítulo se buscarán las fuentes principales de contaminación del aire, que permitirán el desarrollo de la calidad del aire y sus dimensiones jurídico-administrativas, Lo cual facilitará , a su vez, entender las políticas públicas de prevención, control y reducción de la contaminación del aire en Colombia. Para tal fin se estructuró de la siguiente manera: en primer lugar, se aborda el tema de la calidad del aire y sus dimensiones jurídico-administrativas. Este tema sirve como guía para hacer referencia al marco jurídico del aire y a las políticas públicas para reducir los niveles de contaminación.

En segundo lugar, se abordaron los mecanismos administrativos para la protección del medioambiente y se hizo énfasis en las acciones jurídico-administrativas, que llevan a cabo las administraciones públicas para mitigar el problema de la contaminación del aire. En tercer y último lugar, se estudiaron los mecanismos judiciales para la protección del medioambiente, tales como la acción de tutela y las acciones populares. Del presente estudio es posible establecer que, se requiere entender con certeza las fuentes principales de contaminación. Que permita a Colombia realizar la medición clara y concreta con base en los estándares internacionales; lo que ayude a dar aplicación a toda la normatividad que regula, previene y castiga su no aplicación.

#### **2.1 El aire libre de contaminación como un derecho emergente**

Los derechos emergentes fueron concebidos en la Declaración Universal de Derechos Emergentes, proclamados en la ciudad de Barcelona en el año 2004. Los Estados han reconocido muchos de estos con el fin de brindar garantías y propiciar herramientas a todos los asociados para vivir en sociedad. De acuerdo con Ramírez (2019), los derechos emergentes son un conjunto de derechos que, por un lado, surgen después de haber sido olvidados, menospreciados e indiferentes para los Estados y el conjunto del sistema internacional. Por otra parte, son todos los derechos que surgen ante la rápida y constante evolución de las sociedades globalizadas. En conformidad con esta definición, puede colegirse que los derechos emergentes son conquistas de sectores vulnerables que buscan la reivindicación de los derechos olvidados por parte de los Estados; dado que su regulación es necesaria para la evolución de las sociedades globalizadas.

El derecho debe adecuarse a las necesidades de los asociados. El aire libre de contaminación es una necesidad que surge ante la rápida y constante evolución de las sociedades globalizadas e industrializadas que, debido a su normal funcionamiento, contaminan y deterioran la calidad del aire. Es por esta razón que en este evento se puede hablar de la posibilidad de que sea un derecho emergente, y que el legislador tome nota del asunto; por cuanto en estos eventos la protección a un medioambiente sano es difícil hacerla efectiva. Se propone que se legisle expresamente sobre ese derecho. Toda vez que, la aproximación más cercana en el ordenamiento jurídico ha sido el derecho a un medioambiente sano, según el regulado en el artículo 79 de la Constitución Política y toda la jurisprudencia de las altas cortes.

Durante el desarrollo de este trabajo, se manifestaron algunas dificultades dogmáticas y prácticas que se suscitan al momento de buscar la protección y efectividad de este derecho. La importancia de una buena calidad del aire es vital para la vida del ser humano, dado que este es una de las expresiones y componentes del medioambiente. En relación con lo anterior, Mesa (2007) expuso que “los derechos ambientales hacen efectivos los derechos humanos debido a que los consolida por medio de una labor de apoyo al plasmarse según la constitución, los derechos al desarrollo y a la calidad de vida de todos los seres humanos” (p. 61).

## **2.2 El aire libre de contaminación como un derecho humano**

Se ha estado luchando sin cesar por los derechos humanos a lo largo de los años, con el objetivo de reivindicar los derechos vulnerados, que protegen la dignidad humana. Dado que se conciben como un pilar fundamental del Estado social y democrático de derecho. El poder del Estado y la búsqueda de alcanzar los objetivos constitucionales deben enfocarse en la dignificación de todos los asociados. Por consiguiente, se debe destacar la importancia y respeto de los derechos humanos para que este modelo de Estado pueda funcionar de manera adecuada.

Las prioridades del Estado social y democrático de derecho deben ser una prioridad. El hombre, como un objetivo en sí mismo, debe estar seguro de que está protegido por el ordenamiento jurídico. Asimismo, los intereses particulares no deben prevalecer sobre los intereses generales:

Hoy en día, no existe la diferenciación entre los conceptos de derechos fundamentales y derechos humanos, lo cual tiene como consecuencia no distinguir, incluso, los órdenes normativos que los regulan. El individuo no puede quedar sujeto a estatus jurídicos diferentes de sus derechos y libertades sin que esto hiciera correr peligro su integridad moral, psicológica y física, sin perjuicio de constituir un socavamiento de los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos. (Aguilar, 2010, p. 19)

La dignidad humana es la cimentación y la piedra angular de los derechos humanos y fundamentales. Por esto, el papel del juez constitucional es fundamental en la sociedad debido a que es garante y protector de los derechos inalienables e inherentes a todos los asociados. La responsabilidad de este juez es mayor; dado que debe estudiar las características de dichos derechos, como la universalidad, la indivisibilidad y la interdependencia. Asimismo, la estrecha relación entre derechos humanos y fundamentales no puede dar lugar a una distinción, puesto que estos dignifican al ser humano. De esta forma, los derechos humanos y fundamentales no se miran desde su posición dentro de la Constitución, en vista de que no son taxativos, sino que estos evolucionan a la par de la realidad social. Por eso, la Corte Constitucional ha acogido el término “derecho humano fundamental”, y lo describió de la siguiente manera:

Los derechos humanos fundamentales que consagra la Constitución Política de 1991 son los que pertenecen a toda persona en razón a su dignidad humana.

De allí se puede afirmar que tales derechos son inherentes al ser humano: o sea, los posee desde el mismo momento de su existencia —aun de su concepción— y son anteriores a la misma existencia del Estado, por lo que están por encima de él. Se concluye entonces, como lo ha venido sosteniendo esta Corte, que el carácter fundamental de un derecho no depende de su ubicación dentro de un texto constitucional, sino que son fundamentales a los derechos inherentes a la persona humana. La fundamentalidad de un derecho no depende solo de la naturaleza del derecho, sino que se deben considerar las circunstancias particulares del caso. La vida, la dignidad, la intimidad y la libertad son derechos fundamentales dado su carácter inalienable. (Corte Constitucional, Sentencia T-571, 1992, preámbulo)

La dignidad humana es un pilar para la fundamentación jurídica y axiológica de los derechos humanos fundamentales. Y, a la vez, es un parámetro decisivo para que el juez constitucional ampare y tutele los derechos vulnerados. Tal situación les brinda seguridad jurídica a todos los asociados que viven en el marco de un Estado social y democrático de derecho. Con respecto al planteamiento anterior, se debe citar lo que planteó el Cea:

José Luis Cea señala que los derechos fundamentales son los derechos, las libertades, igualdades o inviolabilidades que, desde la concepción, fluyen de la dignidad humana y que son intrínsecos a la naturaleza singularísima del titular de esa dignidad. Tales atributos, facultades o derechos públicos subjetivos son, y deben ser siempre, reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, lo que permite que el titular pueda exigir su cumplimiento con los deberes correlativos. (Nogueira, 2005, p. 15)

De igual manera, Nogueira (2005) delimitó los conceptos de derechos fundamentales o humanos. Los cuales pueden entenderse de la siguiente manera:

El conjunto de facultades e instituciones que concretan las exigencias de la libertad, la igualdad y la seguridad humana en cuanto a expresión de la dignidad de los seres humanos, en un contexto histórico determinado, las cuales deben ser aseguradas, promovidas y garantizadas por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional, supranacional e internacional, lo que forma un verdadero subsistema dentro de estos. (p. 15)

Una buena calidad del aire sería una expresión de la dignidad humana que brindaría una tranquilidad a todos los asociados. En vista de que su vida está siendo protegida del exceso de las actividades que generan un impacto negativo al medioambiente y al aire. Por tanto, su regulación y protección hace reivindicar los derechos humanos y propicia un buen desarrollo de la vida en sociedad.

### **2.3 La jurisprudencia nacional en materia de protección de la calidad de aire: Consejo de Estado**

El Consejo de Estado en 2001 a 2020 ha estudiado el aire como un derecho implícito, que forma parte del derecho al medioambiente sano, necesario para el desarrollo de la vida humana, animal y vegetal y de los equilibrios ecosistémicos; a través de sus decisiones relacionadas con

conflictos ambientales originados por la contaminación atmosférica, sobre todo, dentro del medio ambiente. Con el propósito de verificar la manera como se estudia el derecho al aire libre de contaminación, los contextos y conflictos ambientales, normativa aplicada y argumentos que justifican las medidas y órdenes judiciales adoptadas por la Corporación.

Se revisaron sentencias del Consejo de Estado–Secciones Primera y Tercera, proferidas durante los años 2001 a 2020, a través del sistema de relatoría de la página web de esa Corporación, utilizando criterios de búsqueda con palabras clave como: “contaminación atmosférica”, “contaminación aire”, “aire limpio”, “polución”, “deterioro ambiental”, “gases contaminantes”, “material particulado”, “emisiones atmosféricas” “calidad del aire”. La selección del periodo anotado se debe al resultado mismo, la búsqueda de las providencias no tiene una justificación en particular. Del resultado de los anteriores criterios de búsqueda, se destacaron 11 decisiones; las cuales se clasificaron de acuerdo con el tipo de conflicto ambiental, el tipo de contaminación y el año de la providencia (auto o sentencia):

**Tabla 1**

*Providencias proferidas por el Consejo de Estado entre el 2001-2020 por contaminación del aire*

<b>Tribunal judicial</b>	<b>Medio de control</b>	<b>Tema</b>	<b>Tipo de contaminación</b>	<b>Año</b>	<b>Radicado</b>
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Olores de sociedad agropecuaria galpones incumplimiento PMA.	Fija	2001	19001-23-31-000-2000-3555-01(AP-230).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Contaminación por vehículos transporte público.	Móvil	2006	25000-23-25-000-2002-02193-01(AP).

---

<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Humo de chimenea de restaurante.	Fija	2007	68001-23-15-000-2002-02296-01(AP).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Tractomulas y camiones en zona residencial.	Móvil	2007	13001-23-31-000-2003-00241-01(AP).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Chimeneas de planta de procesamiento de combustibles.	Fija	2017	76001-23-31-000-2011-01300-01(AP)
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Contaminación del aire en Medellín – Controles.	Móvil	2019	05001-23-33-000-2017-01362-01(AC).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Almacenamiento y acopio de carbón, puzolana y cenizas.	Móvil	2019	15001-23-33-000-2013-00493-01(AP).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Olores ofensivos empresas productoras de alimento animales.	Fija	2019	68001-23-33-000-2015-00962-01(AP).
<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Tránsito de vehículos de carga pesada por zona residencial.	Móvil	2019	05001-23-33-000-2015-02505-01(AP).
<b>Consejo de Estado</b>	NR.	Acto administrativo que modifica un permiso de concesión minera.	Fija	2020	11001-03-24-000-2008-00179-00.

---

---

<b>Consejo de Estado</b>	Acción popular.	Emisiones atmosféricas en Girardota.	en Móvil	2020	05001-23-33-000-2018-00501-02.
--------------------------	-----------------	--------------------------------------	----------	------	--------------------------------

---

Como se ve, los conflictos relacionados con la contaminación del aire se pueden separar en dos grupos. Por un lado, los tocantes al tema de los olores ofensivos que generados por distintas fuentes, como sociedades agropecuarias (galpones o porquerizas), sociedades dedicadas a la producción de alimentos para animales; o los olores generados por un restaurante. Y, por el otro lado, hay conflictos relacionados con la contaminación atmosférica por superar límites de emisión y los efectos de los agentes contaminantes sobre la salud de las personas. Incluso, sobre este último grupo de decisiones judiciales, se centrará el análisis correspondiente del actual trabajo, y no sobre las decisiones relacionadas por olores ofensivos.

La principal característica de las decisiones judiciales analizadas es el lugar donde se presenta el conflicto, pues todas se generan en los grandes centros urbanos, A pesar de que los focos generadores son diversos, como la contaminación provocada por el tránsito de vehículos pesados y el transporte público en zonas residenciales, la causa más reiterativa. También, se encontraron focos de contaminación atmosférica referentes a chimeneas de industrias y comercio (restaurantes); almacenamiento y acopio de carbón, puzolana y cenizas. E, incluso, debido a la falta de autoridades para supervisar la calidad del aire en las ciudades y proporcionar información a los ciudadanos sobre el estado en la calidad atmosférica, sin vincular la contaminación a un suceso generador en particular.

### ***2.3.1 El aire libre de contaminación y su relación con los derechos a gozar de un ambiente sano y la salubridad pública***

Las sentencias tienen como punto de partida un análisis del fundamento del derecho constitucional del goce al ambiente sano. El cual involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales; entre los cuales, se incluye el recurso renovable atmósfera. Según el artículo 8 del Decreto 2811 de 1974, la contaminación del aire es un factor que deteriora el ambiente. Por esto, las controversias donde se discuten los factores

que afectan la atmósfera, tienen que ver con el derecho de goce a un ambiente sano; como sucede también con estos temas en sede acción de tutela.

Lo anterior significa que, cuando existe un conflicto relacionado con la contaminación atmosférica dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, el juez da por sentada una conexión entre los derechos al aire libre de contaminación y al ambiente sano. Por tal motivo, de forma automática, revisa la normatividad relacionada con este último derecho; lo cual lleva a concluir que al igual que en las acciones de tutela, en las acciones populares, el derecho al aire libre de contaminación se encuentra implícito en el derecho al ambiente sano y tiene una íntima relación con la salubridad pública. Con relación a la salubridad pública, desde la sentencia del 15 de noviembre de 2001 (Radicado 19001-23-31-000-2000-3555-01(AP-230), 2001) se había definido que, según la Constitución de 1991, el Estado es responsable por el saneamiento ambiental. Imponiéndole una carga de protección ante situaciones que puedan generar un daño ambiental, porque todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano.

También, en la sentencia proferida en 24 de agosto de 2006 (Radicado 25000-23-25-000-2002-02193-01, 2006), cuando se estudió la vulneración de unos derechos colectivos debido al incumplimiento de los estándares normativos de emisión de gases contaminantes de los vehículos del servicio público de transporte terrestre de Bogotá D.C.; que afectaban la calidad del aire de esa ciudad. El Consejo de Estado resaltó como la Administración Distrital reconoció la amenaza a la salubridad que representa la emisión de los agentes contaminantes del aire exterior y que causa la muerte millones de personas en el mundo. Del mismo modo, el número significativo de habitantes de Bogotá que experimentaban síntomas debido al envenenamiento del aire con el aumento de sustancias tóxicas como consecuencia de la emisión de gases contaminantes en niveles superiores a los permitidos, por vehículos automotores, especialmente de servicio público y de carga, que provocan una reducción en la concentración de oxígeno.

La importancia de dicha providencia radica en el reconocimiento de que la gestión de la calidad del aire no recae solo en la autoridad ambiental, sino que es un tema que involucra a distintos sectores y cuya efectividad en la prevención de la contaminación ambiental depende de una coordinación efectiva entre estos. Bajo esta consideración, en las ordenaciones dadas en la sentencia, se hizo un llamado para que las Autoridades den más importancia al tema ambiental, y

ordenó la adopción en forma inmediata un plan de acción con su respectivo cronograma de ejecución, con indicadores de medición de calidad del aire.

En el mismo sentido, se pronunció la Sección Primera del Consejo de Estado, en sentencia proferida el 18 de abril de 2007 (Radicado 68001-23-15-000-2002-02296-01, 2007); con ocasión de una acción popular presentada por la instalación de tubo de escape elevado de un restaurante contiguo a un edificio residencial. El cual se acusó de generar todo el tiempo hollín y afectaciones a la edificación y las cortinas de los apartamentos vecinos, sobre todo, los ubicados en la parte alta. El Alto Tribunal reiteró que el problema de los servicios públicos de saneamiento ambiental y la atención de la salud se encuentran a cargo del Estado en virtud del artículo 49 de la Constitución Política. Y su prestación se debe garantizar a todas las personas y orientándolos a su promoción, protección y recuperación. De esta forma, señaló que la seguridad y salubridad públicas hacen parte del concepto de orden público, porque ambos constituyen las obligaciones en cabeza del Estado que deben garantizarse para el desarrollo de la vida en comunidad.

La salud pública pretende evitar la contaminación, las epidemias, etc., que puedan afectar a la salud y tranquilidad de la comunidad. Vistos así los razonamientos utilizados por el Consejo de Estado, en concreto, sobre la relación existente en la protección al aire libre de contaminación y el derecho a la salubridad pública. Posiciones que también se reiteraron en providencias posteriores de los años 2017 (Radicado 76001-23-31-000-2011-01300-01, 2017), 2019 (Radicado 68001-23-33-000-2015-00962-01, 2019) y 2020 (Radicado 05001-23-33-000-2018-00501-02, 2020). Es clara su interdependencia de estos derechos, en tanto que, la buena calidad del aire constituye un derecho asociado a la vida de los seres humanos. Por eso la necesidad que, las autoridades en procura de la salubridad pública gestionen medidas eficientes para garantizar a todas las personas un ambiente en el que puedan desarrollar una vida digna.

### ***2.3.2 El principio de rigor subsidiario como herramienta de las autoridades ambientales territoriales para endurecer la política ambiental y el principio de coordinación para una eficiente gestión de vigilancia y control de la calidad del aire***

El principio de rigor subsidiario surge del desarrollo de los artículos 1, 2, 4, 5, 8, 40, 79, 94, 287 y 288 de la Constitución Política de 1991. Normas que tratan sobre las competencias de las entidades territoriales y el derecho a gozar de un ambiente sano. De esta manera, el Sistema

Nacional Ambiental - SINA, esto es, la Ley 99 de 1993, estableció los principios generales que deben acatar las entidades territoriales en el desarrollo de sus competencias. Tales como, armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario (artículo 63).

El principio de rigor subsidiario se comporta, entonces, como una competencia normativa y de expedición de medidas de policía ambiental; que tienen las autoridades territoriales para la regular el uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medioambiente. Lo que limita derechos individuales y libertades públicas en procura de salvaguardarlo. Por lo que quedan las autoridades facultadas para ser cada vez más estrictas, estableciendo limitaciones más fuertes que reduzcan la posibilidad del deterioro del medioambiente o de los recursos naturales, en lugar de flexibilizar las restricciones.

Se observa, entonces, que el rigor subsidiario aparece como una cláusula de competencia a favor de las autoridades territoriales, de acuerdo con el numeral 2.º del artículo 287 de la Constitución Política. Según el cual estos entes tienen el derecho a “Ejercer las competencias que les correspondan”. Es una competencia que se otorga a las entidades territoriales con la finalidad de proteger, de manera más estricta, el derecho al goce de un ambiente sano (Márquez, 2021).

Para Cifuentes, el principio de rigor subsidiario fue complementario y no supletivo, puesto que permite a las entidades territoriales como autoridad ambiental complementar:

La actuación de las entidades de mayor jerarquía, con el propósito de establecer normas que regulen de forma más estricta las situaciones particulares que por razones ecológicas no deben estudiarse bajo la óptica de los estándares generales del sistema nacional y necesitan la intervención de las autoridades territoriales en defensa del patrimonio ecológico local, seccional o regional. (Cifuentes, 2013, p. 364)

La Corte Constitucional ha ratificado este criterio de complementariedad explicado que:

[...]si la regulación o las medidas de superior jerarquía no son adecuadas y suficientes, dichas autoridades sí tendrían competencia para aplicarlo, en ejercicio de su autonomía, por tratarse de la gestión de un interés propio, que desborda la competencia de las autoridades superiores. (Corte Constitucional, Sentencia 554 de 2007, núm. 10)

Se tiene, entonces, que este principio se ha convertido en una herramienta para potencializar la política ambiental en cada ámbito territorial. De manera que, las autoridades tienen la facultad de expedir normas ambientales más rigurosas respecto de las establecidas por las autoridades de superior jerarquía; a fin de preservar el medioambiente en el área de competencia. Por tanto, se ha dicho que este principio se encuentra relacionado el principio de gradación normativa, según con lo que las entidades territoriales pueden dictar lineamiento relacionado con el medioambiente y los recursos naturales renovables, siempre y cuando, respeten las normas y las políticas fijadas por las autoridades de superior jerarquía.

En aplicación del principio de rigor subsidiario, en la sentencia del 13 de junio de 2019 del Consejo de Estado, derivada de una acción popular instaurada por un grupo de ciudadanos afectados por olores ofensivos emanados por un conjunto de empresas que desarrollan actividades industriales en Bucaramanga. Se ordenó a la autoridad ambiental que evaluara la posibilidad de dictar normas de emisión para fuentes fijas por olores ofensivos más restrictivas que las establecidas hoy en día, en atención a los artículos 11, 12 y 70 del Decreto 948 de 1995. Para lo cual, debía presentar un informe para determinar la factibilidad de materializar el principio de rigor subsidiario en materia de calidad del aire por olores ofensivos dentro del Área Metropolitana de Bucaramanga (Consejo de Estado, Rad. 68001-23-33-000-2015-00962-01, 2019).

En particular, también puntualizó que los permisos de emisión atmosférica, al estar relacionados con el ejercicio de actividades restringidas por razones de orden público, no crean derechos adquiridos. Por lo cual, una licencia otorgada puede ser modificada o suspendida, en virtud del tránsito legislativo en materia de protección y control de la calidad del aire y los permisos de emisiones atmosféricas.

En otra acción popular motivada por la contaminación atmosférica por material particulado emitido por las fuentes fijas de la zona industrial del municipio de Girardota (Antioquia). Se ordenó al Área Metropolitana del Valle de Aburrá —A.M.V.A.— y a la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia —Corantioquia—, en aplicación del principio de rigor subsidiario, evaluar en teoría la pertinencia de la fijación parámetros más estrictos de calidad del aire al interior de sus jurisdicciones. Bien sea de manera permanente o supeditada con la sectorización del área fuente de contaminación del Valle de Aburrá, teniendo como fin la

adecuación a las recomendaciones de la Organización Mundial de Salud en materia de parámetros de calidad del aire (Consejo de Estado, Radicado 05001-23-33-000-2018-00501-02, 2020).

De igual manera, ordenó que se diseñara un programa de reducción de la contaminación atmosférica para el municipio de Girardota. Teniendo en cuenta el número de fuentes de emisión; así como, las concentraciones de elementos contaminantes que se emiten desde allí a la atmósfera y las indicaciones del artículo 108 del Decreto 948 de 1995. Además de lo que dispone el principio de subsidiariedad, las autoridades también deben propender por la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad que rigen las competencias atribuidas a los entes territoriales. De conformidad con los artículos 288 y 298 de la Constitución Política.

De hecho, en la sentencia del 24 de agosto de 2006 (Radicado 25000-23-25-000-2002-02193-01, 2006), en observancia de los principios de concurrencia y coordinación. Se ordenó a la Alcaldía Mayor del Distrito Capital de Bogotá formular con los Gobiernos Nacional y departamental, dentro de su competencia, formular una política integral de prevención a la contaminación atmosférica y de control a la calidad del aire. Que comprenda los distintos factores y variables tales como normas regulatorias de emisión para monóxido de carbono, hidrocarburos, óxidos de nitrógeno y compuestos orgánicos volátiles; reposición del parque automotor, entre otros. Con el propósito que los Planes de Desarrollo incluyan programas, metas, estrategias e indicadores de medición para garantizar avances en la gestión ambiental atinente a la calidad del aire.

El principio de coordinación de las autoridades administrativas en torno a la gestión de la calidad del aire tiene su razón de ser. Debido a que el asunto ambiental es transversal a todos los sectores, no depende de manera exclusiva de la autoridad ambiental; sino que su éxito dependerá de una activa coordinación sectorial. En este sentido, la sentencia del 30 de marzo de 2017 (Radicado 76001-23-31-000-2011-01300-01, 2017), y de los argumentos expuestos en las sentencias estudiadas, fue posible establecer que la “protección del medioambiente es un tema transversal que tiene como gran garante al Estado, pero que, sin duda, termina involucrando a todas las personas (naturales y jurídicas) que habitan y coexisten en el ecosistema nacional y mundial” (Radicado 76001-23-31-000-2011-01300-01, 2017).

### ***2.3.3 La verificación de los niveles permisibles de emisión o de vertimientos de contaminantes del aire, como herramienta para determinar la vulneración al derecho al aire libre de contaminación***

Antes de la expedición de la Resolución 909 de 2008, “por la cual se establecen las normas y estándares de emisión admisibles de contaminantes a la atmósfera por fuentes fijas y se dictan otras disposiciones”. La sentencia del 15 de noviembre de 2001 había señalado el deber del Estado de prevenir el daño ambiental aun cuando faltara parámetros de medición (Radicado 19001-23-31-000-2000-3555-01, 2001). En este sentido, planteó que para prevenir la contaminación atmosférica era menester regular lo concerniente a la calidad del aire, los niveles permisibles de emisión, los métodos para reducir las emisiones contaminantes y la instalación de puntos o estaciones de control que localicen las fuentes de contaminación atmosférica.

De igual forma, advirtió sobre la existencia de un vacío legal respecto las normas que regulan los niveles de sulfuro de hidrógeno y amoníaco en el aire; vacío sobre el que tampoco da claridad las normas internacionales incorporadas al derecho interno. Resaltó que dicha dificultad, no implica que el Estado deba tolerar daño al interés o al derecho colectivo por la ausencia de fijación legal de mínimos y máximos de tolerancia de impacto ambiental. La Constitución estableció un principio de responsabilidad del Estado sobre el saneamiento ambiental, por el cual, cuando se demuestre el daño al interés o al derecho colectivo, así no exista parámetro legal de medición, deben ser causa para la activación del poder Estatal en procura del saneamiento.

Pese al deber de responsabilidad del Estado en materia ambiental mencionado, de las decisiones judiciales analizadas antes de la expedición de la Resolución 0909 de 2008, se evidencia que no había un criterio claro de la jurisprudencia, para determinar si en cada caso en particular podía declararse la vulneración a la calidad del aire, y dependía más bien del criterio del Juzgador. Sin embargo, con ocasión de la expedición de la Resolución 0909 de 2008, hay un patrón claro en las providencias judiciales; dado que empezaron a tener los estándares de emisión admisibles como criterio base para determinar si existe o no vulneración al derecho colectivo a un ambiente sano. Por los impactos sobre el recurso air que, a su vez, generan contaminación atmosférica.

En efecto, las sentencias del 30 de marzo de 2017 (Radicado 76001-23-31-000-2011-01300-01, 2017), del 13 de junio de 2019 (Radicado 15001-23-33-000-2013-00493-01, 2019) y

del 12 de noviembre de 2020 (Radicado 05001-23-33-000-2018-00501-02, 2020) dan cuenta de la utilización de la jurisprudencia de los estándares de los niveles permisibles, como herramienta para resolver las controversias judiciales, relacionados con el aire, en sede acción popular. La sentencia del 30 de marzo de 2017 da cuenta de la vulneración al derecho colectivo a un ambiente sano. Dado que la emisión de dióxido de azufre a la atmósfera por la empresa demandada no cumplía con el estándar de emisión establecido en la Resolución 909 de 2008. Lo que tuvo un impacto ambiental sobre el recurso aire (76001-23-31-000-2011-01300-01, 2017).

También, en la sentencia del 13 de junio de 2019 indicó que, para la constatación de la perturbación de derechos colectivos por contaminación atmosférica, la ley establece dos normas o estándares de evaluación y emisión. El primero está relacionado con la fijación de umbrales de tolerancia establecidos mediante pruebas estadísticas de olores ofensivos. Y, el segundo, refiere a los niveles permisibles de calidad del aire (radicado 68001-23-33-000-2015-00962-01, 2019).

Un aspecto importante que se reconoció en esta sentencia es la dificultad de individualizar las responsabilidades por contaminación atmosférica debido a la naturaleza movable y voluble del aire. Así como, la falta de una prueba que permita revelar con 100 % de certeza cuál es el grado de aporte de contaminación atmosférica generado por cada uno de los actores que utilizan la atmósfera. Circunstancia que conllevó a la Corporación a concluir que, como las empresas demandadas estaban ubicadas dentro del área de influencia de los diferentes focos de emisión, era bastante probable que sus actividades industriales hayan coadyuvado con el deterioro irracional del recurso aire. Constituyéndose, así, en una especie de indicio probatorio en este tipo de controversias ambientales.

Sobre el análisis de los niveles permisibles de emisión o de vertimientos de contaminantes del aire. La sentencia que, del 12 de noviembre de 2020, a la que ya se había hecho referencia sobre la calidad del aire del municipio de Girardota, se destacó que los estándares de emisión previstos en la regulación nacional no se encuentran acorde con la recomendación internacional de la OMS. Situación que pone en evidencia la amenaza contra la salud pública. Ahora bien, sobre la verificación de los niveles permisibles como herramienta para determinar la vulneración al derecho al aire libre de contaminación, Ubajoa (2022) planteó que el sistema de valores límites

para combatir la contaminación, supone una serie de cuestionamientos. En especial, en lo que tiene que ver con su idoneidad y universalidad técnica y absoluta; lo cual dice, sería una utopía.

El planteamiento anterior lo hizo al considerar que, en primer lugar, la ciencia tiene importantes limitaciones para fijar, de manera universal, los niveles límite de medición de contaminación del aire. Su determinación debe establecerse con base en los niveles en que se basa un segmento poblacional durante un tiempo limitado; sin que pueda advertirse los efectos a largo plazo. Además, existen varios ejemplos de elementos contaminantes que no tienen límites seguros y pueden producir efectos dañinos con mínima exposición, tales como la radiación nuclear y el amianto (Ubajoa, 2022).

Y, en segundo lugar, explicó que la determinación de los niveles permisibles termina siendo fruto de un consenso de diferentes actores, donde priman los intereses económicos de los industriales. De hecho, afirmó que la normatividad colombiana sobre los límites permisibles de emisión se encuentra por debajo respecto los valores guía de la OMS. Además, por las razones expuestas, desde la posición de Ubajoa (2021), no debe perderse de vista que los estándares de niveles mínimos permisibles de emisión deben tomarse como meras pautas. Que no deben seguirse de manera ciega como determinante en la protección efectiva del ambiente, y hace un llamado para que el Estado y la Administración Pública adopten un rol mucho más activo y riguroso, respecto a la determinación jurídica de los niveles de emisión y los niveles de inmisión de calidad del aire.

La reflexión anterior invita a repensar la idoneidad de la política de gestión de la calidad del aire que se viene implementando en las ciudades del país. El Valle de Aburrá, por ejemplo, tiene una red de monitoreo conformada por varias estaciones fijas en diferentes zonas de la ciudad. Las cuales arrojan reportes sobre la calidad del aire en ese punto en específico, según la clasificación por colores de la calidad del aire que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible estableció en el artículo 19 de la Resolución 2254 de 2017. Sin embargo, se debe tener recelo con los niveles mínimos de contaminación permitidos. No solo porque son más laxos que los expedidos por las guías de protección de salud de la OMS, sino también porque estos parámetros se conciben bajo una idea de homogeneidad en los territorios. De tal manera que, no se puede suponer que los estándares mínimos de emisión sirven de la misma manera a todas las zonas del país.

En particular, el Valle de Aburrá (integrado por los Municipios de Caldas, La Estrella, Sabaneta, Envigado, Itagüí, Medellín, Bello, Copacabana, Girardota y Barbosa en el departamento de Antioquia), es un territorio con características topográficas y meteorológicas que propician el fenómeno de inversión térmica. Lo cual provoca que los agentes contaminantes se concentren en la parte baja de la atmósfera más tiempo de lo habitual y antes de que se dispersen. Lo que genera la concentración de material particulado por más tiempo en otras ciudades con diferente topografía. No pueden medirse con idénticos criterios los valores límite de emisiones permitidas ciudades que difieren en torno a su topografía, demografía e incluso actividades económicas; en este punto, es donde el principio de rigor subsidiario debe estar presente en las decisiones regulatorias.

Pensar que los estándares de emisión planteados de forma genérica son suficientes, sería una idea quimérica que daría paso a la distorsión de la realidad bajo el falso pensamiento de tener control sobre eventos contaminantes. Las políticas ambientales deben estar dirigidas según la particularidad de cada territorio. En estos casos es claro que los niveles permisibles actuales como herramienta para garantizar la protección del derecho al aire libre de contaminación se quedan cortos para su propósito. Y resulta más comprensible que las Administraciones locales acudan a criterios técnicos y valores límite de emisiones; bajo las particularidades de cada zona geográfica. Además, en uso del principio de rigor subsidiario, complementar y fortalecer los mecanismos de protección de la calidad del aire.

#### ***2.3.4 Acceso a la información pública y participación en la gestión administrativa de la calidad del aire***

El Sistema de Información Ambiental atribuye a las autoridades, entre otros, el deber de inventariar los bienes del patrimonio natural, y de vigilar el estado de los recursos naturales. Actividad que resulta esencial a la hora de desplegar una debida planificación ambiental. De esta forma, el ordenamiento jurídico colombiano exige a las autoridades ambientales realizar actividades de observación, medición, seguimiento, evaluación y control permanentes de los fenómenos de contaminación atmosférica. A su turno, el derecho de acceso incorpora correlativamente que las personas conozcan las condiciones del medioambiente, tener acceso a las actividades de observación, seguimiento, evaluación y control y participar en los procesos que puedan afectarlo.

Tomando como punto de referencia, el caso de la Gestión de la Calidad del Aire en el Área Metropolitana del Valle de Aburrá es posible describir el deber de información a los ciudadanos sobre la calidad del aire, como el desarrollo del principio de participación ambiental y de publicidad e información ambiental. En el marco de este conflicto ambiental, el auto del 11 de julio de 2019 resolvió un recurso de apelación presentado contra el auto que decretó medidas cautelares. En el cual se ordenó a las Autoridades Ambientales efectuar un monitoreo constante de la calidad del aire de los diferentes Municipios del Valle de Aburrá. Con base en este, adoptar medidas preventivas para evitar que, los niveles moderados de calidad del aire (color amarillo) y, en caso de sobrepasar dicho nivel, tomen medidas de mitigación sobre los efectos perjudiciales y de restauración al nivel amarillo. De igual manera, que informen a los ciudadanos sobre la calidad del aire, en redes sociales y en la página web oficial de cada una de las entidades competentes (Consejo de Estado, rad. 05001-23-33-000-2017-01362-01, 2019).

Se puso de presente que para el caso del Valle de Aburrá, mediante el Acuerdo Metropolitano 16 de 2017, se adoptó el Plan Integral de Gestión de la Calidad del Aire del Valle de Aburrá –PIGECA. El cual tiene por objeto “mejorar poco a poco la calidad del aire del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, para salvaguardar la salud pública y proteger el ambiente, así como para elevar el bienestar social y propiciar un desarrollo metropolitano sostenible”. Además, se incluyó “la gobernanza de la calidad del aire en el Valle de Aburrá”, entendida como una coordinación de grupos sociales e instituciones públicas o privadas. Quienes tendrán el propósito de fijarse objetivos comunes que impacten sobre la vida, las normas y la estructura social de los ciudadanos (Consejo de Estado, rad. 05001-23-33-000-2017-01362-01, 2019).

No obstante, el Plan de Gestión referido, el Consejo de Estado consideró que este no tiene actividades concretas a corto y mediano plazo, con claridad definidas e identificables, que permitan constatar que estas sean aptas para prevenir reportes de niveles de contaminación que excedan al color amarillo. Por tal motivo, señaló la necesidad de implementar acciones institucionales concretas e intersectoriales para disminuir la exposición de las personas a los contaminantes y mitigar las emisiones generadas por las diferentes fuentes, con el fin de proteger la salud pública.

Asimismo, reconoció que, aunque la Administración ha realizado acciones para prevenir y repeler la contaminación ambiental, e informar a la comunidad sobre su estado. Estas no han sido

eficaces porque en lugar de demostrar su efectividad. Se evidenció que no existen medidas preventivas concretas, y que las actividades implementadas para mitigar la contaminación no han arrojado resultados satisfactorios. Además de que la información a la comunidad no ha sido presentada de manera entendible para cualquier ciudadano.

Otra decisión que tiene que ver con el tema de la gestión ambiental y el deber de información a los ciudadanos. La profirió la Sección Primera el 12 de noviembre de 2020, dentro de una acción popular presentada “con ocasión de las omisiones y la gestión inadecuada de las autoridades en torno a las implicaciones que sobre la salud pública genera la contaminación atmosférica por material particulado emitido por las fuentes fijas de la zona industrial del municipio de Girardota (Antioquia)” (Radicado 05001-23-33-000-2018-00501-02, 2020, p. 6).

En esta ocasión, el Consejo de Estado reconoció que todas las fuentes fijas que realicen emisiones contaminantes al aire o actividades capaces de generarlas deben presentar, ante la autoridad competente, una declaración que se denominará «Informe de Estado de Emisiones (IE1)». Y que corresponde a las autoridades ambientales competentes ejercer vigilancia, verificación y control de emisiones contaminantes. Así como, implementar las medidas de prevención y corrección que sean necesarias.

Sobre la situación del Valle de Aburrá, se indicó que de acuerdo con el inventario de las emisiones de gases de efecto invernadero provenientes de las fuentes móviles. Los autos son los responsables de la mayoría de las emisiones de dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>) y óxido nitroso. Mientras que, los camiones y buses de servicio especial son los mayores contribuyentes de emisiones de metano. Por otra parte, por el viento, las emisiones contaminantes se transportan y aumentan la dispersión de los contaminantes en el centro urbano, lo cual produce el número de personas afectadas. De tal manera que, reiteró que es deber del Estado y de los particulares velar por la protección de la diversidad e integridad del ambiente y los recursos naturales. Por tanto, la planificación ambiental se convierte esencial para materializar dicho postulado.

En el caso concreto, evidenció que las entidades demandadas no han sido estrictas para consolidar el derecho a gozar de un ambiente sano. Esto, por las deficiencias que presenta el sistema de monitoreo de la calidad del aire del Valle de Aburrá. Asimismo, insistió sobre la necesidad que la ciudadanía se dé cuenta si la calidad del aire que respira representa o no una

afectación para su salud. Información que no solo debe ser eficiente, sino que también debe ser pública y accesible para cualquier persona; en especial, para la población expuesta a las emisiones de contaminantes atmosféricos. Esto es así porque las personas tienen derecho a conocer el estado de los recursos naturales, sobre todo cuando esto tiene efectos directos sobre su salud.

También, se comentó que, a partir de las pruebas recaudadas, la mayor cantidad de emisiones totales del Valle de Aburrá son liberadas por las fuentes fijas puntuales industriales y las fuentes móviles. Si bien la mayor parte de cada año la calidad del aire es buena, esto no enmienda las afecciones a las que son expuestas las personas en los periodos cortos de contaminación; más aún las autoridades ya conocen la problemática que se reitera cada año, en las mismas épocas. Por eso, el Consejo de Estado concluyó que la calidad del aire en el Valle de Aburrá y, máxime, en el municipio de Girardota, es un aspecto del derecho al goce de un ambiente sano que no se le ha podido garantizar a la población.

Por último, dice que la lógica de la ley es clara. En el lugar donde y la calidad del aire no es óptima, no se pueden promover nuevas actividades que coadyuven a la saturación del aire con mayores cantidades de elementos contaminantes. En pocas palabras, el aire de una región se va a ver afectado, ante todo, por las emisiones de las fuentes que en ese lugar se generen. Por tal motivo, la norma prevé la restricción de distintos tipos de actividades que se desarrollen en ese lugar a fin de remediar la alteración específica del equilibrio atmosférico.

Vistas las decisiones judiciales, las cuales resultan visionarias respecto la nueva forma de abordar la protección ambiental en Colombia, afines con los intereses del Estado Ambiental de Derecho y, a su vez, con los principios ambientales. En concreto, las providencias analizadas, tienen relación con los principios de participación ambiental, y el de publicidad e información ambiental. El principio de participación ambiental debe ser entendido no solo como derecho de los ciudadanos, sino también como deber y fin del Estado. Pues es la garantía para contribuir en la toma de decisiones relacionadas con el ambiente que se habita.

Ahora bien, Mesa (2019) afirmó que la participación ambiental está relacionada con diferentes formas, mecanismos e instrumentos jurídico-políticos, frente a los cuales se pueden apropiarse en aras de la protección a un medioambiente sano y los demás derechos ambientales. La participación bien puede darse en forma activa, como es el caso de las consultas previas antes

de una expedición de licencia ambiental, o el seguimiento que se haga a estas. También en los cabildos abiertos respecto temas ambientales, o a través de la presentación de acciones constitucionales para la defensa de los derechos e intereses colectivos. E incluso, en la construcción de normas ambientales.

No obstante, en la opinión de este mismo autor, la concreción del principio de participación ambiental ha tenido amplias limitaciones en la práctica. Y, en ocasiones, las comunidades no son consultadas, ni informadas. So pretexto de la existencia de “intereses superiores”, por lo general, los de empresas nacionales o transnacionales, que priman sobre estas y sus derechos. De igual manera, tal como, se analizó en el capítulo anterior, existen múltiples decisiones judiciales en sede tutela (T-154 de 2013, T-672 de 2014, T-733 de 2017 y T-614 de 2019), donde se limitó el derecho a la participación, pues no se realizó la consulta previa de las comunidades étnicas diversas.

Aunque están dentro del área de influencia de los proyectos mineros, esto afecta negativamente a su salud. Por cuanto las partículas de carbón y la degradación en el ambiente en sus componentes de aire y agua, omisiones al derecho de participación que fue amparada por la Corte Constitucional a través del mecanismo de la acción de tutela. Ahora bien, el principio de publicidad e información ambiental tiene íntima relación con el derecho de participación ambiental. Pues, como lo afirmó Mesa (2019), toda la información sobre el medioambiente debe ser pública y accesible a todo el mundo; en vista de que la protección ambiental es de interés público, colectivo y general.

Al analizar los argumentos expuestos y las órdenes dadas en las decisiones judiciales del 11 de julio de 2019 y del 12 de noviembre de 2020. Es posible advertir como la justicia Contencioso Administrativa, a través de su máximo órgano, parece decantarse en favor de los principios ambientales de participación ambiental, y el principio de publicidad e información ambiental. En efecto, cuando en la sentencia se enseña que la información de calidad del aire que se presenta a la comunidad no solo debe ser eficiente; sino que también debe ser pública y accesible para cualquier persona. Por cuanto las personas tienen derecho a conocer el estado de los recursos naturales. Lo que está significando, no es otra cosa que el desarrollo o aplicación de los principios referidos a la gestión de la calidad del aire en el Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

La participación ciudadana en los asuntos ambientales ha generado una reformulación a una de las características propias de los actos administrativos, tal como, la unilateralidad o autotutela administrativa. En virtud de esta característica, la administración tiene la capacidad de tutelar de manera monopolística los bienes jurídicos que le son de su competencia. Y no requiere de un consentimiento distinto para la formación de su voluntad y para la derivación de efectos jurídicos de esta. Sin embargo, la aplicación del principio de participación ha generado una mutación de las técnicas unilaterales, en especial, en lo relacionado con los procedimientos ambientales (Sánchez y Vergara, 2021). Por su parte, explicaron Sánchez y Vergara (2021) que, el principio de participación se ha propiciado como una invitación a repensar la unilateralidad como característica de la administración. Puesto que, desde el mismo momento de la formación de la decisión administrativa, no solo deben seguirse los elementos formales del acto administrativo; sino que, en materia ambiental, debe atenderse, además, la participación de los afectados como presupuesto.

Desde el punto de vista de estos autores, los procedimientos ambientales para la expedición de las licencias ambientales son un escenario de actuación estatal que se ha visto permeado por el derecho internacional. Lo cual ha reforzado la adopción de la participación de los administrados en la formación de decisiones administrativas en el ámbito ambiental. Por tal motivo, para el derecho administrativo, se necesita una revisión de la teoría tradicional del acto administrativo, por la injerencia de los administrados que aminoran el carácter tradicional de la autotutela administrativa. Para Sánchez y Vergara (2021) significó que:

El carácter humano del derecho al ambiente, cuya efectividad reclama de manera inevitable la participación de las comunidades en la adopción de decisiones, implica que, en la conformación de la voluntad administrativa para la expedición de licencias ambientales, deba estar incorporada la voluntad de los administrados y que, en tales casos, no sea posible generalizar el carácter unilateral de los actos administrativos, y confirmar la necesidad de plantear una teoría del acto administrativo adaptable a las particularidades del ordenamiento jurídico colombiano. (p. 13)

La anterior característica no le quita de su carácter de acto administrativo. Empero, matiza una de las características tradicionales de la administración pública; que pueden dar como

resultado una herramienta de gobernanza y democratización de la administración como representante de los intereses de la colectividad. El derecho de las comunidades a participar en la toma de decisiones y el derecho de acceso a la información, son temas de gran importancia en estos tiempos. Por eso, las decisiones judiciales del 11 de julio de 2019 y del 12 de noviembre de 2020, sin lugar a duda, son referentes en el régimen jurídico ambiental del aire en Colombia; puesto que, incluso se han anticipado a las discusiones del Acuerdo de Escazú.

Sobre el Acuerdo de Escazú, solo se dirá que este tiene como objetivo, en particular, garantizar la implementación plena y efectiva en América Latina y el Caribe de los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales. Por lo que contribuye así a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medioambiente sano y al desarrollo sostenible. De manera que, este acuerdo, invita a promover la participación del público en procesos de toma de decisiones, revisiones, o actualizaciones en asuntos ambientales de interés público. Tales como, el ordenamiento del territorio y la elaboración de políticas, estrategias, planes, programas, normas y reglamentos, que tengan o puedan tener un significativo impacto sobre el medioambiente, entre otras.

En resumen, puede afirmarse que las decisiones judiciales analizadas son visionarias; dado que, al momento del análisis del caso, el Juzgador no se limitó a la verificación de la mera legalidad. O la simple comprobación de acciones por parte de la administración para prevenir y repeler la contaminación ambiental e informar a la comunidad sobre su estado. Aunque se extendió más allá, requirió una evaluación eficaz y real de las acciones emprendidas, que concretaran la consolidación del derecho a gozar de un ambiente saludable. Por lo que exige efectividad de las medidas y que permitan advertir resultados satisfactorios de la calidad del aire. Y, además, que la presentación de la información a la comunidad sea comprensible para cualquier ciudadano.

## **2.4 Conclusiones**

El recurso aire no es tratado en la jurisprudencia nacional de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, como un derecho independiente o desligado al derecho al ambiente sano. Al contrario, pareciera que el derecho al aire libre de contaminación se encuentra implícito dentro del derecho al ambiente sano. Además, los conflictos relacionados con el recurso aire tienen una

indiscutible relación con el derecho a la salubridad pública; en tanto que, la buena calidad del aire constituye un derecho asociado a la vida de los seres humanos. De ahí que se requiere una gestión de las autoridades para que adopten medidas eficientes, y así garantizar a todas las personas un ambiente en el que puedan desarrollar una vida digna, en procura de la salubridad pública.

No obstante, la falta de consagración expresa advertida, como se extrajo en el análisis de las decisiones judiciales, existen herramientas para la protección a la calidad del aire. Tal como, la aplicación del principio de rigor subsidiario que se implementa para fortalecer la política ambiental en cada territorio, cuando las medidas ambientales adoptadas por una autoridad de superior jerarquía no resultan suficientes. Aunque las autoridades regionales y locales disponen de esta herramienta administrativa para adoptar medidas más estrictas en cuanto a la protección y calidad del aire, se ha evidenciado que falta severidad en el despliegue de sus actuaciones. Por ende, son las autoridades judiciales quienes les han correspondido exhortarlos para que adopten medidas más estrictas en aplicación del principio de rigor subsidiario.

De igual manera, las autoridades deben propender por la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad que rigen las competencias atribuidas a los entes territoriales. En la medida que, los temas ambientales son transversales a todos los sectores, en especial, cuando se trata del cuidado de la calidad del aire, y el éxito de esta labor dependerá de una activa coordinación sectorial.

Ahora bien, en lo que respecta al uso de los estándares de los niveles permisibles de emisión como herramienta para resolver las controversias judiciales relacionadas con el aire, se han evidenciado serios cuestionamientos para considerarla una herramienta adecuada para determinar la vulneración del derecho al aire libre de contaminación. Debido a que si bien sirve como instrumento de apoyo, de manera alguna, debe ser usado como termómetro para determinar si el derecho al goce de un ambiente sano se le está garantizando o no a la población. Más bien, debe hacerse un análisis de cada situación en particular.

Por último, se advirtieron unas decisiones judiciales visionarias respecto la nueva forma de abordar la protección ambiental en Colombia; que van en sintonía con los intereses del Estado Ambiental de Derecho y, a su vez, con los principios ambientales. En concreto, con los principios de participación ambiental, y el de publicidad e información ambiental, o los derechos de acceso,

como los llama el Acuerdo de Escazú. Sin duda, estas decisiones sobresalen de las demás, dado que, en estas no se limitó a verificar la legalidad o la implementación de medidas. Sino que fueron más allá, ordenaron a las autoridades la demostración de resultados satisfactorios sobre las acciones adelantadas por la administración en procura de la concreción del derecho al ambiente sano.

### 3 Capítulo 3

#### **Normativa del aire y sus mecanismos jurídico- administrativos de protección**

El capítulo presenta una descripción de los mecanismos jurídico-administrativos para la protección de la calidad del aire en Colombia. En primer lugar, se aborda el tema de la calidad del aire y sus dimensiones jurídico-administrativas, el cual comprende al marco jurídico del aire y a las políticas públicas para reducir los niveles de contaminación. En segundo lugar, se estudian los mecanismos administrativos para la protección del medioambiente como: a. Instrumentos Estatales de protección directa o indirecta en la preservación del aire libre de contaminación; b. Otros instrumentos administrativos en la acción para la protección de la calidad del aire, que se dividen en: i. Instrumentos de prevención; ii. Instrumentos de prohibición; iii. El aislamiento como instrumento de protección; iv. Los permisos de emisiones atmosféricas como instrumento de protección y las acciones jurídico-administrativas que llevan a cabo las administraciones públicas para mitigar el problema de la contaminación del aire; finalmente, se estudiaron los mecanismos judiciales, tales como, la acción de tutela y las acciones populares.

#### **3.1 La calidad del aire y sus dimensiones jurídico-administrativas**

La atmósfera está constituida por el aire, que es una mezcla de gases y partículas líquidas y sólidas que se encuentran presentes en suspensión. Dicha mezcla permanece unida a la Tierra por la atracción de la fuerza de gravedad (Seoánez et al., 2002). En ese sentido, como se estableció en la introducción de esta monografía, la contaminación atmosférica se define bajo, lo que establece el artículo 2 del Decreto 948 del 1995: “Es el fenómeno de acumulación o de concentración de contaminantes en el aire”. Mientras que, Sanz (1991) definió dicho concepto de manera más técnica al indicar que la contaminación atmosférica es:

[...] la presencia en el aire de sustancias o formas de energía que alteran la calidad de este, de modo que implique riesgos, daño o molestia grave para las personas y bienes de cualquier naturaleza. De la definición anterior se desprende que el que una sustancia sea considerada contaminante o no, dependerá de los efectos que produzca sobre sus receptores. (p. 13)

Se trata de un concepto que acude a unos criterios técnicos que ayudan a determinar cuáles son las partículas, los contaminantes que alteran la salubridad del aire y cuáles son las fuentes fijas y móviles que generan los vertimientos. Aspectos necesarios para que las autoridades administrativas establezcan las medidas jurídicas-administrativas idóneas para garantizar el derecho al aire limpio y con él un ambiente salubre.

El ordenamiento jurídico colombiano regula las fuentes de la contaminación que generan una mala calidad del aire. Por lo que se determinó que una fuente “es toda actividad, proceso u operación, realizado por los seres humanos, o con su intervención, susceptible de emitir contaminantes al aire” (Presidencia de la República, Decreto 948 de 1995, Art. 2). Estas fuentes se clasifican como fuentes fijas y móviles. Una fuente fija es la “que se encuentra situada en un lugar determinado e inamovible, aun cuando la descarga de contaminantes se produzca en forma dispersa” (Presidencia de la República, Decreto 948 de 1995, Art. 2). Entre tanto, una fuente móvil es la que “por razón de su uso o propósito, es susceptible de desplazarse, como los automotores o vehículos de transporte a motor de cualquier naturaleza” (Presidencia de la República, Decreto 948 de 1995, Art. 2).

El derecho colombiano centra su atención en determinados contaminantes del aire que denomina “contaminantes criterio”; cuyo control y vigilancia han de ser ejercidos de manera constante por parte de las diversas administraciones públicas competentes, pero no significa que no existan otros tantos. El énfasis normativo se debe a los importantes efectos negativos que otros son capaces de generar en la salud y la vida humanas. En un inicio, los contaminantes criterio descritos en la Resolución 601/2006, son el dióxido de azufre (SO<sub>2</sub>), el dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>), el monóxido de carbono (CO), el ozono (O<sub>3</sub>), las partículas suspendidas totales (PST) y el material particulado grueso (PM<sub>10</sub>). Después, la Resolución 610/2010 adicionó el material particulado fino (PM<sub>2.5</sub>). Hoy en día, la Resolución 2254/2017, incorpora todos los anteriores, salvo las partículas suspendidas totales (PST) (Ubajoa, 2022).

### **3.2 Marco jurídico de la protección del aire**

El deterioro de la calidad del aire aumenta cada vez más, a tal punto que las estrategias y políticas públicas parecen no ser eficaces para mitigar la contaminación. Bajo ese entendido, para

el adecuado desarrollo de este apartado, es importante desarrollar el marco jurídico del aire en Colombia. Dado que este es la carta de navegación adecuada para conocer los mecanismos e instrumentos que buscan preservar y defender la buena calidad del aire. El marco jurídico de la protección del aire en Colombia es abordado con base en la siguiente estructura: 1. Normativa constitucional, 2. Normativa Legal, 3. Gestión del ejecutivo: decretos, resoluciones y políticas públicas, y 4. Mecanismos implementados para la protección del aire. Para lo cual se tomará como referencia las implementadas por las autoridades ambientales del Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

- 1. Normativa constitucional:** en la Constitución Política existen más de 30 disposiciones normativas que están dirigidas y estrechamente relacionadas con el medioambiente. El aire hace parte del medioambiente y, por tanto, una mala calidad de este puede poner en riesgo derechos fundamentales. Algunas disposiciones normativas son:

**Tabla 2**

*Normativa Constitucional*

---

<b>Artículo 2</b>	Fines esenciales del Estado: proteger la vida.
<b>Artículo 7</b>	Reconocimiento de la diversidad étnica y cultural.
<b>Artículo 11</b>	Inviolabilidad del derecho a la vida.
<b>Artículo 49</b>	Atención de la salud y del saneamiento ambiental.
<b>Artículo 58</b>	Función ecológica de la propiedad.

---

---

<b>Artículo 66</b>	Créditos agropecuarios por calamidad ambiental.
<b>Artículo 67</b>	La educación para la protección del ambiente
<b>Artículo 78</b>	Regulación de la producción y la comercialización de bienes y servicios.
<b>Artículo 79</b>	Derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales.
<b>Artículo 80</b>	Planificación del manejo y el aprovechamiento de los recursos naturales.
<b>Artículo 81</b>	Prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares.
<b>Artículo 82</b>	Deber de proteger los recursos culturales y naturales del país.
<b>Artículo 215</b>	Emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico.
<b>Artículo 226</b>	Internacionalización de las relaciones ecológicas.
<b>Artículo 268-7</b>	Fiscalización de los recursos naturales y del ambiente.
<b>Artículo 277-4</b>	Defensa del ambiente como función del Procurador.
<b>Artículo 282-5</b>	El Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente.
<b>Artículo 289</b>	Programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente.

---

---

<b>Artículo 300-2</b>	Asambleas Departamentales y medioambiente.
<b>Artículo 301</b>	Gestión administrativa y fiscal de los departamentos que atienden a recursos naturales y a circunstancias ecológica
<b>Artículo 310</b>	Control de densidad en San Andrés y Providencia, con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales.
<b>Artículo 313-9</b>	Concejos municipales y patrimonio ecológico.
<b>Artículos 317 y 294</b>	Contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales.
<b>Artículo 330-5</b>	Consejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales.
<b>Artículo 331</b>	Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente.
<b>Artículo 332</b>	Dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables.
<b>Artículo 333</b>	Limitaciones a la libertad económica por razones del medioambiente.
<b>Artículo 334</b>	Intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano.
<b>Artículo 339</b>	Política ambiental en el Plan Nacional de Desarrollo.

---

---

<b>Artículo 340</b>	Representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación.
<b>Artículo 366</b>	Solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado.

---

- 2. Normativa legal:** en el ordenamiento jurídico de Colombia existen varias leyes que tienen una estrecha relación con la calidad del aire y su protección. Algunas de estas se pueden evidenciar en la Tabla 3, a continuación:

**Tabla 3**

*Normativa legal*

---

<b>Decreto Ley 2811 de 1974</b>	Por el cual se creó el Código de Recursos Naturales. En los artículos 73 y 76 se hace una reglamentación sobre la calidad del aire en Colombia.
<b>Ley 9 de 1979</b>	Creó el Código Sanitario. Mediante esta ley se le otorgaron facultades al Ministerio de Salud para proferir normas para el control de la contaminación atmosférica. Sobre todo, en los artículos 41 al 49 se formula una política para el control de la contaminación del aire.
<b>Ley 30 de 1990</b>	Por medio de la cual se aprueba el Convenio de Viena para la Protección de la capa de Ozono.
<b>Ley 29 de 1992</b>	Por el cual se aprueba el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias agotadoras de la capa de Ozono.

---

---

<b>Ley 99 de 1993</b>	Por la cual se crea el Ministerio de Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medioambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental - SINA, y se dictan otras disposiciones.
<b>Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático [CMNUCC]</b>	Fue ratificada mediante la Ley 164 de 1994 y pretendió estabilizar las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera, para permitir que los ecosistemas se adaptaran, desde luego, al cambio climático en aras del desarrollo sostenible.
<b>Ley 1931 de 2018</b>	Por la cual se establecen directrices para la gestión del cambio climático.
<b>Ley 1892 de 2018</b>	Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Minamata sobre el Mercurio”, hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.
<b>Ley 1972 de 2019</b>	Por medio de la cual se establece la protección de los derechos a la salud y al medioambiente sano, con lo que se determinan medidas tendientes a la reducción de emisiones contaminantes de fuentes móviles y se dictan otras disposiciones.
<b>Ley 1968 de 2019</b>	Por el cual se prohíbe el uso de asbesto en el territorio nacional y se establecen garantías de protección a la salud de los colombianos.

---

**3. Gestión del ejecutivo:** decretos, resoluciones y políticas públicas. En cumplimiento de las funciones de la rama ejecutiva, se han proferido importantes instrumentos para mejorar la calidad del aire dentro del territorio nacional. Algunos de estos se exponen, a continuación, en la Tabla 4:

#### **Tabla 4**

##### *Gestión del ejecutivo: decretos, resoluciones y políticas públicas*

---

<b>Decreto 02 de 1982</b>	Por el cual se reglamentan hasta cierto punto en el Título I de la Ley 09 de 1979 y el Decreto Ley 2811 de 1974, en cuanto a emisiones atmosféricas. Este decreto, en su momento, estableció la norma de la calidad del aire a nivel nacional.
<b>Decreto 948 de 1995</b>	El cual contiene el Reglamento de Protección y Control de la Calidad del Aire. En el artículo 2 se define el concepto de contaminación atmosférica.
<b>Decreto 2107 de 1995</b>	Modificó el Decreto 948 sobre el uso de crudos pesados, las quemas abiertas, las emisiones vehiculares y las actividades contaminantes.
<b>Decreto 1224 de 1996</b>	Derogó el artículo 40 del Decreto 948 de 1995 sobre la calidad de los combustibles.
<b>Decreto 1228 de 1997</b>	Modificó el artículo 91 del Decreto 948 de 1995 sobre la certificación del cumplimiento de las normas de emisión para los vehículos automotores.
<b>Decreto 1552 de 2000</b>	Modificó el artículo 38 del Decreto 948 de 1995 y el artículo 3 del Decreto 2107 de 1995 sobre las emisiones de vehículos diésel.
<b>Decreto 979 de 2006</b>	Modificó los artículos 7, 10, 93, 94 y 106 del Decreto 948 de 1995.
<b>Resolución 619 de 1997</b>	Sobre los factores que requieren permiso de emisión atmosférica para las fuentes fijas.

---

---

<b>Resolución 601 de 2006</b>	La cual establece la norma de calidad del aire o el nivel de inmisión para todo el territorio nacional.
<b>Resolución 610 de 2010</b>	La cual modifica la Resolución 601 de 2006.
<b>Resolución 650 de 2010</b>	Por medio de la cual se adoptó el protocolo para el monitoreo y seguimiento de la calidad del aire.
<b>Decreto 979 del 3 abril 2006</b>	Por medio del cual se modificaron los artículos 7, 10, 93, 94 y 108 del Decreto 948 de 1995. Dicho decreto reglamentó la declaración de los niveles de prevención, alerta y emergencia y las áreas fuente de contaminación.
<b>Decreto 1076 de 2015</b>	El cual recoge los preceptos del decreto 948 de 2005.
<b>Resolución 2254 de 2017</b>	Por medio de la cual se adopta la norma de calidad del aire.
<b>Documento CONPES 3344 del Año 2005</b>	Planteó tres propuestas dirigidas a mejorar la crisis institucional de las autoridades ambientales.
<b>Política de la Prevención y Control de la Contaminación del Aire del 2010</b>	Tuvo como objetivo general “impulsar la gestión de la calidad del aire en el corto, mediano y largo plazo, con el fin de alcanzar los niveles de calidad del aire adecuados para proteger la salud” (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, 2010, p. 31).
<b>Documento CONPES 3943 del 2018</b>	Propuso ideas para mitigar la contaminación atmosférica.

---

## Mecanismos administrativos para la protección del aire en el Valle de Aburrá

El AMVA está conformada por los municipios de Barbosa, Girardota, Copacabana, Bello, Medellín, Envigado, Itagüí, Sabaneta, La Estrella y Caldas. En estos municipios se ha presentado un fenómeno repetitivo de contaminación atmosférica, por sustancias que exceden los niveles permitidos fijados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS), a través de la Resolución 2254 del de 2017. Esta es una autoridad ambiental encargada de otorgar permisos, autorizaciones y concesiones, en lo que concierne a la protección del medioambiente, dentro de su jurisdicción y bajo el marco del SINA. Además, ha proferido resoluciones y acuerdos en pro de velar por la buena calidad del aire, como los que se hallan a continuación:

### Tabla 5

*Mecanismos implementados para la protección del aire en el Valle de Aburrá*

---

<b>Resolución Metropolitana No. 2381 de 2015</b>	Estableció unas categorías cualitativas para medir la calidad del aire en el AMVA.
--	--

<b>Resolución Metropolitana No. 2381 de 2015 y el Acuerdo Metropolitano No. 15 de 2016</b>	En los cuales la autoridad ambiental declaró la existencia de “episodios críticos de contaminación atmosférica”.
--	--

<b>Acuerdo Metropolitano No. 08 de 2011</b>	Se adoptó el Plan de Descontaminación del Aire con especial atención del material particulado menor a 2,5 micras provenientes, ante todo, del parque automotor.
---	---

<b>Acuerdo Metropolitano No. 08 de 2011</b>	También concibió el pico y placa industrial como una estrategia para la reducción de emisiones del sector industrial.
---	---

---

---

<b>Resolución No. 610 de 2010</b>	Se activó el protocolo establecido en el Plan Operacional para enfrentar Episodios Críticos de Contaminación Atmosférica en el AMVA.
<b>Resolución Metropolitana No. 912 de 2017,</b>	Por medio de la cual se adoptan medidas en el sector industrial que contribuyan al desarrollo de una gestión integral de la calidad del aire en la jurisdicción del Área Metropolitana del Valle de Aburrá.
<b>Acuerdo Metropolitan No. 15 de 2016</b>	Se aprobó el Protocolo para la implementación del POECA y hoy existe una nueva versión del protocolo aprobada mediante Acuerdo Metropolitan No. 04 de 2018.
<b>Acuerdo Metropolitan No. 04 de 2020</b>	Se adoptan medidas adicionales preventivas de restricción vehicular dentro del periodo de gestión de episodios de contaminación atmosférica.
<b>Resolución Metropolitana No. 1966 de 2022</b>	Se adopta el protocolo para la captura de datos del monitoreo continuo de emisiones en fuentes fijas dentro de la jurisdicción del Área Metropolitana del Valle de Aburrá.
<b>Resolución Metropolitana No. 1966 de 2022</b>	Se deroga la RM 912 de 2017 y la RM 002 de 2019 que la modificó, y se adoptan medidas para el control de las emisiones de contaminantes atmosféricos, generadas en calderas u hornos.

---

En el ordenamiento jurídico colombiano, las disposiciones normativas y los instrumentos relativos a la protección del medioambiente y el mejoramiento de la calidad del aire

caso del documento CONPES 3344 del 2005. El segundo, realizado en 2010, abordó la política de son bastantes. Esto implica la necesidad de plantearse varias preguntas: ¿En realidad son suficientes las normas existentes para la protección de la calidad del aire? ¿De verdad existe una adecuada coordinación de las autoridades ambientales? Estos interrogantes se generan porque el deterioro de la calidad del aire es palpable y no se avizora una solución de fondo al problema.

### **3.3 Mecanismos jurídico-administrativos de protección de la calidad del aire**

#### ***3.3.1 Políticas públicas de prevención, control y reducción de la contaminación del aire en Colombia (CONPES)***

En la actualidad, existen tres documentos del Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) que proporcionan políticas públicas y estrategias para que diferentes actores; como el Estado y los particulares, realicen acciones satisfactorias hacia el medioambiente. Estos tienen el propósito de mitigar el problema de la mala calidad del aire en Colombia, como es el prevención y control de la contaminación del aire. Mientras que, el último es el documento CONPES 3943 del 2018 (CONPES, 2018). Como se indicó, los tres documentos tienen en común que buscan prevenir, controlar y reducir la contaminación del aire (Ubajoa, 2022).

Es importante poner de presente que, para el año 2005, en Colombia no se contaba con políticas públicas concretas para la formulación de estrategias coordinadas y eficientes, dirigidas a prevenir y controlar la contaminación del aire. Por tanto, las acciones para la prevención y el control de la contaminación del aire no habían sido evaluadas a profundidad. Es por eso por lo que el CONPES presentó los primeros lineamientos para la prevención y el control de la contaminación del aire en Colombia.

#### ***3.3.2 El documento CONPES 3344 del 2005***

Para la fecha de elaboración de este documento, en Colombia no existían lineamientos sólidos para la formulación de estrategias eficientes dirigidas a prevenir y controlar la contaminación del aire. En contraste, se había presentado una crisis institucional entre las autoridades ambientales, pues no estaban operando de manera coordinada. En ese orden de ideas,

el documento CONPES 3344 planteó tres propuestas dirigidas a mejorar dicha crisis. La primera buscaba mejorar la estructura de las autoridades ambientales, para la correcta ejecución de las políticas y las estrategias de calidad del aire.

La segunda consistía en el cuidado y el juicioso diseño de las políticas públicas y las estrategias de prevención, control y reducción de la contaminación del aire; de una forma coordinada y armónica con todas las autoridades ambientales. La tercera hacía referencia a la mejoría del desempeño de las autoridades ambientales en relación con el cumplimiento de sus funciones de control y vigilancia. En conclusión, este documento propuso la creación de un Subsistema de Información sobre la Calidad del Aire (SISAIRE); a fin de obtener información para el diseño, la implementación y el seguimiento a las políticas públicas y a las estrategias de calidad del aire.

### ***3.3.3 La política de la prevención y control de la contaminación del aire del 2010***

En esta política pública se estableció como objetivo general “impulsar la gestión de la calidad del aire en el corto, mediano y largo plazo. Con el fin de alcanzar los niveles de calidad del aire adecuados para proteger la salud” (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, 2010, p. 31). Para lograr lo anterior, se plantearon cinco objetivos específicos, a saber:

1. Fijar unos niveles de contaminantes del aire apropiados para amparar la salud.
2. Identificar las principales fuentes de contaminantes.
3. Promover, establecer y fortalecer las estrategias de prevención, control y reducción de las emisiones contaminantes.
4. Robustecer los espacios de coordinación, participación y capacitación de todos los involucrados en la prevención, el control y la mitigación de la polución del aire.
5. Continuar con el cumplimiento de los compromisos internacionales de Colombia en materia de contaminación atmosférica.

Es de mencionar que este documento fue bastante ambicioso, dado que recomendó el cumplimiento de los objetivos para el año 2019. No obstante, esta política no tuvo éxito, puesto que no se renovó el parque automotor y se buscaba la implementación de medios de transporte

más limpios y programas de reconversión tecnológica para fuentes fijas. Contrario a lo esperado, los niveles de contaminación del aire cada día van en aumento.

### **3.3.4 El documento CONPES 3943 del 2018**

Esta política pública propuso soluciones para mitigar la contaminación atmosférica mediante la modernización del parque automotor, la reducción de azufre en los combustibles. Además de la coordinación adecuada de las autoridades ambientales, así como, una solución efectiva al impacto que producen las fuentes fijas y móviles que producen, en mayor medida, la contaminación del aire. Asimismo, buscaba una solución efectiva al problema del deterioro de la calidad del aire, para lo cual se planteó como objetivo general “reducir la concentración de contaminantes en el aire que afectan la salud y el ambiente” (CONPES, 2018, p. 58). Con el fin de cumplir con dicho objetivo, se plantearon los siguientes tres objetivos específicos:

1. Reducir las emisiones contaminantes del aire provenientes de fuentes móviles.
2. Reducir las emisiones contaminantes del aire provenientes de fuentes fijas.
3. Mejorar las estrategias de prevención, reducción y control de la contaminación del aire.

A su vez, el CONPES 3943 presentó un plan de acción para el cumplimiento del objetivo general, que consistía en ciertos objetivos específicos. El primer objetivo planteó acciones para reducir las emisiones provenientes del parque automotor del país. El segundo introdujo las medidas para reducir las emisiones de la industria y, el tercero, propuso acciones, a nivel nacional, para mejorar el acceso, la calidad y la oportunidad de la información de las emisiones y la calidad del aire. Así como, la implementación de estrategias para prevenir, reducir y controlar la contaminación del aire en las diferentes regiones del país (CONPES 3943, 2018). Este documento tiene una proyección de cumplimiento de los objetivos en un periodo de diez años.

## **3.4 Mecanismos administrativos para la protección del aire libre de contaminación**

Más allá de los procedimientos judiciales, existen procedimientos de índole administrativos que permiten la protección del aire como prerrogativa transversal al papel activo del Estado en el amparo de intereses de índole colectivo. El medioambiente sano y libre de contaminantes es un derecho de rango constitucional, Consagrado en la Constitución Política

colombiana, en el artículo 79<sup>5</sup>. El cual expresa que está en cabeza del Estado garantizar proteger la diversidad e integridad del ambiente, precepto del que se deriva una vasta legislación en lo relativo a la prevención, cuidado y protección del medioambiente. Así como, la creación de ministerios y entidades encargadas de la supervisión y fiscalización de las medidas creadas en pro de su protección.

Desde la Constitución Política de 1991, en pro de la materialización de sus postulados, se expide el Decreto 948 de 5 de junio de 1995 por el Ministerio del Medioambiente. Por el cual se reglamentan, en parte: la Ley 23 de 1973, los artículos 33, 73, 74, 75 y 76 del Decreto - Ley 2811 de 1974; los artículos 41, 42, 43, 44, 45, 48 y 49 de la Ley 9 de 1979, y la Ley 99 de 1993, en relación con la prevención y control de la contaminación atmosférica y la protección de la calidad del aire. Que a su vez fue subrogado por el Decreto Único Reglamentario 1076 de 2015; el cual contiene el Reglamento de Protección y Control de la Calidad del Aire. Tiene por objeto definir el marco de las acciones y los mecanismos administrativos de que disponen las autoridades ambientales para mejorar y preservar la calidad del aire, evitar y reducir el deterioro del medioambiente, los recursos naturales renovables y la salud humana ocasionados por la emisión de contaminantes químicos y físicos al aire. A fin de mejorar la calidad de vida de la población y procurar su bienestar bajo el principio del desarrollo sostenible<sup>6</sup>.

De igual manera, sostiene este decreto que la autoridad permitida para establecer los niveles de concentración permitidos por ley es el Ministerio del Medioambiente, el cual tiene como propósito y función la preservación de la buena calidad del medioambiente, los recursos naturales renovables y la salud humana. Concomitante, el Decreto 948 de 1995, señala de forma abierta los contaminantes atmosféricos de primer grado. Los cuales son emitidos, bien sea en forma rutinaria o de manera accidental, pueden causar cáncer, enfermedades agudas o defectos de nacimiento y mutaciones genéticas<sup>7</sup>. Por lo que se clasifican en: el ozono troposférico o «smog» fotoquímico y

---

<sup>5</sup> Artículo 79 Constitución Política: “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La Ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”.

<sup>6</sup> Artículo 1 del Decreto 948 de 1995, subrogado por el Decreto 1076 de 2015, artículo compilado en el artículo 2.2.5.1.1.1.

<sup>7</sup> Artículo 3 del Decreto 948 de 1995

sus precursores, el monóxido de carbono, el material particulado, el dióxido de nitrógeno, el dióxido de azufre y el plomo.

Asimismo, el decreto en mención hace una distinción de los contaminantes tóxicos de segundo grado como los que, sin afectar el nivel de inmisión, generan daño a la atmósfera. Tales como, los compuestos químicos capaces de contribuir a la disminución o destrucción de la capa estratosférica de ozono que rodea la Tierra, o las emisiones de contaminantes. Que, a pesar de afectar el nivel de inmisión, contribuyen, en especial, al agravamiento del "efecto invernadero", o el cambio climático global.

En ese sentido, como autoridad administrativa, corresponde a la autoridad ambiental, dar prioridad al control y reducción creciente de las emisiones de las sustancias enunciadas de acuerdo con su categorización <sup>8</sup>. De conformidad con los estándares para la protección de la calidad del aire establecidos en el Decreto 948 de 1995, en lo relativo a, el nivel de inmisión, calidad del aire, normas de emisión o descargas de contaminantes, normas de ruido ambiental y normas de evaluación y emisión de olores ofensivos.<sup>9</sup>

Con referencia a las medidas para atender cada uno de los episodios presentados de cara a la prevención, preservación y protección del medioambiente. El artículo 93 del Decreto 948 prevé la elaboración, imposición, implementación y comprobación de los “planes de contingencia por contaminación atmosférica”. Sobre todo, en zonas de contaminación crítica. Como dictar normas de emisión más restrictivas en relación con las emisiones y el nivel de concentración de contaminantes en el aire. Se encontrarán dos tipos de instrumentos administrativos de inducción o regulación del medioambiente, con el objetivo de proteger al aire libre la contaminación. De cara al papel activo del Estado para la preservación del medioambiente, que, según (Pereira, 2019) pueden clasificarse en instrumentos de aplicación directa o indirecta. Cuya finalidad es la modificación de la conducta tanto de los emisores como de los consumidores, bajo los principios del enfoque preventivo, racionalización de los costos ambientales, en coherencia con el crecimiento sostenible.

---

<sup>8</sup> Artículo 3, Decreto 948, Artículo compilado en el artículo 2.2.5.1.2.1 del Decreto Único Reglamentario 1076 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1076 de 2015

<sup>9</sup> Los generados por sustancias o actividades industriales, que por la capacidad de ser percibidas por el olfato, generan fastidio al mismo, aunque no cause daño a la salud.

### **3.5 Instrumentos Estatales de protección directa o indirecta en la preservación del aire libre de contaminación**

#### ***3.5.1 Mecanismos de protección directa***

Como bien lo expresó Pereira (2019), en su texto “Instrumentos para la regulación ambiental”, expuesto en el marco del taller Regional de Instrumentos para la implementación efectiva y coherente de la dimensión ambiental en la agenda de Desarrollo en San José de Costa Rica, en el año 2019. Los mecanismos de acción directa son los que obligan a cumplir los estándares o tecnologías a todas las fuentes reguladas, denominados también de mango o de control. Se basan en la promulgación de normas o en la coerción sanción, o sea, hacer cumplir la ley llevada al campo del condicionamiento ambiental, este tipo de mecanismos a su vez se califican en restringir y acondicionar. Además, restringir, hace referencia al condicionar el uso del medioambiente y los recursos naturales. Y se concreta en los instrumentos administrativos de inducción o regulación que se concretan en:

- Cuotas (de pesca, caza, extracción, exportación).
- Derechos y concesiones sobre recursos o ecosistemas.
- Vedas (de extracción o explotación).
- Exclusión o restricción (de uso de un recurso o ecosistema).
- Limitación de emisiones (gases, líquidos, residuos sólidos, ruidos, etc.).

El elemento acondicionar es relativo al uso de recursos naturales, por lo que impone formas de manejo:

- Zonificaciones (de protección o preservación).
- Permisos de instalación y operación (para ciertas actividades).
- Permisos de uso o explotación de recursos (a menudo, sujetos a planes de manejo).
- Otorgamiento de licencias y demás modos de adquirir derecho de usar recursos naturales.

De tal manera, el Estado, a través del administrativo, direcciona las acciones de impacto en el medioambiente. Con esto, se convierte en un veedor con la facultad sancionatoria frente a quien observe los mandatos impuestos, lo que permite orientar conductas a través de políticas, al ser mecanismos de aplicación inmediata en cuanto al patrón regulación-sanción. Sin embargo, es importante tener en cuenta que el crecimiento económico desborda la capacidad administrativa relativa a la regulación a la par del avance de las actividades económicas. Dado que primero se presenta el desarrollo económico social y, luego, se evalúan las consecuencias y se generan los sistemas regulatorios. Además de que la sanción estatal en ocasiones puede ser asumida económicamente por los agentes emisores que impactan el ambiente; quienes consideran el costo-beneficio de la sanción en términos económicos, cuando esta es inferior a una utilidad mayor esperada.

### **3.5.2 *Mecanismos de protección indirecta***

Con referencia a los instrumentos de inducción o de regulación indirecta, (Pereira, 2019), hacen referencia a los incentivos económicos. Pues los agentes buscan reducir los costos ambientales mediante incentivos. Se concretan como una acción de conciencia preventiva, dentro de los cuales se encuentran, entre otros:

- Subsidios (a acciones, insumos o productos que ayudan a la sostenibilidad).
- Exenciones (a impuestos aranceles, tarifas o contribuciones para apoyar la sostenibilidad).
- Créditos blandos (a proyectos ambientalmente sostenibles).
- Fondos ambientales (concurables, rotatorios).

Asimismo, dentro de los mecanismos de acción indirecta se encuentran los desincentivos, que buscan que el actor deje de efectuar una conducta; estos pueden vincularse con los mecanismos de acción directa. Sin embargo, son menos restrictivos e impositivos-sancionadores por lo que entran en la categoría de acción indirecta dada la acción pasiva del Estado. Que, si bien vincula la amonestación, es preventiva, porque pretende desestimular una conducta y no inquisitiva, como en las acciones directas, con referencia a los desincentivos, se encuentran:

- Multas (incumplimientos, transgresiones, accidentes).

- Impuestos o cargos (congestión, contaminación, degradación de ecosistemas).
- Cargos a la renta de recursos naturales (para evitar asignación ineficiente y sobre explotación).

### **3.6 Otros instrumentos administrativos en la acción para la protección de la calidad del aire**

Puede sintetizarse la acción del Estado en la protección de la calidad del aire, en los instrumentos directos o indirectos, como se expuso. Dado que, ambos, orientan conductas desde las prescripciones normativas, prevención a través de la amonestación o el temor a la consecuencia-sanción y tiene la capacidad coercitiva, en caso de que las dos primeras premisas no sean suficientes para el agente emisor. No obstante, consideran otros autores, que existen adicional a los instrumentos directos o indirectos, los instrumentos de prevención.

Que son orientados a anticiparse, como su nombre lo indica, a las acciones que pueden generar afectaciones al medioambiente perceptibles antes de que sucedan. Y que se plantean como una salida al reto planteado frente al retraso del papel regulatorio del Estado en contraposición al avance económico que siempre se gesta primero. Adicional a los instrumentos de prevención. De igual manera, surgen otras categorías que es importante mencionar, pero que pueden circunscribirse a las acciones indirectas.

#### **3.6.1 Instrumentos de prevención**

La prevención se entiende como la planificación para alcanzar una protección previa en el deterioro del medioambiente. Y como la aspiración de lograr el cometido denominado medioambiente sano; la prevención consiste, en esencia, en la exposición de la política pública nacional del aire libre de contaminantes (Ubajoa, 2022). Las políticas públicas nacionales deben funcionar en un modelo descentralizado de gobierno ambicioso.

En vista de que cada territorio tiene unas condiciones específicas. Por lo cual sistemas genéricos de orientación pueden ser inútiles, las políticas públicas; por tanto, contener bases mínimas orientadoras a la planificación territorial de los demás entes administrativos de control ambiental, se circunscribe. De tal manera que, la política pública como una base orientadora para la elaboración de instrumentos planificadores de impacto para territorios concretos.

### 3.6.2 Instrumentos de prohibición

Las prohibiciones son disposiciones que permiten al ente gubernamental evitar o impedir a la comunidad o ciudadanía la realización de acciones o conductas, que suponen la alteración ambiental de forma nociva al medioambiente. Lo que pondrá en riesgo la mínima calidad del aire que debe existir en el entorno. Así lo explicó (Ubajoa, 2022), quien afirmó que las prohibiciones son instrumentos que permiten medir y controlar la cantidad de emisiones que se producen al medioambiente.

Así es, pues, Ubajoa (2022) expresó que en el ordenamiento jurídico colombiano existen varios tipos de clasificaciones, que se concretan en las prohibiciones relativas y las prohibiciones absolutas, que varían de acuerdo con la fuente emisora, si es fija o si es móvil.<sup>10</sup> Ejemplos que se plantearon por el autor a continuación: a. Las prohibiciones relativas a las fuentes móviles; b. Las prohibiciones relativas a las fuentes fijas. Especial referencia a las quemadas abiertas (Las quemadas abiertas urbanas, las quemadas abiertas rurales). Se puede observar que:

En cuanto a las prohibiciones relativas a las fuentes móviles, Ubajoa (2022) destacó que, se prohíbe la introducción de vehículos al parque automotor nacional, que funcionen en la actualidad con diésel y tengan capacidad de carga superior a tres toneladas o capacidad de transportar 19 pasajeros. Asimismo, está prohibido el uso de tubos de escape horizontales en vehículos que trabajen con diésel y tengan capacidad de carga superior a tres toneladas o capacidad para transportar diecinueve pasajeros. De igual forma, se prohíbe la importación, distribución, producción y venta de gasolina que contenga tetraetilo de plomo en cantidades superiores a las permitidas a nivel internacional, para gasolinas no plomadas.

Respecto de las prohibiciones relativas a las fuentes fijas en referencia a las quemadas abiertas, se hace alusión a la prohibición de los particulares a depositar o almacenar materiales de construcción o demolición en las vías públicas. Por lo tanto, se les ordena a las entidades estatales, que se encuentran realizando obras públicas en zonas urbanas, retirar los desechos de las obras en un término no superior a veinticuatro horas. De igual manera, se prohíbe el uso de baterías, llantas

---

<sup>10</sup> Fuentes Fijas entendidas como las emisiones atmosféricas que se emiten desde un lugar determinado, como por ejemplo una caldera y las fuentes móviles comprendidas, ante todo, como las que se producen por la quema de combustibles fósiles utilizados por el parque automotor (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, 2019).

o plásticos como combustible de calderas u hornos utilizados para la actividad industrial, quemas abiertas dentro del perímetro urbano señalado por los distritos y los municipios. Por lo que los establecimientos de comerciales o industriales u hospitales, se les impide efectuar quemas abiertas de cara a sus desechos sólidos o la destinación final de estos (Presidencia de la República, Decreto 948 de 1995, Art. 26).

Existen de forma adicional regulación en lo relativo a las quemas abiertas rurales concretadas en el Decreto 1076 de 2015, que restringe las quemas de bosque natural o de vegetación natural en cualquier parte del territorio nacional. De igual manera, se veta el desarrollo de quemas abiertas rurales. Ahora, es preciso señalar que existen algunas excepciones a la prohibición de la realización de quemas abiertas en las zonas rurales, las cuales son las agrícolas y las mineras. Por lo que el Decreto 948 de 1995, en su artículo, establece que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el entonces el Ministerio de Protección Social. Hoy, el Ministerio de Salud y Protección Social han desarrollado actividades agrícolas y mineras. El Estado es selectivo en cuanto a los instrumentos de prohibición, teniendo en cuenta condiciones específicas, como se puede apreciar en el ejemplo de las quemas abiertas.

La Resolución 532 de 2005 reglamenta cuatro tipos de quemas abiertas rurales: a) las quemas abiertas rurales para la preparación del suelo en actividades agrícolas. b) las quemas abiertas rurales para la recolección de las cosechas en actividades agrícolas. c) las quemas abiertas rurales para el control de los efectos de las heladas en actividades agrícolas desarrolladas bajo invernadero y, d) las quemas abiertas rurales para él descapoten del terreno en actividades mineras. Y deberá cumplirse con todas las exigencias contenidas en la resolución 532 de 2005, por la cual se establecen requisitos, términos, condiciones y obligaciones, para las quemas abiertas controladas en áreas rurales en actividades agrícolas y mineras.

Las acciones de prohibición implican a su vez, acciones de indicación respecto del margen de acción cuando una actividad prohibida se permite de forma sectorizada o en eventos específicos. Por ejemplo, en el caso de las quemas, los que lleven a cabo este tipo de actividades deben entregar a la autoridad ambiental competente dentro de los quince días siguientes al día en que se realizó la respectiva quema un informe con la siguiente información. a.) la fecha, b.) la hora, c.) la duración, d.) un informe sobre la ejecución del plan de atención de contingencias y e.) la ubicación

geográfica en planos del área de quema y de los sitios de los cuales se debe guardar una mínima distancia.

### ***3.6.3 El aislamiento como instrumento de protección***

Este mecanismo procura aislar las fuentes fijas de contaminantes del aire de las zonas, ante todo, vulnerables; debido a que son concurridas por un número significativo de personas. Es una acción que puede encontrarse dentro del marco de las acciones preventivas en lo relativo a evitar molestias graves, riesgos y daños a la salud de los pobladores y visitantes, igual de sus bienes, animales y plantas.

### ***3.6.4 Los permisos de emisiones atmosféricas como instrumento de protección***

El permiso de emisiones atmosféricas es un tipo de autorización administrativa, así lo definió Ubajoa (2022), que operó bajo la concesión y expedición de permisos emitidos por autoridad competente en conformidad con los lineamientos jurídicos. Lo que faculta a los propietarios de las fuentes fijas de contaminantes del aire, que hayan cumplido de antemano con los requerimientos establecidos por la legislación colombiana la emisión de agentes bajo ciertos parámetros al medio.

Este permiso le permite al propietario de la fuente fija descargar una cantidad limitada y permitida de sustancias contaminantes o formas de energía a la atmósfera. Este límite siempre deberá respetar los niveles de contaminación contenida en la Resolución 909 de 2008. Es de resaltar que el permiso de las emisiones atmosféricas no siempre es requerido. Este sujeto al tipo de actividad que implica la descarga de elementos que no hacen parte de la lista contemplada por la resolución en mención.

Ahora bien, las acciones administrativas se pueden categorizar de dos formas, las preventivas, encaminadas a evitar un daño y las correctivas cuando ya se ha presentado la afectación, ambas operan bajo la premisa inquisidora y la facultad coercitiva del estado. En tanto la primera requiere de mandatos o prescripciones que, sin consecuencia, no tendrían sentido. Y, las segundas, se presentan frente a desafío de los postulados legales; en resumen, la infracción o la conducta contraría a ley, cuya sanción plantea una doble vertiente, es una directa hacia el

transgresor y una indirecta hacia la sociedad, que observa la conducta sancionatoria y se abstiene de ejercerla.

En consecuencia, los permisos de emisión atmosférica, las restricciones varias al igual que los permisos ambientales que el ordenamiento jurídico colombiano contempla frente a la protección y cuidado del medioambiente. Una técnica de intervención administrativa de carácter preventiva, cuyo objetivo es la limitación del derecho a la libertad económica y libre mercado en beneficio de un colectivo. Esto con la intención constitucional de la preservación y cuidado del medioambiente y los elementos que le conforman. En desarrollo del postulado del medioambiente sano, como derecho fundamental conexo a los derechos a la vida, la salud, dignidad humana y demás de importancia para el desarrollo integral; dentro del cual se encuentra el derecho al aire libre de contaminación.

### **3.7 Mecanismos judiciales**

Un mecanismo judicial hace referencia a los diferentes instrumentos, medios de control, o la forma específica que ha establecido la norma para presentar una petición ante el Estado, a través de su poder judicial, con miras a que le sea resuelta de fondo. En otras palabras, una materialización del derecho de acceso a la administración de justicia; o dicho de otro modo, es la forma que tiene el legislador de encauzar un conflicto ante un juez o tribunal que tiene la facultad de resolverlo. Lo cual supone una decisión favorable o desfavorable que culmine o de solución a un conflicto.

En los capítulos anteriores de este trabajo, se analizaron las decisiones judiciales relacionadas con conflictos con el aire y cómo ha sido su reconocimiento en sede judicial. Ahora, lo que se pretende realizar, es una reflexión en torno al papel que han jugado los jueces en los dilemas que se le presentan en materia, la problemática ambiental, sobre todo, en lo que tiene que ver con el recurso aire. Es que la actividad judicial en torno al tema ambiental no ha sido poca, incluso, en muchas ocasiones, ha ordenado excedido su competencia, hasta el punto de inmiscuirse en el papel que les corresponde a las autoridades ambientales. Indicándoles la hoja de ruta a seguir. De ahí que ya se está hablando de jueces o Cortes Verdes.

Al respecto, Cafferata (2007) como se citó en Sáux y Müller (2008), planteó que la defensa del medioambiente necesita una participación de los jueces. Puesto que una verdadera protección

de los derechos ambientales implica que los jueces “deben ejercitar dinámicamente todos los resortes que las leyes les confieran, lo que deja de lado concepciones obsoletas, y busca expandir el acceso a la justicia y los efectos de sus decisiones” (p. 342). Sin duda, la contaminación de la atmósfera se encuentra cada vez más afectada, y de paso la salud de los seres vivos. Es por eso, por lo que hoy más que nunca, las personas reclaman la protección y el derecho a respirar un aire libre de contaminación, tanto en el plano internacional como en nacional y hasta regional.

### **3.8 El derecho como un mecanismo de resolución de conflictos**

El derecho es una disciplina social que tiene como propósito la resolución de los conflictos que se ponen en su conocimiento. De tal manera que, la decisión judicial se torna como uno de sus principales instrumentos (Organización de los Estados Americanos, 2016). Una de las funciones del juez, a la hora de tomar una decisión, es la verificación del contexto legal y social que se pone en su conocimiento; con la finalidad de solucionar una situación concreta de litigio de forma imparcial y ajustada a derecho. Incluso, es tarea del juez determinar dentro de la normatividad vigente “lo que a cada uno le corresponde como suyo, por lo que procura evitar de esa manera la existencia de permanentes conflictos entre las personas. (...) el fin del derecho es el de restablecer la paz social, dándoles solución a dichos conflictos” (Corte Constitucional, Sentencia C-548 de 1997, núm. 3).

Además de la resolución de un litigio en particular, las decisiones judiciales tienen otros efectos adicionales. Puede servir como herramienta informativa para la comunidad, como precedente judicial para posteriores y similares conflictos judiciales o, incluso, servir como fundamento a cambios o implementaciones de políticas públicas. Dada la importancia de las decisiones judiciales como mecanismo para solucionar los conflictos que se producen en el ámbito de la vida social. Para que estas sean eficaces, se requiere que cuenten con las siguientes atribuciones: que sea cierta, vinculante y obligatoria. Sobre el carácter vinculante de las decisiones judiciales, en la sentencia C-548 de 1997 se indicó que:

Solo si las sentencias son obedecidas, el derecho cumple una función social. Pero las sentencias no solo vinculan a las partes y a las autoridades; también el juez que las profiere está obligado a acatar su propia decisión, sin que pueda desconocerla al argumentar su cambio de parecer. (preámbulo)

Ahora bien, en lo concerniente a la protección jurídica del aire libre de contaminación, en el contexto colombiano, se tiene diferentes instrumentos judiciales, que pueden ser activados en procura de la defensa de un medioambiente sano. Y si el interés jurídico vulnerado está relacionado con un derecho fundamental, se encuentra una herramienta ágil como la acción de tutela. El derecho de acceso a la justicia es una garantía de todos los ciudadanos, para acudir ante la administración de justicia en procura de una resolución de los conflictos que surgen de la vida en sociedad y la efectividad de sus derechos (Constitución Política, 1991, Art. 229).

La sentencia C-037 de 1996 enseñó que esta garantía constitucional no debe ser entendida tan solo como la posibilidad de acudir ante los jueces competentes para exponer los litigios. Sino que, además, debe ser un acceso efectivo, lo cual se logra cuando se obtiene una resolución de fondo sobre el asunto, y que esta pueda hacerse efectiva. Para el asunto, se puede hablar del derecho de acceso a la justicia ambiental; el cual tiene como finalidad:

Asegurar la justicia ambiental a través del reconocimiento de los derechos y los procedimientos jurídico-políticos de las personas ante los diferentes poderes del Estado (legislativo, ejecutivo, judicial), para que mediante el ejercicio de estos, se haga el control y la mediación del ciudadano a las decisiones que se vayan a tomar con relación al medioambiente. (Valencia, 2013, p. 123)

En el ámbito del derecho, cuando los ciudadanos se ven afectados por factores de contaminación ambiental, o cuando un individuo o un grupo está interesado en defender sus derechos, los ciudadanos disponen de diversos mecanismos o medios para acudir a la justicia y exigir la protección de sus derechos. Aunque existan normas o actos administrativos con fuerza jurídica que requieran el cumplimiento de obligaciones, la autoridad muchas veces no las hace cumplir.

Como se observó en el primer capítulo de este trabajo, la acción de tutela resulta ser el mecanismo constitucional más eficaz y ágil cuando se trata de la violación al derecho al ambiente sano. Empero, como se precisó en esa oportunidad, pese que en la parte motiva de algunas sentencias de tutela se intenta darle al ambiente sano la categoría de derecho fundamental-autónomo, esto va al traste porque en la parte resolutive de las decisiones judiciales. Se acude a la tesis de la conexidad con derechos fundamentales positivizados como la vida, la salud, la integridad, la intimidad y la igualdad (Sentencias T-154 de 2013, T-046 de 1999 y T-733 de 2017).

En otras palabras, tratándose de la acción de tutela para la protección del derecho al aire libre de contaminación (derecho al ambiente sano), se requiere para su procedencia que confluyan otros elementos. Tales como, la i) conexidad; ii) afectación al derecho fundamental, la cual debe acreditar el accionante; iii) certeza en el daño, y iv) la fundamentalidad de la pretensión. Por consiguiente, la acción popular, ahora medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, es el mecanismo judicial más usado para los conflictos relacionados con contaminación atmosférica. De hecho, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que las acciones populares son el mecanismo idóneo para la protección del derecho a gozar de un ambiente sano, justo por su ubicación dentro del ordenamiento jurídico (Constitución Política, 1991, Art. 79).

Asimismo, la característica de acción pública hace que la titularidad para establecer este medio de control recaiga sobre todas las personas. Lo cual, sin duda, facilita el acceso a la administración de justicia, para que cualquier interesado en 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.

Otro escenario posible para los conflictos ambientales puede darse en la acción de cumplimiento, hoy medio de control de Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos. Acción que también es pública y se encuentra determinada para que “toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido” (Constitución Política, 1991, Art. 88).

Este mecanismo judicial puede solicitarse ante la inactividad de las administraciones o autoridades ambientales, en el cumplimiento de sus deberes. Si los datos están incluidos en una norma con fuerza de ley o acto administrativo, cuenten un mandato claro, expreso y exigible, y si el cumplimiento de normas y actos que se pretendan, no establezcan gastos.

Así las cosas, el aire libre de contaminación llevado a un conflicto judicial, puede considerarse, o bien como un derecho prestacional perteneciente a toda la sociedad, caso en el cual puede demandarse su amparo mediante las herramientas de protección colectiva, como la acción popular y de grupo. O, incluso, la acción de cumplimiento; y cuando el deterioro de la atmósfera

afecta la esfera individual de la persona, al punto de perturbar otros derechos fundamentales como la salud, será la acción de tutela el mecanismo ideal de protección judicial.

Grosso modo, se acaba de señalar cuáles son los mecanismos judiciales más comunes, implementados para dirimir las controversias relacionados con el aire. Empero, de modo alguno, significa que sean los únicos, pues de acuerdo con cada caso en particular, pueden impulsarse medios de control ordinarios en la jurisdicción contenciosa administrativa; como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Piénsese cuando se busca la nulidad del acto administrativo que otorgó una licencia ambiental, o una acción de reparación directa, cuando se pretenda la indemnización de perjuicios ocasionados con un hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal y permanente.

### **3.9 El rol de los jueces en los conflictos relacionados con el aire**

Ahora bien, Sáux y Müller (2008) describieron que la complejidad y los desafíos de esta época requieren la construcción de un nuevo modelo de juez, y citando a Norberto Bobbio, refirieron que es la era de los jueces. Así, propusieron que, en hoy en día, se requiere modificar el modelo clásico del juez (neutral y pasivo), por jueces comprometidos en la sociedad. Máxime, en materia ambiental tienen un desafío mayor porque para lograr su protección, tienen que separarse de los sistemas tradicionales del derecho y tener una participación más activa. Sobre la nueva realidad procesal que deben enfrentarse explicaron que los nuevos derechos que están en juego. No pueden protegerse a través del sistema clásico —tradicional— del proceso de dos partes, donde cada uno busca solucionar su problema particular. Es necesario concebir tutelas adecuadas para que los titulares de tales intereses difusos —por ahora poco organizados— puedan estar en pie de igualdad con su contraparte, los centros de poder político-económico (Cafferata, 2007 como se citó en Sáux y Müller, 2008).

La participación dinámica del aparato judicial que reclamó Cafferata (2007), como se citó en Sáux y Müller (2008), en el caso colombiano, se encuentra hoy en las decisiones de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Las cuales, sin duda alguna, se convierten en referentes importantes no solo materia judicial como precedente; sino también como pautas para que las administraciones locales modifiquen sus políticas públicas, adecuándolas a las nuevas realidades

sociales-ambientales que se exigen. Precisamente, sobre el activismo judicial en asuntos ambientales, la Organización de los Estados Americanos (2016) mencionó:

Quizá no sea en realidad el juzgador quien deba ser catalogado como activista o no, sino que sean los casos en particular que demanden un mayor grado de activismo. Ya sea porque el valor de extender ciertos derechos, de proteger ciertos bienes ambientales, de prevenir cierta amenaza al ecosistema, de otorgarle preeminencia a la justicia, a su acceso, o a la dignidad humana, o a la protección de los más vulnerables, u otros posibles, sean preponderantes y requieran una interpretación consecuente del derecho aplicable y de sus valores subyacentes, para el caso concreto.

Toda actividad humana causa deterioro al ambiente. El reto de nuestra sociedad actual es que debido a nuestra grandísima ventaja adaptativa derivada de nuestra inteligencia y capacidad de razonar, hemos llegado a los umbrales de poner en peligro la sostenibilidad del medioambiente. Que el deterioro no sea significativo al grado que pongamos en peligro el ambiente y, por lo tanto, nuestro propio bienestar como seres humanos. (pp. 86-87)

Varias decisiones judiciales analizadas en este trabajo entendieron integralmente el derecho de acceso a la justicia ambiental, pues no solo se respetó la posibilidad de instaurar una acción para exponer los litigios. Sino que otorgaron una resolución de fondo al asunto puesto en su conocimiento. Obsérvese por ejemplo que, el juez colegiado no limitó su análisis a la verificación simple del cumplimiento de la ley, o a la mera comprobación de acciones por parte de la administración para prevenir y repeler la contaminación ambiental e informar a la comunidad sobre su estado, sino que se encausó más allá, por lo que exige una valoración eficaz y real sobre las acciones adelantadas, que concretaran la consolidación del derecho a gozar de un ambiente sano. Con lo que pide efectividad de las medidas y que permitan advertir resultados satisfactorios de la calidad del aire, y además, que la presentación de la información a la comunidad sea entendible para cualquier ciudadano.

El papel de los jueces en la protección del ambiente va en aumento, pues ahora no solo se ponen en su conocimiento los asuntos que le son de competencia exclusiva de la administración de justicia; tales como, la tasación de indemnizaciones o delitos penales ambientales. Sino que también les ha correspondido evaluar temas que, en principio, les corresponden a las autoridades

administrativas, y que en últimas son las autoridades judiciales quienes instan a las administraciones locales a que tomen cartas sobre el asunto.

Ejemplo de lo que viene de mencionarse, de nuevo, se trae a colación la sentencia del año 2020 (Radicado 05001-23-33-000-2018-00501-02, 2020). Donde el Consejo de Estado, instó al A.M.V.A. y a la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia —Corantioquia—, para que, cada uno dentro de los perímetros de sus competencias. Y, en aplicación del principio de rigor subsidiario, evaluaran la posibilidad de expedirse parámetros más estrictos de calidad del aire al interior de sus jurisdicciones. Teniendo como fin la adecuación a las recomendaciones de la Organización Mundial de Salud en materia de parámetros de calidad del aire.

Como se ve, la inactividad de las autoridades ambientales, en el cumplimiento de sus obligaciones, ha generado una mayor demanda de la administración de justicia. Lo cual se traduce a una mayor actividad por parte de los jueces en la protección del medioambiente; quienes en sus decisiones han puesto en marcha la aplicación de los principios ambientales, tales como rigor subsidiario, participación ambiental, publicidad e información ambiental. Todos, en procura de la concreción del derecho al ambiente sano. Situación que resulta paradójica, si tenemos en cuenta que en Colombia existen varias entidades encargadas de la protección ambiental, tanto a nivel nacional, como regional.

Por último, no sobre advertir que, pese a la amplia gama de mecanismos administrativos y judiciales para la protección del medioambiente, la efectividad del derecho vacila en muchas ocasiones. Puesto que las decisiones que se adoptan en materia ambiental, no solo parte de los intereses de los ciudadanos o de los jueces; sino que, por lo general, pugnan con intereses políticos y económicos que dificultan la implementación de las decisiones judiciales. Incluso, sobre los obstáculos de la eficacia del acceso a la justicia ambiental, Valencia (2013) señaló que la causa ambiental tiene sus propios obstáculos, a partir de la calidad de los actores, el territorio, la legislación vigente, nivel de organización de la sociedad civil, los niveles de corrupción, entre otras variables.

## 4 Conclusiones

Uno de los aportes principales del presente trabajo fue resaltar la importancia que trajo consigo la Constitución de 1991, la cual apostó por el cambio institucional en su relación con la sociedad y con el medioambiente. Lo que fortalece el tema de los deberes ambientales del Estado y los derechos ambientales de la ciudadanía, así como, la noción de desarrollo sostenible. Así, se concluyó que la actual Constitución es un referente clave, y en conjunto con las normas que se expidan sobre la materia, conforman lo que se denomina el Estado ambiental de derecho en Colombia. Un escenario político-jurídico propicio para garantizar la sostenibilidad socioambiental de los seres vivos en el país.

En cuanto a las relaciones que teje el aire libre de contaminación con el derecho al medioambiente sano, tema relacionado con uno de los objetivos específicos de esta tesis. Se advirtió, en primera medida que, aunque no existe un concepto unificado de medioambiente, el ordenamiento jurídico colombiano sí describe los elementos que lo conforman. Tales como, la atmósfera y los recursos naturales renovables. Por tanto, se concluyó que el aire hace parte integrante del ambiente sano; en consecuencia, las actividades que generen una afectación a la calidad atmosférica se convierten en una infracción directa al derecho al ambiente sano.

La anterior premisa también fue soportada con el análisis jurisprudencial de la Corte Constitucional frente a los conflictos relacionados con la contaminación atmosférica; los cuales se caracterizan por la ausencia de un pronunciamiento contundente y claro del aire libre de contaminación como derecho autónomo. En efecto, la Corte considera que la alteración atmosférica es una infracción del derecho al ambiente sano.

Esta tesis también tuvo como objetivo específico estudiar la naturaleza jurídica del aire y las posibilidades de ser reconocido como un derecho fundamental emergente. Para tal efecto, se encontró que la Jurisprudencia Constitucional se apoya del concepto de ambiente sano para ordenar la protección al aire limpio de contaminación. De esta manera, se concluyó que el concepto de derecho al aire libre de contaminación es uno de los llamados derechos implícitos o innominados. Denominación que se da al reconocimiento de las situaciones jurídicas no codificadas en el derecho positivo, como respuesta a los nuevos desafíos que implican los cambios culturales de una sociedad.

Al analizar la naturaleza legal del derecho innominado al aire libre de contaminación, se encontró que, aunque en la parte motiva de algunas providencias de tutela, se intenta darle al ambiente sano la categoría de derecho fundamental autónomo. Esto va al traste cuando, en la parte resolutive de las decisiones judiciales, se acude a la tesis de la conexidad con otros derechos para.

De igual forma, los resultados mencionados dan cuenta que el derecho al aire libre de contaminación ha de ser entendido como un agregado o complemento del derecho a gozar de un ambiente sano. Pues no existe explicitud o consagración legal, ni mención específica de la jurisprudencia que lo mencione de manera taxativa. Por tanto, se desecha la idea propuesta desde la introducción del presente trabajo; según la cual el derecho al aire libre de contaminación debe ser entendido como un derecho autónomo e independiente del ambiente sano.

Con el análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional también se pudo concluir que los litigios relacionados con los conflictos ambientales están permeados bajo el concepto de justicia ambiental. La cual es utilizada como marco para resolver los conflictos de distribución desigual de cargas y ganancias ambientales, entre diversos grupos sociales. En asuntos relacionados con minería, donde las comunidades vulnerables como la indígena o afrodescendiente sufren más daños al medio ambiente, por su relación con el territorio y su dependencia económica con el medioambiente.

De igual manera, con el estudio de la jurisprudencia del Consejo de Estado, se pudo verificar que los conflictos relacionados con la afectación atmosférica se dirimen, por lo general, dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos. En los cuales el operador judicial da por sentada una relación entre los derechos al aire libre de contaminación y al ambiente sano. Circunstancia que lleva a concluir que, al igual que en las acciones de tutela, en las acciones populares el derecho al aire libre de contaminación se encuentra implícito en el derecho al ambiente sano.

Asimismo, se recalcó que, al momento de plantear las cuestiones judiciales, los jueces aplican los principios ambientales como el de rigor subsidiario. El cual sirve para impulsar la política ambiental en cada ámbito territorial, y el principio de coordinación de las autoridades administrativas. Por lo que tiene en consideración que la gestión de la calidad del aire es un asunto transversal a todos los sectores y no depende solo de la autoridad ambiental; sino que de una activa

coordinación sectorial. Con la aplicación de estos principios a las órdenes judiciales, se advirtió que las autoridades judiciales han llegado a invadir o las competencias de las autoridades ambientales. Quienes, pese a contar con herramientas para adoptar medidas más rigurosas en torno a la protección y calidad del aire, les ha faltado severidad en el despliegue de sus actuaciones. Y han debido intervenir tanto los ciudadanos como las autoridades judiciales para lograr una mejor calidad de la atmósfera.

Es que, en materia ambiental, los jueces tienen un desafío mayor, porque para lograr su protección tienen que separarse de los sistemas tradicionales del derecho y tener una participación más activa. En el caso colombiano, se encontró hoy en las decisiones de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Las cuales, sin duda alguna, se convierten en referentes importantes, no solo materia judicial como precedente; sino también como pautas para que las administraciones locales modifiquen sus políticas públicas. Adecuándolas a las nuevas realidades sociales-ambientales que se exigen.

Esta intervención judicial tiene su origen en los problemas de eficacia de las normas que protegen la calidad del aire en el país, o la falta de rigor de estas entidades con la verificación de los agentes contaminantes, y el proceder de los jueces se justifica por la agudeza de los problemas ambientales que se afronta hoy en día. En todo caso, esta reflexión puede servir como referencia para futuros problemas de investigación, donde se ponga en discusión los límites de la actividad judicial en circunstancias relacionadas con el aire y las competencias de las autoridades ambientales.

Otro aporte resultante del análisis de la jurisprudencia es la utilización de los niveles permisibles como herramienta para determinar si existe vulneración al derecho al aire libre de contaminación. Se encontró que antes de la expedición de la Resolución 0909 de 2008, no había un criterio claro de la jurisprudencia para determinar la vulneración de la calidad del aire. Dependía más bien del criterio del Juzgador y las circunstancias de cada caso en particular. Si bien los niveles permisibles de contaminación tienen como propósito la protección del medioambiente, su aplicación como sistema de medición trae algunos interrogantes sobre su idoneidad. Planteamiento formulado por el doctor Ubajoa, y que se comparte en esta tesis.

Los niveles mínimos de contaminación permitidos, por ejemplo, son más laxos que los expedidos por la OMS. Se conciben bajo una idea de homogeneidad en los territorios y no tiene en cuenta las características topográficas y meteorológicas específicas de cada zona. Por lo cual, no se pueden medir con idénticos criterios los valores límite de emisiones permitidas en ciudades que difieren en torno a su topografía, demografía e, incluso, actividades económicas. Por lo tanto, se concluyó que las políticas ambientales deben estar dirigidas según la particularidad de cada territorio, y no basarse en estándares genéricos que podrían dar lugar a la distorsión de la realidad.

La anterior conclusión hace reflexionar sobre la idoneidad de la política de gestión de la calidad del aire, que se viene implementando en las ciudades del país, y, sobre todo, en el Valle de Aburrá. Que cuenta con una red de monitoreo conformada por varias estaciones fijas en diferentes zonas de la ciudad. Sin duda, los niveles permisibles como herramienta para determinar la vulneración al derecho al aire libre de contaminación se quedan cortos para su propósito. Y resulta más comprensible que las administraciones locales acudan a otras formas de control de emisiones. Como, por ejemplo, la aplicación del principio de rigor subsidiario. Esta reflexión también puede servir como insumo para futuros problemas de investigación, donde se busque la manera más efectiva de controlar las emisiones atmosféricas.

Analizadas en conjunto las últimas decisiones judiciales sobre la materia, se concluyó que estas resultan visionarias respecto la nueva forma de abordar la protección ambiental en Colombia. Afines con los intereses del Estado Ambiental de Derecho y, a su vez, con principios ambientales; tales como, el de participación ambiental, el de publicidad e información ambiental. Por tal motivo, el presente trabajo de investigación también tuvo como objetivo específico, la descripción de los mecanismos de protección del derecho al aire libre de contaminación. Se indicó que, en el ámbito judicial, los ciudadanos disponen de diferentes mecanismos para solicitar la protección de sus derechos cuando se ven afectados por agentes contaminantes del ambiente. O cuando cualquier persona o grupo está interesado en la defensa del ambiente por sí mismo.

Incluso, cuando se requiere el cumplimiento de las obligaciones que alguna autoridad administrativa esté omitiendo a pesar de encontrarse en una. Por tal motivo, se concluyó que el aire libre de contaminación llevado a un conflicto judicial puede concebirse mediante herramientas constitucionales de protección colectiva; como la acción popular y de grupo; la acción de

cumplimiento; la acción de tutela, e incluso, a través de medios de control ordinarios en la jurisdicción contenciosa administrativa, como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, o una acción de reparación directa.

Empero, más allá de los procedimientos judiciales, existen procedimientos de índole administrativos que permiten la protección del aire, como prerrogativa transversal al papel activo del Estado en el amparo de intereses de índole colectivo. De tal manera, el Estado, a través del administrativo, direcciona las acciones de impacto en el medioambiente. Con esto, se convierte en un veedor con la facultad sancionatoria frente a quien observe los mandatos impuestos; lo que permite orientar conductas de los asociados, a través de políticas públicas.

En conclusión, se advirtió que, pese a la amplia gama de mecanismos administrativos y judiciales para la protección del medioambiente, la efectividad del derecho vacila en muchas ocasiones. Puesto que las decisiones que se adoptan en materia ambiental, no solo parte de los intereses de los ciudadanos o de los jueces, sino que, por lo general, pugnan con intereses políticos y económicos que dificultan la implementación de las decisiones judiciales.

## 5 Referencias

Aguilar, G. (2010). Derechos fundamentales-derechos humanos. ¿Una distinción válida en el siglo XXI? . *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 43(127), 15-71.

<https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2010.127.4594>.

Aranda, J. (2013). El Estado de Derecho Ambiental: concepto y perspectivas de desarrollo en Chile. *Justicia Ambiental*, 23-29.

doi:[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2411763](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2411763)

Bedoya, J. (2019). *El derecho como interpretación: La validez de los*. Universidad Nacional de Colombia.

Borrero, J. (1994). *Los derechos ambientales, una visión desde el sur*. Fundación para la Investigación y Protección del Medio Ambiente (FIPMA).

Castelblanco, I. D. (2021). *Reflexiones liminares sobre el principio de autonomía territorial y su optimización a través de la competencia de rigor subsidiario atribuida al Concejo de Bogotá en materia de protección del medio ambiente.*

<https://doctrinadistrital.com/ojs2/index.php/RevistaDoctrinaDistrital/article/view/12/20>

Comisión Económica para América Latina y el Caribe [CEPAL]. (1992). *Declaración de Río. Conferencia de las Naciones Unidas para el medio ambiente y el desarrollo, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro.*

<https://biblioguias.cepal.org/c.php?g=877733&p=6303926>

Congreso de la República de Colombia. (2019). Ley 172 de 18 de julio de 2019. Diario Oficial No. 51.018. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1973). Ley 23 del 12 de diciembre de 1973. Diario Oficial No. 34.001 del 17 de enero de 1974. [Por la cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el Código de Recursos Naturales y de Protección al Medio Ambiente]. Bogotá, D. C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1979). Ley 9 de 24 de enero de 1979. Diario Oficial No. 35308. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1990). Ley 30 de 5 de marzo de 1990. Diario Oficial No. 39.216. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1992). Ley 29 de 28 de diciembre de 1992. Diario Oficial No 40.699. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 99 de 22 de diciembre de 1993. Diario Oficial No. 41.146. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1998). Ley 472 del 5 de agosto de 1998. Diario Oficial No. 43.357, de 6 de agosto de 1998. [Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia muy con el ejercicio de las acciones populares y de grupo]. Bogotá, D. C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1892 de 11 de mayo de 2018. Diario Oficial No. 50.590. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1931 de 27 de julio de 2018. Diario Oficial No. 50.667. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2019). Ley 1968 de 11 de julio de 2019. Diario Oficial No. 51.011. Bogotá, Colombia.

Consejo Nacional de Política Económica y Social. (2005). CONPES 3344. [Lineamientos para la formulación de la política de prevención y control de la contaminación del aire]. Bogotá, Colombia.

Consejo Nacional de Política Económica y Social. (2018). CONPES 3943. [Política para el mejoramiento de la calidad del aire]. Bogotá, Colombia.

*Constitución Política de la República de Colombia.* (1991). Legis.

Corte Constitucional de Colombia. (1992). Sentencia T-406 del 5 de junio de 1992. *Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Ciro Angarita Barón.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1992). Sentencia T-411 del 17 de junio de 1992. *Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1992). Sentencia T-491 del 13 de agosto de 1992. *Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1992). Sentencia T-528 del 18 de septiembre de 1992. *Sala de revisión en asuntos de tutela. M.P.: Fabio Morón Díaz.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1992). Sentencia T-536 del 23 de septiembre de 1992. *Sala de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional. M.P.: Simón Rodríguez Rodríguez.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1993). Sentencia SU-067 del 24 de febrero de 1993. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Fabio Morón Díaz y Ciro Angarita Barón.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1993). Sentencia T-444 del 12 de octubre de 1993. *Sala Segunda de revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1993). Sentencia T-494 del 28 de octubre de 1993. *Sala Novena de la Corte Constitucional. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1994). Sentencia T-154 del 24 de marzo de 1994. *Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Hernando Herrera Vergara.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1996). Sentencia C-495 del 26 de septiembre de 1996. *M.P.: Fabio Morón Díaz.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1999). Sentencia T-046 del 29 de enero de 1999. *Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional. M.P.: Hernando Herrera Vergara.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2000). Sentencia C- 431 del 12 de abril de 2000. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.O.: Vladimiro Naranjo Mesa.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2001). Sentencia SU1116 del 24 de octubre de 2001. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Eduardo Montealegre Lynett.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2007). Sentencia T-016 del 22 de enero de 2007. *Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2007). Sentencia T-760 del 25 de septiembre de 2007. *Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2010). Sentencia C-595 del 27 de julio de 2010. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2010). Sentencia T-271 del 16 de abril de 2010. *Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: María Victoria Calle Correa.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2011). Sentencia T-724 del 26 de septiembre de 2011. *Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Nilson Pinilla Pinilla.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia T-154 del 21 de marzo de 2013. *Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Nilson Pinilla Pinilla.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). Sentencia C-123 del 5 de marzo de 2014. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Alberto Rojas Ríos.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). Sentencia T-294 del 22 de mayo de 14. *Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: María Victoria Calle Correa.* Bogotá, D. C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia T-325 del 15 de mayo de 2017. *Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional. M.P.: Aquiles Arrieta Gómez.* Bogotá, D. C., Colombia.

- Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia T-733 del 15 de diciembre de 2017. *Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Alberto Rojas Ríos*. Bogotá, D. C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2018). Sentencia T-420 del 11 de octubre de 2018. *Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Antonio José Lizarazo Ocampo*. Bogotá, D. C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2019). Sentencia T-614 del 16 de diciembre de 2019. *Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Alberto Rojas Ríos*. Bogotá, D. C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2019). Sentencia T-619 del 19 de diciembre de 2019. *Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional. M.P.: Antonio José Lizarazo Ocampo*. Bogotá, D. C., Colombia.
- Cruz, A., Lozano, L., & Riveros, L. (2018). *Derechos innominados: Un Estudio del Derecho Innominado a Intentarlo en Colombia*. Centro de Investigaciones Sociojurídicas - Universidad Libre.
- De Luis, E. (2018). El medio ambiente sano: la consolidación de un derecho. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (25), 550-569.  
[http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n25/n25\\_a19.pdf](http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n25/n25_a19.pdf)
- Delgado, V. (2012). La responsabilidad civil extracontractual por el daño ambiental causado en la construcción u operación de carreteras. *Revista de Derecho*, 25(1), 47-76.  
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502012000100003>.
- Dworkin, R. (1984). *Los derechos en serio*. Ariel.
- Lima, C. I. (s.f). *Los Pueblos indígenas, el medio ambiente y la progresividad de los derechos humanos en el Sistema Interamericano*. Universidad Iberoamericana.

- Lourdy, C. (2001). Herramientas o instrumentos constitucionales y legales para la defensa de los recursos naturales y el medio ambiente. *Revista de Derecho Universidad del Norte*, 16(1), 201 - 248.
- Márquez, I. D. (2021). Reflexiones liminares sobre el principio de autonomía territorial y su optimización a través de la competencia de rigor subsidiario atribuida al Concejo de Bogotá en materia de protección del medio ambiente. *Revista Doctrina Distrital*, 1(1), 1-15. <https://doctrinadistrital.com/ojs2/index.php/RevistaDoctrinaDistrital/article/view/12>.
- Mesa, G. (2007). *Derechos ambientales en perspectiva de integralidad*. Universidad Nacional de Colombia, Unibiblos.
- Mesa, G. (2019). *Derechos ambientales en perspectiva de integralidad : concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el estado ambiental de derecho*. Universidad Nacional de Colombia.
- Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (2008). *Protocolo para el monitoreo y seguimiento de la calidad del aire*. <https://bit.ly/3LJabpu>
- Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (2019). *Fuentes de emisiones atmosféricas contaminantes*. <https://bit.ly/3NIZTgr>
- Ministerio de Ambiente, Vivienda Desarrollo Territorial. (2010). Resolución 610 de 24 de marzo de 2010. Diario Oficial No. 47.672. Bogotá, Colombia.
- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (2006). Resolución 601 de 4 de abril de 2006. Bogotá, Colombia.
- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (2010). *Política de la Prevención y Control de la Contaminación del Aire*. <https://bit.ly/3pbrVIL>
- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (2010). *Política de Prevención y Control de la Contaminación del Aire*. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (2010). Resolución 650 de 29 de marzo de 2010. Diario Oficial No. 47.672. Bogotá, Colombia.
- Miranda, H. (2019). Los derechos innominados en la jurisprudencia de la sala constitucional. *Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica*, 223-246.  
<https://www.kerwa.ucr.ac.cr/handle/10669/83489>.
- Muñoz, G. (2012). Ideas, intereses e instituciones en el análisis de la política ambiental colombiana. *Letras Verdes, Revista Latinoamericana de Estudios Socioambientales*(12), 3-24. <https://doi.org/10.17141/letrasverdes.12.2012.921>
- Naciones Unidas. (1972). *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 5 a 16 de junio de 1972, Estocolmo*.  
<https://www.un.org/es/conferences/environment/stockholm1972>
- Nogueira, H. (2005). Aspectos de una teoría de los derechos fundamentales: la delimitación, regulación, garantías y limitaciones de los derechos fundamentales. *Revista Ius et Praxis*, 11(2), 15-64. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122005000200002>
- Observatorio Ambiental de Cartagena de Indias. (s.f). *Marco legal*.  
<https://observatorio.epacartagena.gov.co/gestion-ambiental/seguimiento-y-monitoreo/protocolo-monitoreo-calidad-del-aire-en-la-ciudad-de-cartagena/marco-legal/>
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (2016). *Programa Interamericano de Capacitación Judicial sobre el Estado de Derecho Ambiental*. OEA - PNUMA.
- Peces-Barba, G. (2006). *La Constitución y los derechos*. Universidad del Externado de Colombia.
- Pereira, M. (2019). *Instrumentos para la regulación Ambiental. Taller Regional Instrumentos para la implementación efectiva y coherente de la dimensión ambiental de la agenda de desarrollo San José de Costa Rica* . United Nations.
- Presidencia de la República de Colombia. (1974). Decreto 2811 de 18 de diciembre de 1974. Bogotá, Colombi.

Presidencia de la República de Colombia. (1974). Decreto 2811 del 18 de diciembre de 1874. Diario Oficial No 34.243, del 27 de enero de 1975. [Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente]. Bogotá, D. C., Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1974). Decreto Ley 2811 de 18 de diciembre de 1974. decreto ley 2811 de 1974. Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1982). Decreto 02 de 11 de enero de 1982. Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1995). Decreto 2107 de 30 de noviembre de 1995 . Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1995). Decreto de 5 de junio de 948. Diario Oficial No. 41.876. Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1996). Decreto 1224 de 16 de julio de 1996. Diario Oficial No. 42.834. Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (1997). Decreto 1228 de 6 de mayo de 1997 . Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (2006). Decreto 979 de 3 de abril de 2006 . Bogotá, Colombia.

Ramírez, S. J., Galindo, M. G., & Contreras, C. (2015). Justicia ambiental: Entre la utopía y la realidad social. *Culturales*, 3(1), 225-250. <https://bit.ly/3NMsqNv>.

Restrepo, J., Hurtado, S., & Vásquez, L. (2021). El medio ambiente sano como derecho fundamental en Colombia. *Revista de Bioética y Derecho*(52), 287-301. <https://doi.org/10.1344/rbd2021.52.31986>

- Romero, M., Diego, F., & Álvarez, M. (2006). La contaminación del aire: su repercusión como problema de salud. *Revista Cubana de Higiene y Epidemiología*, 44(2), 1-14.  
<https://bit.ly/3HLv3v8>.
- Sánchez, D. C., & Vergara, H. D. (2021). La incidencia del principio de participación ambiental en la teoría del acto administrativo. *Vniversitas*, 70, 1-19.  
<https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj70.ippa>.
- Sanz, J. (1991). *La contaminación atmosférica*. Centro de Publicaciones, Ministerio de Obras Públicas y Transportes.
- Sáux, E. I., & Müller, E. C. (2008). El rol del juez en materia ambiental. En D. Zlata, *Tutela jurídica del medio ambiente* (págs. 339-352). Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.
- Seoáñez, M., Seoáñez, P., & Bellas, E. (2002). *Tratado de la contaminación atmosférica: problemas, tratamiento y gestión*. Mundi Prensa Libros.
- Ubajoa, J. (2021). *Las bases del régimen jurídico del aire en Colombia*. Universidad Externado de Colombia.
- Ubajoa, J. (2022). *Las bases del régimen jurídico del aire en Colombia*. Universidad Externado de Colombia.
- Valencia, J. (2007). Estado ambiental, democracia y participación ciudadana en Colombia a partir de la Constitución de 1991. *Jurídicas*, 4(2), 163-185.  
[http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas4-2\\_10.pdf](http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas4-2_10.pdf).
- Valencia, J. G. (2013). Los obstáculos y retos para la eficacia del acceso a la justicia ambiental. *Jurídicas*, 10(1), 123-146. <https://bit.ly/41bXwRB>.