

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PARTICIPACIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE PROYECTOS

De acuerdo con la jurisprudencia, el principio democrático y el principio de participación son pilares de la Constitución Política.

El principio democrático es “*esencial y transversal*”, en la medida en que es “*condición necesaria para la vigencia del Estado Constitucional*”, y además se incorpora “*como un imperativo de la Constitución en su conjunto, cobijando distintas instancias regulativas de la misma*”, tales como los asuntos electorales, el ejercicio de la función administrativa, la participación en decisiones ambientales, la prestación de servicios públicos, etc ¹.

El principio de participación está reconocido en la jurisprudencia como “*un derecho de raigambre fundamental, puesto que es una expresión del principio democrático del Estado Social de Derecho y tiene fundamento en varias normas que atraviesan la Constitución. Por ejemplo, entre ellas se hallan el artículo 2º que establece como fin estatal “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan” o el artículo 40 que advierte una potestad subjetiva en cabeza de los ciudadanos*” ².

El derecho de participación en materia ambiental, principalmente enmarcado en el artículo 79 de la Constitución Política, se ha descrito en los siguientes términos: “*El ordenamiento jurídico ha reconocido el derecho a la participación en asuntos relacionados con el medio biótico, garantía que se erige como la manera más adecuada de resolver los conflictos ambientales y generar consensos en las políticas públicas sobre la conservación de los ecosistemas. La Constitución y diversos documentos internacionales han otorgado a los miembros de la sociedad la facultad de hacer parte de las decisiones ambientales que los perturba, escenario que incluye varias formas de participación, como son política, judicial y administrativa. En ésta última, las diferentes Salas de Revisión han protegido el derecho que tienen las comunidades de **intervenir en decisiones de la administración que impactan el ambiente en que habitan o se desarrollan***” ³.

Dentro de los elementos esenciales establecidos por la jurisprudencia para el ejercicio del derecho de participación ambiental están, “*i) el acceso a la información; ii) la participación pública y deliberada de la comunidad. Inclusive, se reconoció el respeto de las opiniones de los ciudadanos, de modo que el Estado debe tener en cuenta esos aportes al momento de decidir; y iii) la existencia de mecanismos administrativos y judiciales para la defensa de los anteriores contenidos normativos*” ⁴.

¹Corte Constitucional, Sentencia T – 361 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

²Ob. Cit.

³Ob. Cit.

⁴Ob. Cit. Al respecto ver también:

Corte Constitucional, Sentencia SU – 399 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Corte Constitucional, Sentencia T – 285 de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Corte Constitucional, Sentencia C – 032 de 2019, M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Bajo estas disposiciones constitucionales, el desarrollo de cualquier proyecto, obra o actividad, debe dar cumplimiento al derecho fundamental a la participación ambiental, atendiendo las disposiciones normativas que lo regulan.

En consideración a lo dispuesto en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, y en particular a lo señalado en la Ley 99 de 1993⁵ y el Decreto 1076 de 2015, es necesario definir si el proyecto, obra o actividad está sujeto a licencia ambiental.⁶

En los casos en los que el proyecto, obra o actividad, no está sujeto a licencia, se deben observar las etapas del proceso que correspondan al permiso respectivo que se tramite, en las cuales se garantice el derecho de participación ambiental. Por ejemplo, si el trámite es para obtener una concesión de aprovechamiento de aguas, estaría prevista la etapa de fijación de aviso para que las personas que se crean con algún derecho tengan la oportunidad de intervenir⁷.

En caso de que el proyecto, obra o actividad esté sujeto a licencia ambiental, un primer aspecto para garantizar el derecho de participación ambiental estaría enmarcado en el proceso de elaboración del estudio de impacto ambiental, de acuerdo con los lineamientos establecidos en los respectivos términos de referencia⁸.

Al respecto, la norma ordena que *“se deberá informar a las comunidades el alcance del proyecto, con énfasis en los impactos y las medidas de manejo propuestas y valorar e incorporar en el estudio de impacto ambiental, cuando se consideren pertinentes, los aportes recibidos durante este proceso”*⁹.

Así por ejemplo, para un proyecto de explotación de hidrocarburos, los Términos de Referencia exigen que *“la caracterización del medio socioeconómico debe ser realizada, para el AID del proyecto, con base en información primaria, analizando su relación con el proyecto, y de manera que sirva para dimensionar los impactos que éste pueda ocasionar en las dinámicas sociales, económicas y culturales”*¹⁰.

Esta caracterización se debe efectuar considerando diferentes niveles de participación, como son el área de influencia directa e indirecta.

Ya posteriormente, una vez radicado el estudio de impacto ambiental, el titular del proyecto se sujetará a las diferentes etapas administrativas del proceso, en las cuales están previstas también actuaciones que garantizan el derecho fundamental a la participación ambiental. Se destacan por ejemplo las Audiencias Públicas.

⁵ Conforme al art. 1 de la Ley 99 de 1993, ver el Principio 10 de la Declaración de Río de Janeiro de 1992.

⁶ Ver art. 2.2.2.3.2.1. del Decreto 1076 de 2015.

⁷ Ver art. 2.2.3.2.9.4. del Decreto 1076 de 2015.

⁸ Ver art. 2.2.2.3.3.1. y ss. del Decreto 1076 de 2015.

⁹ Ver art. 2.2.2.3.3.3. del Decreto 1076 de 2015.

¹⁰ Términos de referencia para la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental para los proyectos de explotación de hidrocarburos, Código HI-TER-1-03, acogido mediante Resolución No. 1543 de 2010, expedida por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.