

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

LA VIABILIDAD JURÍDICA DEL PAGO POR SERVICIOS AMBIENTALES (PSA),
COMO INSTRUMENTO DE MITIGACIÓN Y COMPENSACIÓN A LAS
LIMITACIONES QUE IMPONE A LA PROPIEDAD PRIVADA LA DECLARATORIA
DE PARQUES NATURALES REGIONALES

Trabajo de grado para optar al título de
ABOGADO

Laura Margarita Durán García

ID: 000094854

Sergio Alberto Rueda Caballero

ID: 000095168

Bajo la dirección de la Dra. María del Rosario Santos de Aguirre

Bucaramanga, Santander, Diciembre de 2011



Seccional Bucaramanga
Facultad de Derecho

A Dios, por haberme guiado e iluminado a lo largo de estos 5 años. Gracias por caminar
junto a mí.

A mis padres Elsa García y Luis Fernando Durán, por ser mi apoyo, mi motor y mis
mejores amigos. Los Amo.

A mi novio, Carlos Gerardo Serrano por sus mensajes de perseverancia y constancia que
hicieron que no desfalleciera.



Seccional Bucaramanga
Facultad de Derecho

Gracias a Dios que me guió e infundió constancia y disciplina para lograr esta meta,

A mis padres quienes siempre han confiado en mí, y me han brindado su apoyo
desinteresado e incondicional,

A mi novia, Yesenia Fernanda Chacón por su compañía, por motivarme a persistir en este
proyecto.

AGRADECIMIENTOS

A la Dra. María del Rosario Santos de Aguirre por su constante colaboración, apoyo y disposición en la dirección de este trabajo de grado.

A Elsa García por su colaboración, apoyo y suministro de información que fue de gran ayuda para el desarrollo de esta monografía.

A Yesenia Fernanda Chacón Arenas por su tiempo y colaboración en la explicación de la norma APA

Tabla de contenido

Título de Trabajo	7
Resumen General del Trabajo.....	8
Introducción	10
Planteamiento del problema	11
Justificación	13
Objetivos.....	16
Objetivo General.....	16
Objetivo Especifico	16
Metodología.....	17
Capítulo I: Marco jurídico que regula la constitución de los Parques Naturales Regionales	18
1. Manifestación de la Diversidad Biológica Colombiana	18
2. Marco Constitucional para la Defensa de la Diversidad Biológica	21
2.1 Marco Legal Parques Naturales	26
3. Esquema de Áreas Protegidas.....	32
3.1 Tabla 1 Áreas protegidas a Nivel Nacional	32
3.2 Tabla 2 Áreas Protegidas a Nivel Regional	34
Capítulo II: Las limitaciones que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales sobre los predios que lo comprenden.....	35
1. El derecho de propiedad, definición y estructura conforme la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Constitucional	35
1.1 Tabla 3 Derecho de Dominio.....	40
2. Análisis de la Limitación que sufre la propiedad privada como consecuencia de la Constitución de Parques Naturales Regionales	41
3. El dominio como derecho fundamental, y su Núcleo esencial frente a los Parques Nacionales Regionales (PNR)	47
Capítulo III: El Pago Por Servicios Ambientales (PSA), su alcance, funcionamiento, y resultados según las experiencias, la doctrina y la legislación foránea	52

1. Tabla 4 Diagrama estructural para la elaboración y ejecución de la herramienta de PSA.....	57
1.1 Análisis de la situación Socio-Ambiental del área a protege	57
1.2 Estructuración y diseño del PSA	58
1.3 Concertación y negociación del PSA con las partes contratantes	60
1.4 Puesta en marcha del mecanismo PSA concertado	62
1.5 Seguimiento y control.....	62
1.6 PSA en Colombia	72

Capítulo IV: La necesidad jurídica y la pertinencia del pago por servicios ambientales a predios privados ubicados dentro de los parques naturales regionales.....	76
Conclusiones.....	87
Recomendaciones	91
Referencias	93

La viabilidad jurídica del pago por servicios ambientales (PSA), como instrumento de mitigación y compensación a las limitaciones que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales (PNR)

RESUMEN GENERAL DE TRABAJO DE GRADO

TÍTULO: La viabilidad jurídica del Pago Por Servicios Ambientales (PSA), como instrumento de mitigación y compensación a las limitaciones que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales.

AUTORES: Laura Margarita Durán García
Sergio Alberto Rueda Caballero

FACULTAD: Facultad de Derecho

DIRECTOR (A): Dra. María del Rosario Santos de Aguirre

RESUMEN

La declaratoria de parques naturales regionales, limita el derecho de propiedad de los bienes privados que lo comprenden, en razón a la función social y ecológica de la propiedad y por la cual el derecho de dominio debe ceder ante el interés social y ecológico; sin embargo, dicha carga, que en determinados casos deben asumirla particulares, hacen gravosa la situación de estos, perjudica sus intereses económicos y sus condiciones de vida, pues explotar el bien se hace difícil y poco lucrativo en razón, además, a que disminuye su valor comercial; por tanto, se debe buscar compensar o indemnizar a aquellos que sufran el desequilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas y determinar qué tan gravosas son éstas y si realmente existe un mínimo irreductible del derecho de dominio, que justifique la existencia de propiedad privada en áreas protegidas de carácter regional, para finalmente, discernir entre una expropiación y la implementación de un Pago por Servicios Ambientales (PSA); este último, es una opción novedosa y poco o nada explorada en la Legislación Colombiana, que podría ser la manera de mitigar y/o compensar el desequilibrio de cargas que recae sobre algunos particulares y a favor del medio ambiente.

Para el desarrollo de la investigación se partió de la legislación constitucional vigente, y las normas internacionales; de la jurisprudencia Colombiana; y de conceptos, experiencias, investigaciones y propuestas sobre el Pago por Servicios Ambientales lo que permitió solucionar el problema jurídico planteado.

PALABRAS CLAVES: Pago por Servicios Ambientales, Parque Natural Regional, Derecho de Dominio, limitaciones a la propiedad privada.

Vº Bº DIRECTOR DE TRABAJO DE GRADO

GENERAL SUMMARY OF WORK OF GRADE

TITLE: Legal viability of Payment for Environmental Services as a mitigation instrument & compensation to the limits imposed to private propriety by the declaration of natural regional parks

AUTHOR (S): Laura Margarita Durán García
Sergio Alberto Rueda Caballero

FACULTY: Facultad de Derecho

DIRECTOR: Dra. María del Rosario Santos de Aguirre

ABSTRACT

The declaration of Natural Regional Parks, limits the right of private ownership of property that comprise it, due to social and ecological function of the property and by which the ownership rights must yield to the social and ecological interest, however this limitation cause damages to the private owners because it affects their economic and living conditions, as well exploit the property is difficult and unprofitable due also to diminish value its commercial, for that reason it's necessary seek to indemnify or compensate those who suffer from the imbalance of equality before public burdens and determine how serious are these. So, we choose between an expropriation and payment for environmental services (PES). PES is a modern and direct conservation paradigm recognizing the need to bridge the interests of landowner; this mechanism has not been explored in Colombian legislation but could be the way to indemnify and compensate for the unbalanced burden on some owners besides conserve and protect the environment.

For the development of the research was based on the current constitutional law and international standards; of Colombian law, and concepts, experiences, research and proposals on the Payment for Environmental Services which allowed to solve the legal problem raised.

Keywords:

Payments For environmental Services, Natural Regional Parks, Property rights

V° B° DIRECTOR OF GRADUATE WORK

Introducción

Este escrito es un estudio jurídico que aborda la limitación que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales, cuando dentro de este quedan comprendidos predios de propiedad particular, y propone como medio de compensación a esa situación, la implementación de un esquema de Pago por Servicios Ambientales (PSA).

De acuerdo a lo expuesto, se quiere determinar aquí la naturaleza y gravedad de la afectación a la propiedad privada, para proponer la implementación de un esquema PSA que logre resarcir los posibles perjuicios que genere la implementación de un Parque Natural Regional. Esto porque, los predios privados que quedan comprendidos dentro de dicha declaratoria, pueden estar inmersos en un daño especial debido a un desequilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas.

Para lograr su cometido, esta monografía estudia los Parques Naturales Regionales, la propiedad privada y el rol que juega el PSA como esquema de compensación, dando argumentos que, desde un punto de vista ambiental, jurídico y económico justifiquen su existencia.

En todo caso, el alcance de este estudio es solo teórico ya que los argumentos que aquí se escriben derivan de un análisis lógico-deductivo que se hace a la ley, la doctrina, y la jurisprudencia, que sobre los temas propuestos se obtengan, así como la presentación de razones de hecho lógicas y por todos aceptadas.

Planteamiento del problema

La propiedad privada no solo se afecta a causa de un Parque Natural Regional sino que está expuesto también a que su uso se vea disminuido por culpa de la declaratoria de cualquier otra categoría de área protegida, pero en este escrito se limitará el problema de análisis solo a las limitaciones que impone la constitución de Parques Naturales Regionales sobre la propiedad particular.

La declaratoria de PNR mengua el derecho de propiedad de los bienes privados que lo comprenden, sin embargo, la Corte Constitucional ha señalado que el Estado puede limitar el derecho en cuestión, en cuanto el núcleo esencial del derecho quede incólume, además, lo expuesto va acorde con la función social de la propiedad y por la cual el derecho de dominio debe ceder ante el interés social y ecológico; sin embargo, dicha carga, que en determinados casos deben asumirla particulares, hacen gravosa la situación de estos, perjudica sus intereses económicos y sus condiciones de vida, pues explotar el bien se hace difícil y poco lucrativo en razón, además, a que disminuye su valor comercial; por tanto, se debe buscar compensar o indemnizar a aquellos que sufran el desequilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas y determinar qué tan gravosas son éstas y si realmente existe un mínimo irreductible del derecho de dominio, que justifique la existencia de propiedad privada en áreas protegidas de carácter regional, para así finalmente, discernir entre una expropiación y la implementación de un pago por servicios ambientales (PSA); este último, es una opción novedosa y poco o nada explorada en la Legislación Colombiana, que podría ser la manera de mitigar y/o compensar el desequilibrio de cargas que recae sobre algunos particulares y a favor del medio ambiente.

De ésta manera, se desea determinar si:

¿La limitación impuesta a la propiedad privada por causa de la declaratoria de Parques Naturales Regionales es de tal magnitud que se justifica entonces la implementación del PSA como instrumento de mitigación y compensación a los predios afectados?

Justificación

Colombia es un país rico en recursos naturales, es el segundo en biodiversidad (genes, especies y ecosistemas) del mundo (Businesscol, 2007) además, es considerado como uno de los 12 países mega diversos de la tierra, ya que con una extensión terrestre del 0.7% de la superficie del planeta, alberga alrededor del 10% de la fauna y flora de la tierra (Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, 2010). Así mismo, Colombia cuenta con una riqueza hídrica que durante largo tiempo, la ubicó en el puesto sexto a nivel mundial, pero, que debido al análisis de aspectos como la calidad y la disponibilidad de éste recurso, Colombia ha descendido al puesto 24 en la materia (Beleño, 2011). Es claro, que el país posee riqueza biológica e hídrica, y es necesario que el uso, goce, conservación y recuperación de tan grande tesoro, estén dirigidos por políticas claras de manejo.

Por lo anterior, la Constitución Política de Colombia (C.P) ha entrado a proteger este patrimonio, que es de todos los colombianos, exigiendo al gobierno de turno que se empleen políticas a favor del medio ambiente (Art 8, 58, 79, 80 C.P). Para la consecución de estos mandatos constitucionales y específicamente el del Art. 79, se da la posibilidad de crear áreas protegidas, las cuales, fueron reguladas por la Ley 99 de 1993, el Decreto Ley 2811 de 1974 y el Decreto 2372 de 2010. Dentro de dicha normatividad encontramos los parques naturales regionales, los cuales, han tenido poco desarrollo legislativo.

La constitución de Parques Naturales Regionales aporta al cumplimiento de los fines del Estado, la preservación de un ambiente sano para todos y garantiza la prestación de servicios ambientales, sin embargo, estas áreas protegidas se erigen sobre predios públicos y privados, y son éstos últimos los que padecen graves limitaciones al uso, goce y disposición, por lo cual causa un perjuicio al titular del derecho de dominio. En principio, se podría pensar que la limitación citada, rompe con lo que es el derecho de propiedad, pero la honorable Corte Constitucional en sentencia C – 189 de 2006, se ha manifestado a favor

del Estado, dejando por sentado que la limitación siempre será constitucional cuando ésta respete el núcleo esencial del derecho de propiedad.

No obstante lo expuesto, se percibe, que el perjuicio sobre los predios de particulares que comprenden las áreas protegidas, rompen el equilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas, por lo que deberían ser indemnizados o siquiera compensados con la implementación de un pago por servicios ambientales (PSA) que mitigue el impacto negativo sobre los afectados y que incentive la conservación, recuperación y manejo adecuado de los recursos naturales en consonancia con un desarrollo sostenible.

En éste orden de ideas, se hace necesario analizar el impacto jurídico de la declaratoria de Parques Naturales Regionales, sobre los predios privados que lo comprenden y determinar su verdadera limitación, logrando saber con certeza, si procede una indemnización por parte del Estado al particular, a lo que de ser así, se propone una alternativa que compone el eje principal de este trabajo y es la implementación del Pago Por Servicios Ambientales (PSA), como un instrumento para mitigar y/o compensar el menoscabo al derecho de propiedad y a todos los demás aspectos económicos, sociales y culturales que esto conlleva.

Por último, es fundamental, y le corresponde al derecho develar la verdadera limitación que sufren los predios de propiedad privada que integran los Parque Naturales Regionales y con esto demostrar la necesidad de los PSA como instrumento alternativo de compensación y/o mitigación del agravio que sufren algunos pocos a favor de todos los asociados, tomando como ejemplo otras legislaciones como la de Costa Rica y México, cuyos sistemas se han formalizado mediante leyes e implementación de políticas públicas que apuntan a los PSA, que a la postre, han demostrado ser más eficientes – en cuanto que incentivan, mitigan y compensan – que las imposiciones sin contemplaciones de quien las sufre, como en el caso de Colombia en donde, además, aun no existe legislación específica sobre el instrumento del PSA, salvo una corta enunciación, pero prometedora al respecto, en el Plan Nacional de Desarrollo: Prosperidad Para Todos, Art. 210 que modificó el art. 111

de la Ley 99 de 1993, en donde, en todo caso, no se refiere a la declaratoria de Áreas Protegidas sino a la adquisición de zonas de vital importancia para la protección de recursos hídricos.

OBJETIVOS

Objetivo general

Demostrar, desde el punto de vista jurídico, la necesidad y pertinencia de la implementación del pago por servicios ambientales (PSA), como instrumento de mitigación y/o compensación a las limitaciones que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales.

Objetivos Específicos

Determinar el marco jurídico que regula la constitución de los Parques Naturales Regionales.

Analizar las limitaciones que impone a la propiedad privada la declaratoria de Parques Naturales Regionales sobre los predios que lo comprenden.

Definir el Pago Por Servicios Ambientales (PSA), su alcance, funcionamiento, y resultados según las experiencias, la doctrina y la legislación foránea.

Establecer la necesidad jurídica y la pertinencia del Pago por Servicios Ambientales a predios privados ubicados dentro de los Parques Naturales Regionales.

METODOLOGÍA

Para el desarrollo de esta monografía se empleó el método analítico- deductivo, entendido como aquel que *“permite que las verdades particulares contenidas en verdades universales se vuelvan explícitas”* (Méndez, 2010). Es así como se partirá de la legislación constitucional vigente, y las normas internacionales; de la jurisprudencia Colombiana; y de conceptos, experiencias, investigaciones y propuestas sobre el Pago por Servicios Ambientales, que han desarrollado otras instituciones, como el Banco Mundial y países como Costa Rica y México. Lo anterior, se estudiará, analizará lógicamente, racionalmente y a profundidad y así se podrá obtener una base sólida de conceptos que permitirán solucionar el problema planteado, a partir de deducciones.

CAPITULO I

MARCO JURÍDICO QUE REGULA LA CONSTITUCIÓN DE LOS PARQUES NATURALES REGIONALES

1. Manifestación de la Diversidad Biológica Colombiana

De acuerdo con el Convenio sobre la Diversidad Biológica (Ley 165 de 1994), el término Biodiversidad, “ se entiende como la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas”, y por ecosistema se entiende “...un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional.”

De acuerdo a lo anterior, "las plantas, los animales y los microorganismos de la Tierra en interrelación mutua y con el entorno físico en los ecosistemas constituyen el fundamento del desarrollo sostenible. Los recursos bióticos de esta riqueza vital respaldan el nivel de vida y las aspiraciones humanas y hacen posible adaptarse al cambio de las necesidades y el entorno" (WCFSD, 1997, citado en Rodríguez, s.f.).

Colombia cuenta con una enorme riqueza en biodiversidad que le crea, a la vez, grandes oportunidades y obligaciones a nivel global. Comparte con los otros países de la cuenca amazónica el área boscosa de mayor área y continuidad del planeta, en donde se ubica una singular diversidad ecosistémica, de especies y genética. De la extensión territorial colombiana 53.2 millones de hectáreas están cubiertas por bosques naturales; 21.6 millones por otros tipos de vegetación en áreas de sabanas, zonas áridas y humedales; 1.10 millones por aguas continentales, picos de nieve y asentamientos urbanos y

aproximadamente 38.4 millones se encuentran en uso agrícola y ganadero y procesos de colonización (Rodríguez, s.f.)

La diversidad de ecosistemas se vincula con la privilegiada situación geográfica del país en la esquina noroccidental de Sur América, sobre la faja inter-tropical del globo, sumada a la presencia de la cadena montañosa de los Andes y a sus costas sobre dos mares.

Hace parte de la mayoría de los grandes sistemas del continente el:

“Andino, Amazónico, Orinoquia, Cuenca del Caribe y Cuenca del Pacífico. La evolución en un escenario con una orografía compleja determinó que eventos como las glaciaciones, y en general la variabilidad de ciclos climáticos, en particular durante el Cuaternario hace 2.4 millones de años, tuvieran efectos únicos sobre el medio natural, en comparación con las otras zonas del trópico.” (Rodríguez, s.f.).

En Colombia, la historia de la formación del relieve (o historia tectónica) permitió la confluencia en el territorio de varios factores que favorecieron la diversificación eco sistémico y biológico, tales son:

“su posición geográfica de conexión y área puente de Suramérica con el Caribe, Centroamérica y el Pacífico; la formación de grandes corredores de intercambio biológico en la dirección norte sur, a lo largo de las tres cordilleras, las serranías y los valles interandinos; la amplia estratificación vertical de las cordilleras andinas; la gran variedad de suelos resultante del complejo tectónico; y la generación de aislamientos espaciales que se generaron como consecuencia del levantamiento de grandes barreras topográficas.” (Rodríguez, s.f.).

En ese conjunto de categorías y de cobertura se ubica una diversidad eco sistémica de tal magnitud que se puede afirmar que son muy pocos los ecosistemas existentes en el mundo que no estén representados en nuestro territorio nacional (Rodríguez, s.f.).

Colombia posee el mayor número de ecosistemas en un mismo país, que contabilizados da un total de 99, así como 1600 lagos, lagunas y humedales. (Mapa Nacional de Ecosistemas 2007, citado en Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt (a), [Humboldt (a)] (s.f.).

Dicha riqueza en Colombia, tiene diversas manifestaciones; en su territorio se encuentra el 10% de la biodiversidad del planeta no obstante que solamente representa el 0.7% de la superficie continental mundial (Mittermeier, 1997, citado en Rodríguez, s.f.). Ocupa el segundo lugar entre los doce primeros países del mundo en diversidad biológica, después de Brasil. (Corte Constitucional, C-058 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero). Colombia posee acerca de 2.900 Km² de áreas coralinas, de las cuales 1.091 km² comprenden fondos con alta cobertura arrecifal que representan menos del 0,4% de los arrecifes existentes en el mundo (Spalding et al, 2001, citado en, Humboldt (a), s.f.). Es el primer país en diversidad de vertebrados, exceptuando los peces. Es el primer país en diversidad de aves y anfibios, el segundo en diversidad de peces de agua dulce, el tercero en réptiles y el cuarto en mariposas. La riqueza en aves ha llamado la atención a nivel mundial, sus 1752 especies representan cerca del 19% de todas las especies y del 60% de las identificadas en Suramérica (Rodríguez, s.f.).

De acuerdo a datos recopilados por el Instituto Humboldt, Colombia posee el 16.4% de las orquídeas del planeta (4010 especies distribuidas en 260 géneros). En el continente americano existen 11.641 especies, de las cuales el 34,4% crece en Colombia; de esta diversidad, el 38,5% (más de la tercera parte) no existe en ningún otro lugar del mundo. Las especies colombianas de orquídeas se concentran principalmente en la región Andina (87.2%), donde la región paramuna posee el 15% de las especies. Le siguen las regiones Pacífica y Amazónica, 10.6% cada una, y las regiones más pobres en especies son la región Caribe y la Orinoquia, 5% y 4%, respectivamente. (Humboldt, (b), s.f.).

Además es el segundo con mayor Biodiversidad de la tierra, entre 195 naciones, y el número uno a nivel mundial en especies de Flora y Fauna por Km cuadrado, cuenta con

mayor diversidad biológica que Rusia, un país 15 veces más grande que el nuestro o Australia, que es todo un continente (Sistema de Información de Biodiversidad en Colombia [SIB], s.f.).

Cuenta con cinco reservas de biosfera y 54 áreas de Reservas naturales, el Departamento del Chocó se encuentra entre los lugares más biodiversos del planeta (Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de España, Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia & Organismo Autónomo Parques Nacionales España [Guía Parques], 2009).

Según Manuel Rodríguez Becerra (citando a Mittermeier, 1997; Bryant, 1997.), Colombia cuenta con una prodigiosa riqueza natural, y es uno de los once países que todavía conserva extensas superficies de su bosque original relativamente libre de amenazas, lo que significa que en esos ecosistemas los procesos naturales biológicos y evolutivos continuarán generando y manteniendo la biodiversidad de que todos dependemos.

Es por todas esta riqueza natural que el constituyente de 1991 se propuso la defensa del patrimonio biológico y ambiental de Colombia, creando para ello un marco constitucional que propiciara la creación de leyes para este fin.

2. Marco Constitucional para la Defensa de la Biodiversidad Biológica

La defensa del medio ambiente y la búsqueda de un desarrollo sostenible son un mandato constitucional. La Constitución Política de Colombia de 1991 es ecológica gracias a las 34 disposiciones que se refieren al tema medioambiental (Corte Constitucional, Sentencia T - 411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero); la existencia de este grupo normativo se justifica en que “el sujeto, razón y fin de la Constitución de 1991 es la persona humana,” quien requiere de un entorno ambientalmente sano para vivir (Sentencia *ibidem*). A este respecto la Corte ha justificado el adjetivo ecológico impuesto a la constitución así:

“La Constitución de 1991 tiene un amplio y significativo contenido ambientalista, que refleja la preocupación del constituyente de regular, a nivel constitucional, lo relativo a la conservación y preservación de los recursos naturales renovables y no renovables en nuestro país, al menos en lo esencial. Por ello puede hablarse, con razón, de una "Constitución ecológica. En efecto, a partir de las normas constitucionales consagradas en los artículos 8°, 79, 80, 95 numeral 8°, 268, 277 ordinal 4°, 333, 334, y 366, entre otras, es posible afirmar que el constituyente tuvo una especial preocupación por la defensa y conservación del ambiente y la protección de los bienes y riquezas ecológicos y naturales necesarios para un desarrollo sostenible. Así, el ambiente sano es considerado como un derecho de rango constitucional, a la par que como un asunto de interés general” (Corte Constitucional, Sentencia C-596 de 1998, M.P.Vladimiro Naranjo Mesa).

Conforman la denominada Constitución Ecológica: El Preámbulo (vida), y los artículos 2° (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8° (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), [95-8 (deber de proteger los recursos naturales y culturales del país)], 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas, 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y

medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).

Así las cosas, el Estado, por mandato del artículo 79C.P., debe proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines; de igual manera, el artículo 80 ibídem señala que el Estado debe prevenir y controlar los factores de deterioro e imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al medio ambiente, planificando a la vez, el uso de los recursos naturales, es decir, buscar un desarrollo sostenible, el cual, en palabras de la Corte Constitucional, es:

“Aquel desarrollo que permite satisfacer las necesidades de las generaciones presentes pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las propias. Por consiguiente, el desarrollo sostenible debe permitir elevar la calidad de vida de las personas y el bienestar social pero sin sobrepasar la capacidad de carga de los ecosistemas que sirven de base biológica y material a la actividad productiva.” (Corte Constitucional, Sentencia C - 058 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero).

El Estado Colombiano, además de sujetarse a la Constitución Política en materia ambiental, ha decidido comprometerse a cumplir los términos del “Convenio sobre la Diversidad Biológica”, celebrado en Rio de Janeiro en 1992, el cual fue ratificado por la Ley 165 de 1994. Dicho convenio, tiene por objeto conservar la biodiversidad y hacer uso sostenible de ésta; además, obliga a las partes a que, en la medida de lo posible, creen un sistema de Áreas Protegidas como acción de conservación *in situ*. Deberán además, las partes proteger los ecosistemas y hábitats naturales, promover el desarrollo ambiental sostenible así como restaurar y rehabilitar ecosistemas y especies en riesgo de desaparecer (Convenio Sobre la Diversidad Biológica, 1992).

La Ley 165 de 1994 en su artículo 2º define la conservación *in situ* como:

“la conservación de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y, en el caso de las especies domesticadas y cultivadas, en los entornos en que hayan desarrollado sus propiedades específicas.”

Por otra parte, la obligación de cuidar el ambiente no es privativa del Estado, por el contrario, ésta es compartida con los particulares; así el artículo 8 de la Constitución Política impone al Estado y a las personas, la obligación de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación. El artículo 95 numeral 8 *ibídem*, por su lado, impone como deber del ciudadano proteger los recursos naturales y culturales del país, además, de velar por la conservación de un ambiente sano. Así mismo lo ha entendido la Corte Constitucional al referirse a este tema en los siguientes términos:

“La Constitución dispone que la protección del ambiente y los recursos naturales es asunto que corresponde en primer lugar al Estado en general, aunque reconoce también que las entidades territoriales ejercen competencias al respecto, y señala que los particulares son responsables del cumplimiento de los deberes relacionados con la conservación del mismo. En ese primer lugar que corresponde

al Estado en la protección ambiental, debe él ocuparse, ha dicho la Corte, de llevar a cabo *‘la planificación y fijación de políticas estatales, por una parte; y, por la otra, la consagración de acciones judiciales encaminadas a la preservación del ambiente y a la sanción penal, civil o administrativa cuando se atente contra él, las cuales pueden ser impetradas por el mismo Estado o por cualquier ciudadano.’*(...) De esta manera, en lo relativo a la protección ambiental es claro que existen competencias normativas concurrentes entre el poder central y las autoridades locales. La armonización de esta concurrencia de competencias es posible mediante la aplicación del principio de rigor subsidiario.” (Corte Constitucional, Sentencia C-596 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

En cuanto a la obligación de protección del ambiente que recae en el Estado, debe entenderse que, en principio, dicha obligación le compete al gobierno central, sin embargo, no excluye a las entidades territoriales ni a las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR). La Corte Constitucional al respecto ha dicho en sentencia C-894 de 2003 que:

“(…) el sistema constitucional de protección del medio ambiente tiene dos características orgánicas principales. En primer lugar, tiene un diseño abierto funcionalmente, lo cual permite la concurrencia de competencias entre la Nación, las Corporaciones autónomas regionales, las entidades territoriales, y las autoridades indígenas. En segundo lugar, teniendo en cuenta el carácter unitario del Estado colombiano, y una característica importante del bien jurídico objeto de protección (interdependencia de los ecosistemas), califican la protección del medio ambiente como un asunto de interés nacional. En esa medida, la responsabilidad por su protección está en cabeza de las autoridades nacionales. Sin embargo, también a las entidades regionales y territoriales les corresponde un papel importante en el sistema de protección del ambiente (...)”

En este orden de ideas, se puede afirmar que la Constitución Política de Colombia asigna competencias a todos los diferentes entes estatales que tengan que ver con el tema y

que cumplen funciones complementarias que exige actuaciones armónicas, lo cual es relevante a la hora de constituir el sistema de áreas protegidas y en la definición de las categorías de manejo del país, en donde encontramos categorías de índole nacional, regional, local y privadas que concurren todas a los propósitos de conservación del ambiente y de los recursos naturales, desde su propio ámbito. (Ponce de León, 2005, p. 49).

2.1. Marco Legal Parques Naturales

El Estado, en orden a dar cumplimiento a las obligaciones constitucionales y específicamente, a la que exige garantizar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales de manera sostenible (art 80 C.P), ha adoptado políticas de protección, restauración, manejo y conservación del medio ambiente, fundamentalmente, a través de los planes nacionales de desarrollo (PND), comenzando con el denominado Salto Social del Presidente Ernesto Samper Pizano (periodo 1994 – 1998), éste PND incluyó acciones para el mejoramiento ambiental, programas de protección de los ecosistemas estratégicos, orientados a identificar y establecer los programas de manejo para dichos ecosistemas; a su vez, dispuso la consolidación del Sistema de Parques Naturales a través de la categorización de sus áreas protegidas (Ponce, 2005).

De 1998 a 2002, durante el gobierno del Presidente Andrés Pastrana Arango, se propuso el PND llamado Cambio para Construir la Paz, en el cual, la política ambiental se desarrolló dentro del marco del documento llamado proyecto colectivo ambiental, que tuvo como objetivo general, restaurar y conservar áreas prioritarias en eco-regiones estratégicas (Ponce, 2005).

Ya en el gobierno precedido por el Presidente Álvaro Uribe Vélez, desde el año 2002 y hasta el 2006, se propusieron metas y compromisos concretos, en lo concerniente a la protección de ecosistemas y áreas protegidas a través del PND nominado Hacia un Estado Comunitario, el cual, planteaba un programa de conservación y uso sostenible de

bienes y servicios ambientales, donde se incluyó la consolidación del sistema de Áreas Protegidas (Ponce, 2005).

En el periodo 2006 – 2010, el PND propuesto por el Presidente Álvaro Uribe Vélez, denominado Estado Comunitario: Desarrollo para todos, reconoce que en Colombia existen importantes logros en el tema de la conservación mediante áreas protegidas, pero también señala al respecto y más específicamente en lo concerniente al orden regional y local que, “aún no se cuenta con una reglamentación clara, ni con una estrategia financiera que asegure su sostenibilidad en el largo plazo, igualmente los objetivos de conservación para Colombia están aún por definirse”. Por lo anterior, agrega el PND, “Es necesario continuar con la formalización del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), como una de las estrategias más importantes para la conservación de la biodiversidad.”

Actualmente, el gobierno que dirige el Presidente Juan Manuel Santos Calderón, a través del PND llamado Prosperidad para todos, pretende consolidar un sistema único de categorías de áreas protegidas y mejorar la efectividad del manejo de estas con el fin de fortalecer la protección y restauración de la biodiversidad y sus servicios eco-sistémicos.

El desarrollo material de los presupuestos constitucionales ambientales, y de las obligaciones internacionales, específicamente las del convenio de Rio, lo son la adopción de medidas reales, y puesta en marcha de los PND, a través de la implementación de áreas protegidas, las cuales están reguladas, en cierta medida, por la legislación nacional. El Decreto Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, por el cual se expide el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables (en adelante CNRN), regula precisamente eso: (1o) La atmósfera y el espacio aéreo nacional, (2o) las aguas en cualquiera de sus estados, (3o) la tierra, el suelo y el subsuelo, (4o) la flora, (5o) la fauna, (6o) las fuentes primarias de energía no agotables, (7o) las pendientes topográficas con potencial energético, (8o) los recursos geotérmicos, (9o) los recursos biológicos de las aguas y del suelo y el subsuelo del mar territorial y de la zona económica de dominio continental e insular de la República, (10o)

los recursos del paisaje y contiene la normatividad atinente al sistema de parques naturales en cuanto a su integración, objetivos, administración, usos y prohibiciones.

El artículo 47 del CNRN dice:

“Sin perjuicio de derechos legítimamente adquiridos por terceros o de las normas especiales de este Código, podrá declararse reservada una porción determinada o la totalidad de recursos naturales renovables de una región o zona cuando sea necesario para organizar o facilitar la prestación de un servicio público, adelantar programas de restauración, conservación o preservación de esos recursos y del ambiente, o cuando el Estado resuelva explotarlos.”

Mientras la reserva esté vigente, los bienes afectados quedarán excluidos de concesión o autorización de uso a particulares.

El artículo inmediatamente citado da la facultad al Estado para crear zonas de reserva, con el fin de organizar y facilitar la prestación de un servicio público, adelantar programas de restauración, conservación y preservación de los recursos naturales y del ambiente. Respecto a esto cabe mencionar que el artículo 79 *ibídem* se refiere a la reserva de recursos naturales renovables “individualmente considerados, como a la totalidad de los recursos de una región para los fines mencionados” (Ponce, 2005, p. 53) en la norma. El efecto práctico de estas zonas de reserva, según Ponce (2005), consiste en que “los recursos afectados por ella quedan excluidos de concesión o autorización de uso a particulares mientras la reserva este vigente.” En este orden de ideas, se concluye que la reserva “no constituye en sí misma un categoría de manejo de área protegida sino que se trata de una estrategia administrativa específicamente dirigida a limitar el aprovechamiento de recursos respectivo.” (Ponce, 2005, p.55).

El artículo 327 del CNRN define el sistema de Parques Nacionales como “el conjunto de áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional que, en beneficio

de los habitantes de la nación y debido a sus características naturales, culturales o históricas, se reserva y declara comprendida (...)”en Parque Nacional, Reserva Natural, Área Natural Única, Santuario de Fauna, Santuario de Flora y Vía Parque (artículo 329 CNRN).

Ya después de la Constitución Política de 1991, y en razón a esta, se expide la Ley 99 de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y se organiza el Sistema Nacional Ambiental (SINA). La Ley 99 de 1993, da la pauta principalística dentro de la cual se deberán desarrollar las políticas ambientales del Estado Colombiano, además, el artículo 31 otorga funciones a las CAR, que son, en conjunto con los principios, determinantes para lograr la implementación de áreas protegidas en Colombia.

El CNRN no hace alusión a reglamentos específicos sobre áreas protegidas de carácter regional, muy a pesar de que la Ley 99 de 1993 en su artículo 31 numeral 16 crea esta categoría, al atribuirle su conformación a las CAR. Las áreas protegidas de carácter regional están consagradas en la Ley pero su administración, manejo y consecuencias sobre los bienes afectados, está bajo el arbitrio de las CAR, no obstante, el Decreto 2372 del 2010, recientemente, entra a regular en parte el tema.

El Decreto 2372 de 2010 (Por el cual se reglamenta el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto Ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones), entra a definir claramente, y a la luz del Convenio de Río, lo que significa área protegida, señalando que es aquella “área definida geográficamente que haya sido designada, regulada y administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación”(artículo 2, literal a del Decreto 2372 de 2010); así mismo, en el susodicho decreto, se desarrolla el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) el cual ya existía, pero que hasta ahora se formalizaba a través del desarrollo legislativo que señala que el

SINAP, es el conjunto de las áreas protegidas, los actores sociales e institucionales y las estrategias e instrumentos de gestión que las articulan, que contribuyen como un todo al cumplimiento de los objetivos generales de conservación del país. En este orden de ideas, encontramos que, el SINAP lo constituyen otras áreas protegidas, tales son, las del Sistema de Parques Nacionales Naturales, Las Reservas Forestales Protectoras, Los Parques Nacionales Regionales, Los Distritos de Manejo Integrado, Los Distritos de Conservación de Suelos, Las Áreas de Recreación. Del mismo modo, el SINAP contiene otros subsistemas, el Subsistema Regional de Áreas Protegidas (SIRAP) y el Subsistema Temático.

El SIRAP está definido como:

“El conjunto de áreas protegidas nacionales, regionales y locales, públicas o privadas, existentes en las zonas que se determinan en la regionalización adoptada por este decreto, los actores sociales e institucionales y las estrategias e instrumentos de gestión que las articulan (artículo 8, literal a del Decreto 2372 de 2010). Es dentro de este subsistema que encontramos el Parque Natural Regional.”

Los Parques Nacionales Regionales entran a ser definidos específicamente por el artículo 13 del Decreto 2372 de 2010 como:

“Espacio geográfico en el que paisajes y ecosistemas estratégicos en la escala regional, mantienen la estructura, composición y función, así como los procesos ecológicos y evolutivos que los sustentan y cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlas a su preservación, restauración, conocimiento y disfrute.”

La Corte constitucional ha abordado el tema de la siguiente manera:

“Los Parques Nacionales Regionales se definen como un espacio geográfico en el que paisajes y ecosistemas estratégicos en la escala regional, mantienen la

estructura, composición y función, así como los procesos ecológicos y evolutivos que los sustentan y cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlas a su preservación, restauración, conocimiento y disfrute, siendo su reconocimiento, además de su reserva, delimitación, alinderación y administración competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, a través de sus Consejos Directivos.” (Corte Constitucional, Sentencia C-598 de 2010).

Así las cosas, tenemos que, Los Parques Naturales Regionales están conformados por un espacio geográfico comprendido dentro de la jurisdicción de la respectiva CAR de ahí su denominación de regionalespacio que contiene paisajes y ecosistemas de vital importancia, debido a que conforman un eje fundamental y autosustentable de vida, que merece ser protegido o restaurado, para el disfrute de toda la población. La declaratoria de un área específica como Área Protegida de Parque Natural Regional, su reglamentación de uso y funcionamiento, corresponde al Consejo Directivo de cada CAR en su respectiva jurisdicción:

“La reserva, delimitación, alinderación, declaración y administración de los Parques Naturales Regionales, corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales, a través de sus Consejos Directivos.” (Inciso 2º, artículo 13 del Decreto 2372 de 2010).

Esta facultad, es la que en últimas permite diferenciar un parque regional de uno nacional, ya que la constitución de éste último compete el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Además, un parque natural de carácter regional no afecta con la prohibición de venta de los predios privados que lo comprenden, a diferencia del tipo nacional que si lo sufre por ministerio de la Ley. Debe entenderse que los parques Nacionales o Regionales, son imprescriptibles inalienables, e inembargables por expreso mandato del artículo 63 de la Constitución Nacional, pero lo dicho solo recae sobre predios que sean del Estado. (Corte Constitucional, Sentencia C -598 de 2010).

En todo caso, tratándose de la declaratoria de Parques Naturales Regionales, estos imponen ciertas limitaciones al uso y goce de los predios, que dentro del Parque queden comprendidos, de acuerdo a los fines por los cuales la propiedad privada que quedan comprendidos dentro del área protegida; esto encaminado a cumplir con los fines constitucionales de preservación y recuperación de recursos naturales que ya han sido citados, y en razón, además, a las facultades que poseen las CAR de reserva, delimitación, alinderación, declaración y administración de los Parques Naturales Regionales (inciso 2°, artículo 13 del Decreto 2372 de 2010). Por tanto, con el fin de preservar un área de especial interés ecológico, se hace necesario evitar ciertas actividades productivas y de explotación, lo que inexorablemente conlleva a una limitación del dominio, que puede llegar a ser desproporcionado, a tal punto que, podría desnaturalizar e injustificar la existencia de la propiedad privada en zonas de área protegida.

3. Esquema de Áreas Protegidas

El siguiente cuadro esquematiza las diferentes categorías de Áreas Naturales protegidas en el país y a nivel nacional y regional con las correspondientes entidades Encargadas de su Declaración y Administración

TABLA 1 *Áreas Protegidas a Nivel Nacional*

CATEGORIA	DECLARA O RESERVA		ADMINISTRA	
	Organismo	Norma	Organismo	Norma
Parque Nacional Natural. Reserva Natural. Vía Parque. Área Natural Única. Santuario de Fauna. Santuario de Flora.	Min-Ambiente	Ley 99/93 Art. 5, Núm. 18	Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales	Ley 99/93 Art. 5, Num 19
Áreas de reserva forestal de interés nacional	Min-Ambiente	Ley 99/93 Art. 5, Num.	Corporaciones Autónomas Regionales	Ley 99/93 Art. 31,

		18		Num.16
Territorio fáunico	Min-Ambiente	Ley 99/93Art. 5, Parágrafo 2	Min-Ambiente (*)	Ley 99/93Art. 5, Parágrafo 2
Reserva de caza	Min-Ambiente	Ley 99/93Art. 5, parágrafo 2	Min-Ambiente (*)	Ley 99/93Art. 5, Parágrafo 2
Área de manejo integrado(para recursoshidrobiológicos)	Min-Ambiente	Ley 99/93Art. 5, Parágrafo 2	Min-Ambiente (*)	Ley 99/93 Art. 5, Parágrafo 2
Área de reserva(para recursos pesqueros)	INPA * *	Decreto 2256/ 91 Art. 120	Corporaciones Autónomas Regionales	Decreto 2256 de 1991 Art. 138

(*) Ante la falta de una reglamentación más precisa, al Minambiente le corresponde continuar desempeñando las funciones que anteriormente estaban asignadas al Inderena.

(**) Aun cuando el Decreto 2256 de 1991. Artículo 120 señala explícitamente que: "le corresponde al INPA delimitar y reservar las áreas que se destinen a esta finalidad" (Áreas de reserva) , existe una contradicción evidente con las funciones que la Ley 13 de 1990 , Artículos 13 , (numeral 11) y 51 (numeral 2), que señala a esta institución y de acuerdo con las cuales al INPA solamente le corresponde : " proponer a la entidad estatal competente, el establecimiento de áreas de reserva para asegurar el rendimiento sostenido del recurso pesquero.....".

Fuente: Tomado y adaptado de: Parques Nacionales de Colombia (2001). *Política de participación social en la conservación* Bogotá D.C.

TABLA 2 Áreas Protegidas del Nivel Regional

Categoría	Declara o reserva		Administra	
	Organismo	Norma	Organismo	Norma
Parque natural regional	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16
Distrito de manejo integrado	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16
Distrito de conservación de suelos	Corporaciones	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16
Áreas de reserva forestal (protectora, protectora productora y productora)	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16	CAR	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 16
Coto de caza	Propietario particular	Ley 99 de 1993 Art. 31, Núm. 30	Propietario	Decreto 1608 /78 Art. 163

Fuente: Tomado y adaptado de: Parques Nacionales de Colombia (2001). *Política de participación social en la conservación* Bogotá D.C.

CAPITULO II

LA LIMITACIÓN QUE IMPONE A LA PROPIEDAD PRIVADA LA DECLARATORIA DE PARQUES NATURALES REGIONALES SOBRE LOS PREDIOS QUE LO COMPRENDEN

1. El derecho de propiedad, definición y estructura conforme la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Constitucional

La definición, características y en general los pronunciamientos que sobre el derecho de propiedad ha hecho la Corte Constitucional son trascendentales para el análisis que aquí se quiere hacer pues es esta Corporación quien, en última instancia, pondera los derechos, fija su alcance y aplicación para todo el ordenamiento jurídico colombiano, de igual manera la doctrina aborda elementos importantes para comprender en su amplitud el derecho en mención.

El tratamiento jurídico al que se ha sometido el derecho de propiedad ha pasado por tres etapas distintas que van desde la concepción individualista y absolutista, adoptada en la época de la adopción del Código Civil, la de la función social introducida en la primera mitad del siglo XX propuesta por la doctrina solidarista de León Duguit, hasta llegar actualmente a la función ecológica inherente al dominio particular, por mandato del artículo superior (Corte Constitucional, Sentencia C-1172 de 2004).

Ahora bien, el derecho de dominio es considerado como un derecho real por excelencia y el más completo que se puede tener sobre un objeto (Velásquez, 2008). Está definido por el Código Civil en estos términos:

“Artículo 669. El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra Ley o contra derecho ajeno. // La propiedad separada del goce de la cosa se

llama mera o nuda propiedad. [Subrayado declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 595 de 1999 del 18 de agosto 18 de 1999, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz.]

Artículo 670. Sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo.” (Subrayado, declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C- 595 de 1999).

La doctrina también ha entrado a definir el derecho en cuestión y ha dicho que la propiedad es “el núcleo esencial del derecho civil y del ordenamiento jurídico en general, (...) representa el imperio de la libertad, esto es, el dominio más completo de la voluntad del hombre sobre las cosas” (Valencia Zea & Ortiz 2007, p. 137,147). Así mismo, Gómez (2001) señala que el derecho de dominio es un “poder total porque reúne todas las prerrogativas que el hombre puede ambicionar sobre las cosas” (p. 114), es decir el ius-utendi, ius-fruendi y ius-abutendi; además es exclusivo, por ser un derecho oponible a cualquier persona, es perpetuo por cuanto - en principio - dura cuanto lo haga la cosa y no se extingue por el no uso, es “absoluto porque el dueño tiene poderes sobre la cosa dentro los límites impuestos por la Ley y el derecho ajeno” (Velásquez, L, 2008, P.208).

Como se evidencia, estamos ante un derecho de suma importancia para el conglomerado social en general, que incluso, se considera como “el equivalente jurídico económico del capital” (Peña & Peña, 2006, p. 441), es decir, la propiedad sinónimo de riqueza.

Paralelamente a la doctrina, la Corte se ha referido sobre el derecho de propiedad confirmando las características a él atribuidas por tratadistas como Velásquez y Valencia Zea, pero agregando que a más de ser exclusivo, irrevocable, pleno, perpetuo, real, es autónomo, fundamental y relativo. (Corte Constitucional, Sentencia C - 189 de 2006). Además, la Corte se ha pronunciado sobre el derecho de dominio y sobre sus tres atributos,

conocidos desde el derecho Romano (Valencia Zea & Ortiz, 2007) actualmente defendidos por la doctrina y reconocidos por la jurisprudencia, que facultan al titular para el aprovechamiento de su derechos. Dichos atributos ya mencionados, los define la corte así:

“En cuanto al primero, reconocido como el ius-utendi, se limita a consagrar la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Por su parte, el segundo, que recibe el nombre de ius-fruendi o fructus, se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación. Finalmente, el tercero, que se denomina ius-abutendi, consiste en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad del bien.” (Corte Constitucional, Sentencia C -189 de 2006).

Así pues, la propiedad privada, que fue concebida en sus inicio como un derecho indiscutible y casi que arbitrario, tuvo un cambio de paradigma con el arribo de nuevas concepciones del derecho y de su función social y ecológica a la que frecuentemente ha hecho referencia la Corte Constitucional en sus fallos, en los que deja entrever un claro cambio de noción de lo que es e implica el derecho en cuestión. Es tanto así, que La Corte Constitucional en Sentencia C - 126 de 1998 afirmó que existe una “Ecologización” del derecho de dominio, es decir, que hoy día el propietario no solo debe limitarse únicamente a respetar los derechos de los demás individuos miembros de la sociedad, sino que sus facultades (uso, goce y disposición) se limitan en favor de los derechos de los que aún no han nacido, es decir, de las generaciones futuras, esto, en razón a la función ecológica de la propiedad y la búsqueda del desarrollo sostenible.

Agregado a lo anterior, la sentencia C -595 de 1999, ya citada, declara inexecutable la palabra arbitrario contenida en el artículo 669 del Código Civil Colombiano (C.C.C), por encontrar la Corte que este término se opone a la función social y ecológica de la propiedad

privada y la concepción solidarista de ésta que llega a nuestro ordenamiento jurídico con la Constitución Política de 1991.

Ahora bien, los pronunciamientos, de la alta Corporación sobre la función social y ecológica de la propiedad privada, inician con la sentencia T – 411 de 1994, considerándose ésta como la sentencia pionera en abordar el tema y en base a la cual se han desarrollado posteriores pronunciamientos.

Ya se ha mencionado que en Colombia, el derecho de propiedad posee una función ecológica y social que la Constitución política le ha atribuido en defensa del bien común y de la búsqueda de preservar un hoy para el mañana de las futuras generaciones. Pues bien, esto no siempre ha sido así. En el caso Colombiano, el derecho de propiedad obtuvo una función meramente social que surgió con la reforma de la Constitución en 1936 y que subsiste con el artículo 58 de la Constitución del 91. Esta función busca dar las garantías de condiciones sociales frente a las generaciones de hoy y se basa en el principio de la prevalencia del interés general sobre el particular. Por otro lado, la función ecológica surge con la Constitución Política de 1991, y busca garantizar la conservación del ambiente para que este perdure y sea disfrutado por generaciones futuras. A diferencia de la función social, la función ecológica no necesariamente obedece al interés general pues este no siempre respeta el medio ambiente y los ecosistemas (Londoño, Rodríguez & Herrera, 2006).

Ahora, sobre la función ecológica señala Quiroz (2000), “que es una posibilidad de usar la propiedad privada en forma de que no haga daño al medio ambiente o a la salud de los hombres o en general, cause daño a los recursos naturales renovables de la tierra” (p. 235). Esta visión, contempla la función ecológica como una *posibilidad*, lo cual no es admisible ante las posturas jurisprudenciales y doctrinales modernas, e incluso discrepa con el mismo artículo 58 C.P., debido a que la Carta Política ve la función referida, como parte inherente del derecho de dominio, es decir, que le es inseparable a la propiedad. La adquisición del derecho presupone la de un deber, el artículo 58 C.P. señala claramente que

“la propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica”. Constitúyase así la función ecológica como un deber que nace con la adquisición de un derecho (el de propiedad) al cual le es propio e inseparable.

En concreto la función ecológica de la propiedad es un deber que le es inherente al derecho por tanto no es facultativo del propietario asumirla o no. Además de esto, la Corte Constitucional erige la susodicha función como la fuente que permite limitar el derecho de dominio, lo que se advierte de la lectura de apartes como el siguiente:

“Para lograr precisamente el desarrollo sostenible se ha admitido por la jurisprudencia de esta Corporación, que a partir de la función ecológica que establece la Constitución Política en el artículo 58, se puedan imponer por el legislador límites o condiciones que restrinjan el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, siempre y cuando dichas restricciones sean razonables y proporcionadas de modo que no afecten el núcleo esencial del citado derecho.” (Corte Constitucional, Sentencia C -189 de 2006). (Subrayado en original).

Como se ve, la alta Corporación toma la función ecológica como aquella “a partir” de la cual el legislador puede imponer restricciones al ejercicio de los atributos de la propiedad y no emplea conector alguno que denote que se está definiendo el término en sí. A lo que toca con la definición en concreto, de lo que es la función ecológica de la propiedad, cabe decir que a la fecha no se ha encontrado providencia alguna que la precise, por lo que se puede afirmar que nunca lo ha hecho. La Corte solo ha señalado el alcance de la función ecológica y sus implicaciones en el ordenamiento jurídico. (Corte Constitucional, Sentencia T - 411 de 1992, Sentencia C 595 de 1999, Sentencia C - 189 de 2006, Sentencia 666 de 2010).

Así pues, a lo dicho por la doctrina y ratificado por la Corte nos lleva a definir, finalmente, el Derecho a la Propiedad como:

“El derecho real, fundamental, económico, exclusivo, perpetuo, irrevocable, relativo y subjetivo que se tiene por excelencia sobre una cosa corporal o incorporeal, que faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realicen las funciones sociales y ecológicas que le son propias, cuyo fin apunta fundamentalmente a garantizar al propietario la participación en el desarrollo y organización del sistema económico y social, mediante lo cual se pretende lograr los fines del Estado “que se traducen en servir a la comunidad, promover la prosperidad en general, estimular el desarrollo económico y lograr la defensa del medio ambiente” (Corte Constitucional, C -189 de 2006).

Dicha conclusión aparece esquematizada en la siguiente tabla:

TABLA 3

DERECHO DE DOMINIO			
<p>Características</p> <ul style="list-style-type: none"> - Real - Fundamental - Subjetivo - Relativo - Económico - Exclusivo - Perpetuo - Irrevocable 	<p>Se ejerce sobre:</p> <p>Una cosa Corporal o Incorporeal</p>	<p>Posee 3 Atributos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Uso 2. Goce 3. Disposición y Explotación 	<p>Busca alcanzar los fines del estado; que se traducen en:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Servir a la Comunidad 2. Promover la prosperidad en general 3. Estimular el desarrollo económico 4. Lograr la defensa del medio ambiente

A continuación se hará un análisis de las limitaciones a la propiedad privada conforme a la definición inmediatamente dada.

2. Análisis de la Limitación que sufre la propiedad privada como consecuencia de la Constitución de Parques Naturales Regionales

En el capítulo II, se indicó la definición de propiedad y es con base en esta que se desarrollará este acápite. Ya se dejó claro también que estamos ante un derecho de vital importancia para el desarrollo económico social e individual de los asociados. Ahora bien, no obstante la manifiesta trascendencia del derecho sub iudice, éste no es absoluto, como dice Velázquez (2008), pues su función económica y social lo limitan.

Lo anterior conduce entonces, a buscar determinar que tan gravosa es la limitación del derecho de dominio cuando, a un propietario de un fundo rural, una CARo Corporación Autónoma Regional, con fundamento en la función ecológica, afecta su predio haciéndolo parte de un todo llamado Parque Natural Regional, el cual por su naturaleza inherente, conlleva restricciones específicas al uso de la tierra constituyéndose así una restricción para el ejercicio del derecho de propiedad. Esto lo ha reconocido la Corte Constitucional cuando dice que “el Sistema de Parques Nacionales Naturales se convierte en un límite al ejercicio del derecho a la propiedad privada, en cuanto a que las áreas que se reservan y declaran para tal fin, no sólo comprenden terrenos de propiedad estatal, sino de propiedad particular” (Corte Constitucional, sentencia C - 189 de 2006).

Al respecto, señala Eugenia Ponce de León (2005) que la principal consecuencia de la declaratoria de Parque Natural Regional es la imposición de limitaciones al dominio, en cuanto a su uso y goce, de aquellos predios de propiedad privada que quedan comprendidos dentro del área protegida; esto encaminado a cumplir con los fines constitucionales de preservación y recuperación de recursos naturales, y en razón, además, a las facultades que poseen las CAR de reserva, delimitación, alinderación, declaración y administración de los Parques Naturales Regionales (inciso 2°, artículo 13 del Decreto 2372 de 2010). Por tanto,

con el fin de preservar un área de especial interés ecológico, se hace necesario evitar ciertas actividades productivas y de explotación, lo que inexorablemente conlleva a una limitación del dominio, que tal vez puede llegar a ser desproporcionado, a tal punto que, podría desnaturalizar e injustificar la existencia de la propiedad privada en zonas de área protegida o que, en todo caso, la restricción podría hacer acreedor al dueño del predio, de una compensación por el detrimento sufrido y en razón, especialmente, de los servicios ecosistémicos que presta pues a la larga, su conservación es el fundamento por el cual el predio queda afectado como parte de un parque natural regional.

Para ilustrar este punto se presenta como ejemplo el “Parque Natural Regional Cerro la Judía” (Parque la Judía). El Parque la Judía esta comprendido por una zona de aproximadamente 3521 ha, localizado en la jurisdicción territorial de los municipios de Floridablanca (1983 ha), Piedecuesta (1099 ha) y Tona (439 ha) en el departamento de Santander, declarado por la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga (CDMB) mediante el Acuerdo 1167 del 18 de diciembre de 2009, y cuyo artículo cuarto señala que, el objeto de esta área protegida es el de preservar los ecosistemas forestales vitales para el suministro de agua, así como fauna y flora de la zona. En este caso, la CDMB, en el artículo 5 del Acuerdo mencionado, declara el Parque la Judía como zona de preservación, restauración, uso público, sub zona de recreación y de alta densidad. Concomitante a esto, la CDMB, en el artículo *ibídem*, numeral 2 del mismo acuerdo que declara el parque regional, hace una reglamentación de usos, de la cual se extrae lo referido a la zona de preservación que abarca el 96 % del Parque la Judía y que se regula así:

- Uso principal: Preservación.
- Uso Compatible: investigación controlada de recursos naturales.
- Uso Condicionado: infraestructura para usos compatibles, recreación pasiva.
- Uso Prohibido: agropecuario, minería, industriales, vías, caza de fauna silvestre, urbanos y loteo para parcelaciones, extracción y aprovechamiento del bosque

natural, capote y epifitas del bosque natural. (Artículo 6°, numeral 2.1, acuerdo 1167 de 2009).

Esto significa que el Parque la Judía, debido a su uso principal, es una zona de preservación la cual se define como aquellas “Áreas de bosques naturales, ecosistemas compuestos por árboles y arbustos con predominio de especies autóctonas, generados espontáneamente por sucesión natural que se deben mantener en su estado natural in situ para conservar la biodiversidad y los bienes y servicios que generan” (Artículo 6°, numeral 2.1, acuerdo 1167 de 2009). Aunado a lo dicho, el uso compatible, permite únicamente la investigación controlada, y el uso condicionado solo da lugar a la recreación pasiva en el área la cual se puede llevar a cabo siempre que medie la anuencia de la autoridad ambiental.

Las medidas adoptadas por la CDMB, según el artículo 11° del nombrado acuerdo, deberán inscribirse en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos, así como las que adopte cualquier otra CAR del país sobre la declaratoria de un Parque Natural Regional, tal y como lo ordena el artículo 67 del CRNR al disponer:

“(…) Tanto la limitación o la servidumbre voluntariamente aceptadas como las que se imponen mediante resolución o sentencia ejecutoriadas, se inscribirán en la correspondiente oficina de instrumentos públicos sin perjuicio de lo dispuesto en este Código sobre sistema de registro.

Se podrá solicitar el concurso de las autoridades de policía para hacer efectiva la limitación del dominio o la servidumbre.”

Ahora, frente a la obligación de que trata el artículo 67 citado, la Resolución 2708 del 27 de Agosto de 2001 de la Superintendencia de Notariado y Registro modificó y adicionó algunos códigos de registro y se adoptaron otros para los actos o negocios jurídicos objeto de inscripción en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del

país, para el caso que nos ocupa, se incluyó el código 0345 que corresponde a la *Afectación por causa de categorías ambientales* y el 0823 a *Cancelación afectación por causa de categorías ambientales*.

Así mismo, la Superintendencia de Notariado y Registro incluyó un glosario en el que se explica cuales afectaciones están comprendidas dentro de la limitación causadas a los predios en razón de las áreas reservadas por las autoridades ambientales nacionales, regionales y locales cuya finalidad es la de conservar, proteger, manejar o utilizar sosteniblemente los recursos naturales renovables.

La inscripción de las medidas a las que se ha hecho referencia, obedece a dar publicidad y dotar de oponibilidad las restricciones que el predio afectado debe soportar. Con esto se logra que los terceros sean conscientes de las limitaciones al ejercicio de dominio (Ponce, 2005).

Como se ha visto, las afectaciones a las que pueda someterse el predio como consecuencia de la declaratoria de un área protegida, deberán inscribirse en la oficina de registro e instrumentos públicos, por lo que éstas configuran un verdadero gravamen para el bien afectado

Otro buen ejemplo de las limitaciones que algunas personas propietarias en Colombia sufren en su derecho de dominio se erige mediante el Acuerdo 008 del 18 de junio de 2008, por el cual la Junta directiva de La Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental (CORPONOR), declaró Parque Natural Regionalel complejo lagunar Sisavita, que se localiza en la veredas Morquecha y Carrizal en jurisdicción del municipio de Cucutilla en el departamento de Norte de Santander, con una extensión de 11.958 ha. Con éste se pretende garantizar la reserva natural, la zona de recarga y regulación de agua, clave para el desarrollo regional. Aunado a lo anterior, Sisavita posee gran riqueza en flora, fauna y microbiota, esto hace que se pueda ofrecer paisajes andinos potenciales para el turismo.

Entre los usos y actividades permitidas en Sisavita, se destacan, las actividades de Conservación, que a su vez, son compatibles con el desarrollo de actividades que contribuyan al manejo de la biodiversidad e investigación, a excepción, y respecto a esta última, de aquella aplicada o experimental que implique la modificación o alteración de los ecosistemas. A su vez, se permite el desarrollo de infraestructura básica, solo con fines de administración y manejo del área y como apoyo a actividades de recreación, educación, investigación, monitoreo y control ambiental. También en el artículo 5, parágrafo 2 del mencionado acuerdo expedido por CORPONOR, impone el deber de elaborar una zonificación de manejo, en la cual se delimiten zonas de especial protección y cuidado, tales como, Zona Histórico-Cultural, Zona de recuperación Natural y Zona de Amortiguación. En el parque natural regional de Sisavita, solo se permite, de manera preferente, realizar actividades de preservación, conservación y restauración de los ecosistemas, investigación y recreación. (Artículo 4°, Acuerdo 008 del 18 de junio de 2008, CORPONOR). Sin embargo se permite cierta explotación económica pues está permitido el manejo de agro-ecosistemas, los cuales “tratan de prácticas agropecuarias, regidas por los principios de sustentabilidad en el uso de los recursos naturales y la protección de los servicios ambientales” (artículo 4°, Acuerdo 008 del 18 de junio de 2008, CORPONOR).

El Parque Natural Regional Bosques Andinos Húmedos el Rasgón, declarado mediante Acuerdo 1168 de diciembre 18 de 2009 por la CDMB, en el artículo 6 impone restricciones casi idénticas a las mencionadas para el Parque Natural de la Judía. El Rasgón está ubicado en la jurisdicción territorial de los municipios de Piedecuesta (6386 ha) y Tona (210 ha) en el departamento de Santander con una extensión de 6596 ha.

Hasta aquí, se ha mostrado como los predios que comportan los Parques Naturales Regionales se ven afectados con ciertas restricciones que, si bien pueden variar dependiendo de la entidad que lo declare; la región donde se ubique y la necesidad que los origina, confluyen todas en la búsqueda de la conservación del área escogida, lo cual lleva a permitir únicamente sobre estas tierras, actividades propias de conservación y a restringir

potenciales oportunidades de lucro como, en el caso del Parque Natural Regional Cerro la Judía y el Rasgón, la actividad agropecuaria, minera, industrial, loteo para parcelaciones, extracción y aprovechamiento del bosque natural. Esto se erige aquí y en todo caso que se le asimile como una limitación para el propietario del bien que ve afectado su predio y quien verá reducida las posibilidades de explotación de este, pues un terreno rústico supone, como mínimo, aprovechamiento de tipo agropecuario, pues en principio la tierra se tiene para cultivarla.

Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico ha señalado que la limitación al derecho de propiedad privada es legítimo y se da en virtud a que, como ya se ha mencionado, este no es absoluto, así lo ha manifestado la Corte Constitucional en varias de sus providencias de las cuales se cita la sentencia C-536 del 23 de octubre de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonel, que al respecto señala:

“Como es sabido, atendiendo al sentido y alcance del artículo 58 de la Constitución, la adquisición y ejercicio de la propiedad privada puede ser susceptible de una serie de condicionamientos y cargas impuestos por el Estado, en razón de que la propiedad no se concibe como un derecho absoluto sino relativo, lo cual se deriva del principio constitucional solidarista de que "la propiedad es una función social que implica obligaciones.”

El carácter de derecho relativo lo explica la Corte Constitucional en sentencia C-189 de 2006 al manifestar que éste se exterioriza a través de las limitaciones del que es objeto el derecho de dominio, en la medida en que se sujeta al cumplimiento de los fines ecológicos previstos en la Constitución, lo que a su vez se convierte en la exteriorización del principio de primacía del interés público sobre el particular.

Ahora bien. Sabiendo que las limitaciones existen, es necesario entonces identificar qué aspectos de la propiedad concretamente se están viendo afectados por ellas.

El concepto sobre derecho de dominio al que se llegó en el acápite anterior denotaba que uno de los fines de la propiedad privada era lograr los fines del Estado que se traducen en servir a la comunidad, promover la prosperidad en general y estimular el desarrollo económico. Ahora bien, un PNR (Parque Natural Regional) contribuye sin duda a lograr la defensa del medio ambiente, servir la comunidad y tal vez a promover la prosperidad en general, y esto último no es del todo cierto, pues el propietario que por causa del PNR ve reducida su espectro de aprovechamiento del bien - pues sus posibilidades se limitan únicamente, en el mayor de los casos, a la explotación del sector eco-turístico - no participa de la “prosperidad en general” ya que el negocio del turismo ecológico no es siempre rentable debido a que existen áreas de nuestro país que no son lo suficientemente atractivas y seguras como para incentivar este campo de explotación económica, por tanto, este propietario, que puede ser además pobre, verá menguado sus posibilidades de crecimiento económico al no tener alternativas para la explotación de su predio, además, venderlo no es una opción pues comercialmente, un bien con estas afectaciones, es poco o nada atractivo, por lo cual estaríamos ante una expropiación tácita pues aunque no se está privando de la propiedad del bien a su dueño, el dominio sobre el predio ya dejó de significar algo y perdió su razón de ser para el propietario, en cuanto que no le representa ingreso alguno, por tanto igual es que le fuera propio o ajeno. Aquí sin lugar a dudas hay una verdadera limitación a la propiedad privada que merece ser compensada.

3. El dominio como derecho fundamental, y su núcleo esencial frente a los Parques Nacionales Regionales (PNR)

Continuando con el análisis propuesto del derecho de propiedad, está que en el caso de ser afectado por la declaratoria de un PNR, el carácter de fundamental que se le endilga, debe ceder porque, como se dijo anteriormente, el derecho de propiedad es relativo y le es inherente una función ecológica. Se ha dicho, además, que es exclusivo por ser oponible a cualquier persona pero por supuesto, no lo es al enfrentarse a una declaratoria de área protegida ya que deberá soportar la restricción impuesta. Más aún, se ha afirmado siempre

que el derecho de dominio, faculta a una persona - el propietario - para disponer, usar y gozar el bien; empero, en casos como los citados - Parque la judía, Parque Sisavita y el Parque el Rasgón,- se limitan estos tres atributos que reposan sobre un bien afectado.

Ahora bien, en este orden de ideas tenemos que, los Parques Naturales Regionales imponen una limitación al dominio de aquellos predios que lo componen, y más exactamente, sobre el uso, pues se impide al propietario de dichos predios, poder servirse del bien de manera libre y solo bajo los parámetro que le imponga la CAR que ha declarado el área como protegida; parámetros, que deben respetar el núcleo esencial del derecho de propiedad, el cual es el grado irreductible y mínimo de características y condiciones que deben subsistir para que se configure el derecho susodicho. La Corte Constitucional en Sentencia C – 189 de 2006, se ha pronunciado al respecto y señala que:

“Este Tribunal, entre otras, en las sentencias T-427 de 1998, T-554 de 1998, C-204 de 2001, T-746 de 2001, C-491 de 2002 y C-1172 de 2004, ha reconocido que el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada **lo constituye el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan utilidad económica en su titular.** Así lo sostuvo inicialmente en la citada sentencia T-427 de 1998, al manifestar que:

“En ese orden de ideas y reivindicando el concepto de la función social, el legislador le puede imponer al propietario una serie de restricciones a su derecho de dominio en aras de la preservación de los intereses sociales, respetando sin embargo, **el núcleo del derecho en sí mismo, relativo al nivel mínimo de goce y disposición de un bien que permita a su titular obtener utilidad económica en términos de valor de uso o de valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad.**”(Resaltado fuera de original)

Entonces, para la Corte, siempre que subsista un mínimo de goce y disposición sobre un bien que permita obtener una utilidad económica que justifique el interés privado sobre él, subsistirá el núcleo esencial, es decir el derecho mismo.

Verdad es lo que señala Eugenia Ponce de León al respecto, cuando dice que:

“Es necesario aclarar qué tipo de carga está obligado a soportar un propietario en razón de la función social y ecológica que le es propia; cuando la limitación solo se puede imponer a cargo de una compensación; cuando la limitación es tan gravosa que se requiere una indemnización del Estado; y cuando la limitación es improcedente por afectar el núcleo esencial de la propiedad.”

Este comentario es de lo más oportuno, pues la Corte con sus pronunciamientos ha permitido establecer cargas a favor del bien común y en contra de la propiedad privada, pero no ha fijado topes ni parámetros claros para ello. Decir que se podrán imponer restricciones siempre y cuando no se afecte el núcleo esencial del derecho, no deja de ser muy abstracto y relativo porque mientras para unos las condiciones socioeconómicas o culturales o académicas o geográficas del predio limitado son propicias para adelantar otro tipo de actividades económicas diferentes a las que originariamente desarrollaba en sus terrenos que permitan su congruo sostenimiento, para otros, no lo son tanto. Entonces, por pequeña que sea la afectación, desboca en una pérdida de la utilidad del bien, desnaturalizando la existencia de la propiedad, no obstante esta subsista teóricamente gracias a la tesis constitucional.

La Corte Constitucional ha dado entender que un aprovechamiento mínimo justifica la existencia del dominio, así pues, cuando se está frente a una limitación del derecho de propiedad por causa de un área protegida, siempre podrá inventarse alguna manera de explotar el bien, y que produzca algo, señala la Corte:

“En efecto, aun cuando la declaratoria de una zona de reserva ecológica conduce a la imposición de gravámenes para la utilización y disfrute de los bienes de propiedad particular que se incorporan al citado sistema de protección ecológica de mayor extensión, es claro que dentro de los precisos límites normativos -propios

del reconocimiento de un derecho de carácter relativo- los titulares de dicha modalidad de dominio, pueden proceder a su correspondiente explotación económica, por ejemplo, en actividades investigativas, educativas y recreativas.” (Corte Constitucional, Sentencia C - 189 de 2006)

Bajo estos argumentos, para la alta corporación, un campesino cuyo sustento económico derive de labrar la tierra, que es seguramente lo único que sabe hacer, debe incursionar en la no siempre rentable actividad eco-recreativa, o peor aun en la investigación teniendo en cuenta que la inversión del Estado Colombiano, en ciencia y tecnología, es “similar a la de los países centroamericanos que poseen menos recursos (...) la inversión (...) es inferior a la de cualquier universidad norteamericana y totalmente irrisoria si se compara con la Universidad de Harvard o MIT” (Castro, s.f).

Entonces, aunque la Corte haya dicho que “la limitación impuesta a la disposición de los bienes que se incorporan al Sistema de Parques Nacionales Naturales a fin de realizar la función ecológica prevista a la propiedad privada en la Constitución, no implica un desconocimiento de los atributos de uso, goce y explotación sobre los mismos” (Corte Constitucional, sentencia C -189 de 2006), el carácter de fundamental del derecho debe generar una contraprestación a la mengua sufrida, porque de no hacerse así, el cumplimiento de la función social y ecológica implicaría actos arbitrarios que desconocen un derecho subjetivo de algunos ciudadanos sin nada a cambio que equilibre el desmedro.

Como se ve, todo apunta a la necesidad de una compensación de la carga que se le impone al ciudadano.

Sobre lo expuesto cabe acotar que el juez Holmes, de la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos, determinó lo que hoy en día se conoce como Regulatory Taking la cual señala que, “mientras la propiedad puede verse regulada hasta cierto punto, si una regulación va demasiado lejos, será considerada una expropiación” (Aguilera, 2004). Al respecto, Colombia y Estados Unidos, no poseen una norma que pueda indicar, en qué caso

estamos ante una expropiación o ante una simple limitación de la propiedad, lo que en términos del juez Holmes sería determinar, como lo dijo en sentencia de *Pennsylvania Coal vs Mahon*, *HowFarIsTooFar*. (¿Cuán lejos es demasiado lejos?)

Cabe aclarar también, que si bien el propietario que ve afectado su predio no siempre carece de recursos, esto no implica que no tenga derecho a una compensación. Cuando el dueño de un bien ve limitado el uso que pueda tener sobre la tierra que posee en razón a prestar un servicio ecológico, en este caso de los P.N.R, tiene que ser compensado para dar paso a un alivio de la carga que se impone en favor del bien común. Esto se torna más trascendente si el afectado carece de recursos económicos y su sustento se deriva en principio de actividades que ahora le son prohibidas pues debe buscar garantizársele el mínimo vital. Esta tesis, en parte, gira en torno a la distribución de las cargas públicas, pues si bien, en el caso sub judice existe un desequilibrio de estas a favor de la comunidad en general, no constituyen, en principio, un daño antijurídico al ser toleradas por la propia Constitución, sin embargo, esto no es suficiente para afirmar que la limitación es justa, pues materialmente causa un perjuicio no mitigado. Debe tenerse en cuenta que aunque es cierto que la propiedad privada cumple una función social y ecológica también tiene un fin de utilidad individual para el propietario por lo que toda reducción que se haga a este, a mas de ser justificada, debe ser indemnizada o compensada con el ánimo de lograr la igualdad en el equilibrio de las cargas públicas y proteger el derecho en mención.

Finalmente, aunque la constitución haya dado una función ecológica a la propiedad, no nombró con precisión lo que esto significaba, por tanto su alcance fue dado por la Corte Constitucional por lo que se puede imponer limitaciones a los predios privados en aras de la conservación y preservación del medio ambiente, pero olvidó por completo, que al tener el derecho de propiedad carácter de fundamental debía ser compensado, so pena deteñirse de arbitrariedad y vulneración del derecho a la igualdad. Solo equilibrando cargas, compensando o mitigando la limitación que sufren los propietarios, podrá la propiedad cumplir con la función social y su fin de prosperidad para todos los asociados.

CAPITULO III

EL PAGO POR SERVICIOS AMBIENTALES (PSA), SU ALCANCE, FUNCIONAMIENTO, Y RESULTADOS SEGÚN LAS EXPERIENCIAS, LA DOCTRINA Y LA LEGISLACIÓN FORÁNEA

El desarrollo humano depende necesariamente de los ecosistemas terrestres, de los bienes y servicios que estos nos proporcionan como los alimentos, los minerales que, entre otros usos, sirven de desarrollo energético y económico.

Estos servicios ambientales son definidos por el Banco Mundial así:

“... como las funciones regulatorias en los ciclos de materia y en la transformación de energía-realizadas por los ecosistemas naturales y agro sistemas (i.e. usos de la tierra y sistemas de producción) que inciden en el mejoramiento de la calidad de vida y del ambiente.” (Chomitz et al, 1998, citado en Moreno, 2005).

Ahora bien, las áreas protegidas se “caracterizan por la conservación de los ecosistemas y también por los servicios ambientales que determinan de manera crucial el bienestar humano” (Organización de las Naciones Unida para la Agricultura y la Alimentación, 2009). Estos servicios ambientales son de utilidad pública, y tienen como propósito central la protección de los recursos naturales y de la biodiversidad.

Señala Pagiola y Platais que los ecosistemas naturales producen una gran variedad de servicios ambientales, como los hidrológicos, que permiten la filtración de aguas y la regulación de flujos hídricos (Pagiola&Platais, 2002). Las áreas naturales protegidas cumplen un papel preponderante en el desarrollo socio-económico del país y del mundo ya que permanentemente están protegiendo estos bienes y servicios ecosistémicos que contribuyen a mejorar día a día la calidad de vida de la población y a garantizar un futuro a las próximas generaciones.

Por ejemplo, algunos de los servicios derivados de los ecosistemas forestales son:

- Beneficios Hidrológicos: Control del volumen del flujo del agua: su variabilidad, en el tiempo y su calidad.
- Reducción de Sedimento: Prevención de daños a embalses y vías fluviales originados por sedimentos, contribuyendo a preservar sus usos (generación de energía hidroeléctrica, riego, recreación, pesca y suministro de agua potable).
- Prevención de desastres: Prevención de inundaciones y corrimientos de tierras.
- Conservación de la Biodiversidad
- Secuestro de Carbono (Pagiola&Platais, 2002)

Así pues, las áreas protegidas, conservan la diversidad genética que permite encontrar nuevas medicinas; moderación y mantenimiento de la estabilidad del clima local; adaptación a procesos de cambio climático global; provisión de espacios para el desarrollo de actividades recreativas; provisión de escenarios para la investigación y la educación ambiental; el mantenimiento de valores históricos y culturales; la disminución de riesgos por desastres naturales (Contraloría General de la República, 2008, p.382).

Según Parques Naturales de Colombia, nuestro país, es uno de los más ricos en diversidad biológica y cultural en el mundo. Esa diversidad está representada en 56 áreas naturales pertenecientes al Sistema de Parques Nacionales Naturales (SPNN).

La superficie de las áreas protegidas del sistema de Parques Nacionales Naturales representa el 11% del total del área continental del país representado en un área total -de 12.602.320,7 hectáreas, dentro de las cuales 1.211.325,78 hectáreas son marinas y 11.390.994 ha son terrestres.

Así las cosas, tenemos que la declaratoria de áreas protegidas es un mecanismo estratégico de protección del recurso forestal y de la biodiversidad existente, y es de gran importancia, dar a conocer los servicios y beneficios que éstas nos ofrecen, para así ayudar a crear en la sociedad colombiana una mayor conciencia de conservación y apoyo en estas áreas.

Sin embargo, en los últimos años la superficie de las áreas del SPNN y las de carácter regional han ido en aumento drásticamente en aras de la conservación y un desarrollo sostenible, lastimosamente Colombia, no cuenta con una acción de administración, control y manejo eficiente ni efectivo de dichas áreas, lo cual amenaza los ecosistemas, la provisión de beneficios de los servicios que ellos generan y los derechos de los propietarios de los predios incluidos en dichas áreas. Lo anterior señala la necesidad de tomar medidas alternativas que conduzcan a la conservación y administración de las áreas protegidas y por consiguiente la defensa de los derechos de los propietarios de los predios.

En la última década los instrumentos económicos y de mercado han sido utilizados en la prevención de la contaminación y la conservación de los ecosistemas. Los nuevos enfoques se han centrado en la generación de externalidades ambientales positivas por medio de los incentivos económicos pertinentes, la mayor parte de las veces, por medio de subsidios u otro tipo de programas ambientales. (Machin, 2008).

Lograr un desarrollo sostenible de las áreas protegidas, trasciende al ámbito de la economía, pues es ésta ciencia, la que nos propone mecanismos e incentivos que, para el caso de las áreas protegidas, consiste en poner valor a los recursos naturales.

La valoración de los bienes y servicios ambientales es un tema bastante reciente. *“La necesidad de poner valor a estos beneficios impulsó a los economistas a desarrollar modelos econométricos cuyo objetivo es monetizar los beneficios derivados de conservar los recursos naturales y preservar la calidad ambiental”*.(Contraloría General de la República, 2008, P.384).

Uno de los modelos económicos desarrollados son los sistemas de Pago por Servicios Ambientales (PSA). Los PSA hacen parte de una nueva estrategia de conservación más directa, pues reconoce la necesidad de crear acercamientos entre los intereses de los propietarios de la tierra, los usuarios de servicios y la conservación y desarrollo sostenible del ecosistema, así mismo, es una herramienta que permite convertir una zona de degradación ambiental mediante la lógica del mercado, en zonas de valor y riqueza ecológica.

El primero en hablar de estos sistemas fue Stefano Pagiola, en la década de los 90. Pagiola es un ciudadano italiano, especialista en economía ambiental del Departamento de Ambiente del Banco Mundial, señala que los PSA son necesarios para que áreas de vital importancia ecológica no se pierdan por la falta de incentivos económicos; a su vez, considera que el pago por servicios ambientales “consiste en que los proveedores de servicios ambientales se verán compensados por los mismos, mientras que los beneficiarios de los servicios han de pagar por ellos” (Pagiola & Platais, 2002).

Hay diferentes visiones y concepciones acerca del concepto y funcionamiento de los PSA, por ejemplo el Manual de Capacitación llamado Pago por Servicios Ambientales en Áreas Protegidas en América Latina (2009), define los PSA como:

“(…) una herramienta que internaliza el valor que poseen los servicios ecosistémicos, mediante el pago a quienes modifiquen o mantengan el uso de la tierra mediante actividades sustentables. De esta forma, los servicios generados pueden incorporarse a mecanismos de pagos para su conservación (...) Un sistema de PSA implica un acuerdo comercial voluntario entre un comprador y un proveedor de un determinado servicio ambiental y cuya transacción es condicional, ocurriendo solamente si el proveedor asegura la provisión del servicio en cuestión. De esta forma, los servicios generados pueden incorporarse a mecanismos de pagos para su conservación. Estos mecanismos no están estandarizados pues responden a

las distintas realidades locales y legislativas de cada país. Sin embargo, se han identificado los modelos de gestión, mecanismos de financiamiento y las modalidades de transacción usualmente utilizados.” (pág. 5).

La puesta en práctica de pago por servicios ambientales, se circunscribe a aquellos servicios ambientales del tipo externalidades positivas, es decir, que se basan en ofrecer un incentivo para el cuidado del medio ambiente en razón de la demanda por cambios en los usos de los recursos naturales cuando éstos se encuentren en riesgo y/o amenazas, y cuando los actos conservativos se tornan suficientemente valiosos para compensar los costos de oportunidad, como es el caso de las áreas protegidas (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Ministerio del Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de España, Pago por Servicios Ambientales en Áreas Protegidas en América Latina, Red parques, [FAO], 2009). La FAO (2009) puntualiza que:

“Los sistemas de pago por servicios ambientales son una herramienta apropiada para lograr el reconocimiento de los servicios ambientales que generalmente pasarían inadvertidos por el sistema económico, pero que son fuente y sustento de actividades económicas fundamentales a nivel local, regional y nacional, creando con ello un mercado para estos servicios ambientales, que reconoce explícitamente su valor y exige hacer efectiva una compensación económica a quien provee estos servicios por parte de quienes los demandan.” (Pág. 9).

Por ahora las experiencias que se han dado de PSA a nivel mundial no han sido esquemas puros, pero han contribuido a la ejecución de la herramienta. Los servicios ambientales ofrecidos hasta el momento y que han logrado ser comercializados son:

- Secuestro y protección de Carbono
- Secuestro y protección de cuencas hidrográficas
- Secuestro y protección de Belleza paisajística
- Secuestro y protección de Biodiversidad (Wunder, 2009)

Sin embargo se hace necesario para la puesta en marcha y posterior implementación de esta herramienta que se elaboren y se ejecuten los siguientes parámetros:

1. TABLA 4: Diagrama estructural para la elaboración y ejecución de la herramienta dePSA



Fuente: Adaptado de FAO, 2009, P. 9

Lo visto se debería implementar así:

1.1 Análisis de la situación Socio-Ambiental del área a proteger.

Cuando una Corporación Autónoma Regional (CAR) pretenda declarar un área protegida como Parque Natural Regional debe en primer lugar, iniciar un estudio detallado y profundo acerca de la situación ambiental, económica y social del área, para que cuando se culmine éste, se pueda evaluar qué servicios ambientales podría brindar u ofrecer en caso de que en dicha área se pudiera implementar un PSA.

Este estudio debe ser realizado por un equipo multidisciplinario pues no solo deberá contener lo relativo a la caracterización biofísica y ambiental del área sino también un estudio legal y normativo acerca de los predios privados contenidos en dichas áreas y a su vez la información sobre la situación socio-económica y derechos fundamentales de los habitantes de ésta.

Por último el estudio y levantamiento de la información debe ser lo más certero posible pues sobre esta se podrá determinar la oferta natural y demanda social del área a proteger y así permitir a la CAR formular acciones de conservación in situ y diseñar esquemas de PSA.

Al finalizar este paso se debe poder responder cuál es la calidad y cantidad del servicio ambiental que se tiene en el momento y mediante qué estudios pueden ser verificados (Martínez, 2008, citado en FAO, 2009).

1.2 Estructuración y diseño del PSA

Después de haberse hecho el respectivo estudio y haber analizado todos los factores necesarios para pensar en implementar un PSA, es necesario hacer algunas precisiones.

Hasta el momento las experiencias a nivel mundial que se han dado de pago por servicios ambientales, la gran mayoría, ha sido imitaciones de la herramienta, por eso es importante que para que un sistema de PSA opere en su forma pura se requiere de:

- a) Una transacción voluntaria en donde un vendedor de S.A (servicio ambiental) esté dispuesto a conservar el área y a recibir una remuneración de parte de un comprador de servicios ambientales, esto mediante un contrato entre las partes.
- b) Se requiere que el Servicio Ambiental esté bien definido, que se sepa con claridad los beneficios que brinda para la conservación del ecosistema y las ventajas

que ofrecería al potencial comprador. El servicio Ambiental debe estar basado en conocimientos que permitan probar que son medibles y reales pues “podemos suponer que un sustento poco sólido de los SA ofrecidos afectará la sostenibilidad y fortaleza del sistema de PSA: entre menos realista sea la base científica de un esquema de PSA, más expuesto estará a que los compradores cuestionen su racionalidad y dejen de pagar.” (Wunder, 2006).

c) Que exista al menos un proveedor o vendedor de servicios ambientales que acredite ser el propietario de la tierra o de los servicios ambientales ofrecidos. Para la debida identificación de los proveedores de servicios ambientales se utiliza el estudio socio-económico hecho por la autoridad competente en donde se registra la superficie de la propiedad y se hace una evaluación de las actividades económicas que se realizan allí y del manejo que se le da al área protegida

d) Que exista por lo menos un comprador de servicios ambientales ya sea público o privado, que en últimas será el beneficiario del servicio y quien monitoreará que se cumplan las condiciones pactadas en el contrato.

e) Y, por último, que la transacción entre proveedor y comprador sea condicionada. Es decir, que la remuneración solo se paga si el proveedor cumple y viceversa, entonces podríamos afirmar, al igual que el economista Sven Wunder (2009), que es una “Conservación por contrato” que en últimas es una de las partes más innovadoras de la herramienta.

Diseñado el Sistema de Pago por Servicios Ambientales se hace necesario la creación de un sistema de administración y de una cuenta o fondo del mismo pues son claves para el éxito de esta herramienta, ya que permite el monitoreo y eficiente administración del área y, entre otras funciones, actúa como interventora en la vigilancia y efectivo cumplimiento del contrato celebrado entre las partes.

La anterior es la estructura del pago por servicios ambientales. Ésta opere de manera general y su funcionamiento y su ejecución depende estrictamente de las condiciones ambientales, económicas, sociales y legales del área en la cual se quiera implementar por

tanto los proveedores, compradores y servicios ambientales ofrecidos serán también diversos.

1.3. Concertación y negociación del PSA con las partes contratantes

Esta etapa comprende la realización del contrato con todas las cláusulas, condiciones, forma de pago y obligaciones que las partes determinen que deben pactar.

Es necesario que el proveedor de servicios ambientales tenga claro la naturaleza del comprador, pues puede suceder que este último sea un comprador público entonces es el Estado quien actúa como intermediario de los compradores de S.A mediante el cobro de impuestos y para así pagar a los proveedores, ejemplo de ellos son las experiencias que se han dado en Costa Rica y México que más adelante se analizarán. También es probable que el comprador sea de naturaleza privada, por lo que los adquirientes hacen el pago directamente al proveedor. En cuanto al alcance de los esquemas de PSA públicos y privados, debemos decir que los primeros gozan de un conocimiento y legitimidad estatal, mientras que el privado tiene un alcance más local, y tienden a ser mucho más eficientes en cuanto a la provisión de Servicios Ambientales.

El acuerdo de voluntades debe ser formalizado mediante la realización de un contrato y según las características de la población se celebrará acuerdos individuales o colectivos pero en todo caso deberá estipularse: (a) Los datos de identificación de las partes que en este caso serán llamados proveedor y comprador; (b) el objeto o fin por el cual se celebra el contrato; (c) contendrá también la fecha de inicio de la prestación de los servicios ambientales; (d) la descripción y caracterización del área objeto de la negociación; (e) el precio del contrato y la forma de pago; (f) las obligaciones de las partes, aquí se deberá especificar al responsable de la provisión del Servicio Ambiental; (g) la duración; (h) las sanciones por incumplimiento total o parcial de las obligaciones así como las causales para su terminación.

En cuanto a la limitación del precio del S.A y la forma de pago por éste hay que tener en cuenta lo siguiente: la determinación del precio del servicio ambiental, lo cual no es nada fácil, inclusive la mayoría de las áreas protegidas no contaron al momento de su declaratoria con un estudio que determinara el valor por los servicios ambientales que podrían llegar a ofrecer, de ahí la importancia del estudio y levantamiento de información que se haga antes de la declaratoria. La FAO (2009) señala una fórmula para obtener el precio del servicio ambiental, en la que “el precio será el resultado de la relación que exista entre los costos de proveerlo y la disposición a pagar por adquirirlo, así como de la capacidad negociadora de las partes” (P.27).

Por tanto, si la disposición a pagar de los demandantes es al menos igual o superior a los costos de proveer el recurso, la probabilidad de éxito de implementar un sistema de pago por servicios ambientales, será alta. (FAO, P.27).

Entonces, el costo del servicio ambiental (precio de la oferta) debe ser lo suficiente para que el oferente por su parte cubra los gastos de producción y conservación del área o servicio y lo haga día a día sostenible, inclusive sumándole otras actividades de restauración o mantenimiento y, por otra parte, el valor debe ser el indicado para que el demandante pueda acceder a él sin mayor dificultad y pueda cubrir sus necesidades. Para el caso de determinar el costo del servicio ambiental en áreas protegidas se deberá considerar que en nuestro país existen varias categorías de manejo y cada una cuenta con una reglamentación legal diferente por lo tanto se deberá adecuar el costo y el valor del servicio ambiental a su respectiva normatividad.

Ya habiéndose definido el valor del servicio ambiental, se debe conciliar la forma de pago, que puede ser en efectivo o en especie. El efectivo es la forma de pago más flexible y preferida por todos, sin embargo esto depende de la situación en la que se encuentran los proveedores de los servicios ambientales, así que deberán proponerse diferentes formas de remuneración, de tal forma que estas resulten atractivas a diferentes clases de potenciales provisosores de servicios.

No obstante, no se puede generalizar cual forma de pago es mejor que la otra, por tanto esto hace parte de la negociación e investigación entre los proveedores llegando a escoger la forma que prefieran.

1.4. Puesta en marcha del mecanismo PSA concertado

Esta etapa se da una vez concertado y firmado el contrato, por tanto es la ejecución de las obligaciones y de las cláusulas contenidas en este. Al igual que cualquier contrato las partes son responsables por el cumplimiento de sus obligaciones.

Se debe poner en marcha el plan de administración, manejo y control acordado, y si es del caso, vincular al proyecto entes gubernamentales que ayuden al fortalecimiento de la herramienta, a su vez se deberá cumplir con el plan de pagos estipulados junto con la periodicidad de estos.

1.5. Seguimiento y control

Es una de las etapas claves para el éxito de la herramienta., toda vez que la puesta en marcha de el PSA debe ser pensado de tal forma que no de lugar a hechos de corrupción que terminen afectando el fin que persigue el mecanismo, como lo es el de proteger la propiedad privada e incentivar la protección del medio ambiente.

Ahora bien, como se ha dicho, en nuestro país el área nacional y local declarada como área protegida es bastante extensa; por tanto este mecanismo de conservación es débil en la medida en que las autoridades competentes no hagan un control y no destinen recursos para su conservación.

Con todo, el PSA es un mecanismo innovador de conservación de dichas áreas pero requiere de constantes evaluaciones, monitoreo y control. La administración del PSA, debe

estar a cargo, además de los proveedores de servicios ambientales y de los compradores, de un tercero que de manera objetiva vigile y controle que se destinen bien los recursos y que se cumpla con el objeto del PSA contratado. De esta manera garantizamos que se cumpla a cabalidad con las obligaciones pactadas y que se dé inicio a otras experiencias de Pago Por Servicios Ambientales en Colombia y en el mundo, pues al final se trata de conservar un mismo planeta.

Diversos países de América Latina han comenzado a experimentar con dichos sistemas, varios de ellos con ayuda del Banco Mundial, algunos de los más evolucionados en el tema son Costa Rica y México (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Ministerio del Ambiente de Ecuador, Organismo autónomo parques nacionales naturales nacionales & Ministerio del ambiente y medio rural y marino de España [FAO/OAPN] 2008), quienes poseen experiencias avanzadas en el pago por servicios ambientales, ya que cuentan con una política pública clara, que ha sido traducida en legislación, para la implementación de PSA.

En el caso de Costa Rica, desde hace más de una década ha jugado un papel preponderante en los mercados de servicios ambientales. Desde la cumbre mundial celebrada en Rio de Janeiro en 1992, el país fomentó la implementación y puesta en marcha de estrategias que estuvieran encaminadas a mitigar los efectos del cambio climático, mas adelante con el protocolo de Kioto se crearon los mecanismos de desarrollo limpio. Éste protocolo fue ratificado por Costa Rica en el 2005, aun así, éste país es el primero del mundo en haber implementado a nivel mundial un sistema nacional de pagos por servicios ambientales como resultado del cambio de visión de las políticas ambientales en pro de la defensa del recurso forestal.

Varias leyes al respecto ha expedido la asamblea legislativa en Costa Rica, La primera de estas fue la Ley forestal No. 4465 de 1969 que buscaba proteger las bosques del país de la deforestación y del mal uso de la ganadería y la agricultura. La norma susodichase convirtió en la expresión del querer gubernamental de protección del medio

ambiente y con esta se crearon los primeros incentivos forestales como lo señalaba su Art. 3:

“La Dirección General Forestal establecerá periódicamente un plan nacional de desarrollo forestal, por lo que considerará de carácter prioritario y recomendará o concederá los incentivos establecidos en la presente Ley, para aquellas acciones encaminadas a la reforestación y regeneración de especies arbóreas, por medios naturales o artificiales que están contemplados en el respectivo plan de manejo forestal.”

Y así mismo se estableció el Fondo Forestal cuyo objetivo sería financiar programas de desarrollo forestal en cuanto:

“Art. 18 [...]:

- a) Manejo del recurso forestal existente.
- b) Reforestación de áreas de aptitud forestal ya denudadas.
- c) Prevención y combate de plagas, enfermedades de los bosques e incendios forestales.
- ch) Fomento y promoción de las industrias forestales y los mercados para sus productos. (Sic)
- d) Actividades de la Dirección General Forestal relacionadas con los propósitos señalados.

La investigación aplicada para estos fines estará comprendida en los respectivos financiamientos”. (Ley forestal No. 4465 de 1969)

En razón a dicha Ley se inicia en 1979 los primeros incentivos forestales que iban encaminados a la resiembra del recurso forestal, se deducía del impuesto sobre la Renta de todos los gastos en que se incurría para establecer y mantener una plantación forestal, pero este incentivo no duró mucho puesto que solo cobijaba a quienes eran sujetos activos de

dicho impuesto, por tanto fue derogado mediante el decreto No. 19.964 de 1990 (Moreno, 2005).

La segunda Ley forestal No. 7032 tuvo lugar en 1986 y contenía planes y políticas más precisas relacionadas con el uso del suelo. Por su parte, se crearon nuevos incentivos forestales entre los que se destacan el “Certificado de Abono Forestal para el Manejo de Bosque (CAFMA)” y Certificado para la Protección del Bosque (CPB).

En el año de 1996, se expidió la tercera Ley Forestal identificada con el No. 7575 mediante la cual se organiza y se estructura el ordenamiento jurídico ambiental. Es en esta Ley en donde se habla por primera vez de servicios ambientales y los define en su Artículo 3 como:

“(…) Los que brindan el bosque y las plantaciones forestales y que inciden directamente en la protección y el mejoramiento del medio ambiente. Son los siguientes: mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero (fijación, reducción, secuestro, almacenamiento y absorción), protección del agua para uso urbano, rural o hidroeléctrico, protección de la biodiversidad para conservarla y uso sostenible, científico y farmacéutico, investigación y mejoramiento genético, protección de ecosistemas, formas de vida y belleza escénica natural para fines turísticos y científicos.”

Por otra parte el Fondo Nacional de Financiamiento Forestal (FONAFIFO) considera que el Programa de Pago por Servicios Ambientales (PPSA) es:

“Un reconocimiento financiero por parte del Estado, a través del FONAFIFO, a los y las propietarios(as) y poseedores(as) de bosques y plantaciones forestales por los servicios ambientales que éstos proveen y que inciden directamente en la protección y mejoramiento del medio ambiente.” (Servicios ambientales, s.f.).

Estos servicios ambientales son reconocidos económicamente a los propietarios privados de predios que los generan de ahí nace la nueva visión del sistema de Pago Por

Servicios Ambientales. Mediante esta Ley se da un giro a la visión que se tenía del bosque y su protección que, se veía solo como un proveedor de madera y otros servicios, a valorarlo como un ecosistema cuyos beneficios y servicios pueden ser apreciados de forma tangible. Así mismo en su artículo 22, la Ley crea el Certificado para la Conservación del Bosque (CCB):

“(…) con el propósito de retribuir, al propietario o poseedor, por los servicios ambientales generados al conservar su bosque, mientras no haya existido aprovechamiento maderable en los dos años anteriores a la solicitud del certificado ni durante su vigencia, la cual no podrá ser inferior a veinte años. El Fondo Nacional de Financiamiento Forestal (FONAFIFO) confeccionará expedirá y suscribirá anualmente estos certificados, cuyos beneficiarios serán determinados por el Ministerio del Ambiente y Energía.”

Dichos certificados son títulos valores nominativos que podrán negociarse o utilizarse para pagar impuestos, tasas nacionales o cualquier otro tributo por quien los posea, además, señala el artículo 22 ibídem, que quienes tengan el CCB podrán beneficiarse, con los siguientes incentivos:

- 1) La exoneración del pago del impuesto a los bienes inmuebles.
- 2) La protección citada en el artículo 36 de esta Ley.
- 3) La exención del pago del impuesto a los activos.

Hay que tener presente que hablar de incentivos ecológicos no es hablar de un sistema de PSA como tal, ya que como lo estipula la MSc. Mary Luz Moreno Díaz (2005), economista de los recursos naturales:

“El PSA es un sistema que reconoce mediante un pago monetario, el esfuerzo adicional que el productor realiza al adoptar un uso de la tierra y/o un sistema de producción más amigable con el ambiente cuyo objetivo es tanto la

producción de bienes como la generación de servicios ambientales. Mientras que los incentivos forestales previos tenían como fin fortalecer la reforestación y conservación de bosque, en un momento histórico caracterizado por altas tasas de deforestación provocadas por la agricultura y ganadería extensivas (...) el PSA es un reconocimiento de las externalidades positivas, una compensación por un servicio recibido. Dentro de un esquema de PSA, quien se beneficia es quien debe pagar los beneficios obtenidos. Por el contrario, un incentivo forestal es financiado mediante el presupuesto nacional. Ya que, todos los contribuyentes contribuyen con el mantenimiento de un sistema de incentivos independientemente de si obtienen o no beneficios directos de la actividad económica incentivada [sic].”

El financiamiento del programa de PSA se hace a través del FONAFIFO, órgano creado por la Ley No. 7575 en el Título IV, Capítulo II, Art. 46 y s.s. Éste es el principal órgano dentro de la administración del PSA y del sector forestal nacional, se encuentra adscrito al Ministerio de Ambiente y Energía (MINAE), el cual establece las pautas en cuanto a prioridades y montos disponibles y de los desembolsos para los contratos de años anteriores (Moreno, 2005). El FONAFIFO tiene como objetivos generales financiar, para beneficio de pequeños y medianos productores, mediante créditos u otros mecanismos de fomento del manejo del bosque, intervenido o no, los procesos de forestación, Reforestación, viveros forestales, sistemas agroforestales, recuperación de áreas denudadas y los cambios tecnológicos en aprovechamiento e industrialización de los recursos forestales. También captará financiamiento para el pago de los servicios ambientales que brindan los bosques, las plantaciones forestales y otras actividades necesarias para fortalecer el desarrollo del sector de recursos naturales, que se establecerán en el Reglamento de esta Ley.

El Fondo Nacional de Financiamiento Forestal contará con personería Jurídica instrumental; salvo que el cooperante o el donante establezcan condiciones diferentes para los beneficiarios. (Ley forestal No. 7575 en el Título IV, Capítulo II, Artículo 46).

El patrimonio del FONAFIFO según el Artículo 47 de la misma Ley está constituido principalmente por aportes del Estado, ordinarios u extraordinarios, donaciones o créditos que reciba de organismos nacionales e internacionales, los créditos que el mismo FONAFIFO obtenga así como recursos captados mediante la emisión y colocación de títulos de crédito, recursos provenientes de la conversión de la deuda externa y del pago por los servicios ambientales que, por su gestión, realicen organizaciones privadas o públicas, nacionales o internacionales, recursos provenientes de la recuperación de préstamos o créditos de desarrollo que otorgue, el cuarenta por ciento (40%) del monto de los ingresos provenientes del Impuesto a la madera, las emisiones de bonos forestales aprobados y las que se emitan en el futuro entre otros recursos que pueda adquirir para el funcionamiento de éste. Ahora bien, el PSA, en este caso, se erige de carácter público, ya que el servicio ambiental se pagará con dineros del Estado.

Con todo, los beneficiarios del PSA, son todos aquellos propietarios de terrenos que realicen actividades de protección y manejo adecuado de bosques y establecimiento de plantaciones forestales que presenten la solicitud a nivel regional en las oficinas de FONAFIFO para su posterior evaluación y otorgamiento.

Actualmente el PSA está en funcionamiento y ha facilitado y promovido desde sus inicios la cooperación entre diversos órganos estatales e internacionales, lo que hace que surja una posición de ventaja frente a los otros países pues Costa Rica ha logrado unir fuerzas institucionales, para convertir al país en una fuerza competitiva y de reconocimiento mundial por su conciencia y política ambiental.

El PSA ha contribuido a la regeneración de áreas boscosas, se han reforzado procesos organizativos y de estructuración institucional, ha impulsado la generación de nuevas tecnologías y procedimientos de valoración ambiental así como la creación de nuevas organizaciones locales y regionales que funcionan como intermediarias entre los beneficiarios y las instituciones gubernamentales encargadas de la administración del programa (Martínez & Beneitez s.f.).

Uno de las experiencias bandera de PSA de FONAFIFO ha sido, desde 1997, el proyecto denominado “Ecomercados”, que tiene por objetivos generales el aumento de la conservación de los bosques en Costa Rica, apoyar el desarrollo de mercados y proveedores privados de los servicios ambientales ofrecidos por los bosques de propiedad particular, incluir la protección de la diversidad biológica así como mitigar los gases que producen el efecto de invernadero y por último favorecer los servicios hidrológicos (Proyecto Ecomercados, s.f.).

El proyecto cuenta con el financiamiento del convenio Préstamo BIRF 4557-CR y el Convenio de Donación 23681-CR que destinan recursos por un valor de \$32.6 millones de dólares de parte del Banco Mundial, acompañado de una donación por \$8 millones de dólares del Fondo del Medio Ambiente Mundial (GEF por sus siglas en inglés) y con una contrapartida del Gobierno de Costa Rica por \$8.6 millones de dólares, para un período comprendido entre los años 2001 y 2005. Todo esto por lograr los siguientes objetivos específicos:

- 50,000 hectáreas en contratos PSA bajo la modalidad de Protección de Bosque dentro de los corredores prioritarios en las Áreas de Conservación: Tortuguero, Amistad Caribe y Osa
- 50,000 hectáreas en contratos PSA bajo la modalidad de Protección de Bosque en áreas identificadas como iniciativas de corredores según el Informe GRUAS y su actualización (1996-2003). Deben estar localizados fuera de los corredores prioritarios de las Áreas de Conservación antes mencionadas.
- 37,033 hectáreas adicionales de tierra fuera de las áreas incluidas en el Informe GRUAS según las prioridades establecidas por el FONAFIFO, de esta manera se asegura la representatividad regional dentro del Programa PSA.
- Incrementar la participación de las mujeres en el PPSA en un 30%.
- Incrementar la participación de las comunidades indígenas en un 100% ((Proyecto Ecomercados, s.f.).

Esta iniciativa entre 2001 y 2005 ha logrado proteger a más de 130.900 Hectáreas en zonas prioritarias del corredor biológico del país. (Vindas, 2008).

En el 2008, gracias al éxito de esta iniciativa se lanzó la segunda parte del proyecto Ecomercados II, que se ejecutó en conjunto con el ministerio de ambiente y de energía MINAE, el FONAFIFO, Banco Mundial, Banco Nacional de Costa Rica y Fondo para el Medio Ambiente (GEF) y que buscaba por una parte apoyar el programa de PSA de FONAFIFO y por otra, conservar y mantener los bosque privados así como la conservación local y regional de la biodiversidad y las fuentes hídricas (Vindas, 2008)

La segunda parte, del programa fue financiado por cerca de \$90 millones de dólares y por el programa “Viaje Limpio” el cual consiste en que el viajero que visite tierras Costarricenses de manera voluntaria haga una donación para compensar las emisiones de carbono que se generan de su viaje, así lo expreso Jorge Mario Rodríguez, director en el 2008 de FONAFIFO (Vindas, 2008).

Costa Rica ha logrado la protección de aproximadamente 652.000 hectáreas de bosque en manos privadas, gracias a pagos a unos 2.400 propietarios, la meta es lograr un desarrollo sostenible, mediante la conservación, reforestación y restauración del ecosistema forestal.

Por su parte México, cuenta con grandes recursos forestales, aproximadamente el 56% del total de su territorio, lastimosamente cifras indican que en México se pierden entre 500 y 800.000 ha de superficie forestal anualmente. La degradación de sus recursos naturales es una constante que preocupa a la comunidad local como internacional. - Para poner fin a esta problemática, el gobierno federal desde finales de los años 80 ha venido legislando en pro de la conservación del medio ambiente, es así como se creó en 1988 la secretaria del ambiente, (que más adelante con la Ley de desarrollo forestal se convirtió en la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales en Materia Forestal,) se declararon áreas naturales protegidas como un mecanismo de protección y conservación.

Fue así como por medio de la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable, del 25 de febrero del 2003, se crearon los PSA que se traducen explícitamente en esta legislación. La susodicha definió por primera vez los servicios ambientales, señalando que son:

“Los que brindan los ecosistemas forestales de manera natural o por medio del manejo sustentable de los recursos forestales, tales como: la provisión del agua en calidad y cantidad; la captura de carbono, de contaminantes y componentes naturales; la generación de oxígeno; el amortiguamiento del impacto de los fenómenos naturales; la modulación o regulación climática; la protección de la biodiversidad, de los ecosistemas y formas de vida; la protección y recuperación de suelos; el paisaje y la recreación, entre otros.” (Artículo 7, Numeral 36, Ley de Desarrollo Forestal de México)

Como vemos los servicios ambientales que define la Ley son fruto de la gran cantidad de ecosistemas forestales que contiene el país y que bien aprovechados permitiría la elaboración e implementación de grandes sistemas de PSA.

Dicha Ley en su Artículo 142 crea el Fondo Forestal Mexicano con el fin de:

“(…) Promover la conservación, incremento, aprovechamiento sustentable y restauración de los recursos forestales y sus recursos asociados, facilitando el acceso a los servicios financieros en el mercado, impulsando proyectos que contribuyan a la integración y competitividad de la cadena productiva, y **desarrollando los mecanismos de cobro y pago de bienes y servicios ambientales.**” (Resaltado fuera del texto original)

En el Artículo 143 de la misma Ley, se señalan cuáles son los recursos por los que estará integrado el fondo forestal mexicano y en su inciso final contempla:

“Los recursos que el Fondo Forestal Mexicano obtenga por el cobro de bienes y servicios ambientales se entregarán directamente a los proveedores de dichos servicios y una parte se destinará a cubrir los costos de esta operación”.

Este programa de pago por servicios ambientales inició en el 2004 y está a cargo de la comisión Nacional Forestal –CONAFOR-, que es un organismo federal y es la encargada de regular las políticas sobre producción, restauración y protección de la vegetación del país.

El Pago por Servicios Ambientales mexicano se destaca a nivel mundial por sus excelentes resultados, además que ha logrado vincular y hacer partícipes a los propietarios de los bosques, pequeños o grandes propiedades, lo que ha hecho que dichos dueños ya no tengan que destruir su bosque para subsistir sino que los conserven logrando así reducir a la mitad la tasa anual de deforestación, proteger las cuencas hidrográficas y los bosques de nubes, así como evitar la emisión de 3.2 millones de toneladas de dióxido de carbono", señala un reporte de la Comisión Nacional Forestal (Del Castillo, 2010).

1.6 PSA en Colombia

En Colombia, se han dado avances a nivel nacional para la aplicación de esquemas de pago por servicios ambientales. En el intento se han creado instrumentos económicos y financieros relacionados con los servicios ambientales, entre estos instrumentos encontramos la tasa por el uso del agua, la tasa retributiva, los certificados de incentivos forestales a la conservación y a la reforestación.

El gobierno nacional se ha esforzado en la medida en que ha creado políticas ambientales que a través de los planes nacionales de desarrollo ha logrado materializar, la Ley 1151 de 2007 que adoptó el Plan Nacional de Desarrollo, le asignó al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo territorial, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la responsabilidad de implementar un conjunto de instrumentos económicos y financieros que incentiven el conocimiento, conservación y uso sostenible de la

biodiversidad, incluyendo los mecanismos necesarios para la creación de un sistema de pago por servicios ambientales. Adicionalmente, el artículo 106 de la misma Ley modificó el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, permitiendo con la inversión del 1% de los ingresos corrientes de los municipios y departamentos pudiese ser invertida en pago por Servicios Ambientales. Esta norma fue el fundamento legal para la adopción y posterior puesta en marcha de experiencias piloto de PSA, en estas estrategias fue y seguirá siendo necesario la participación de las entidades que componen el SINA pues uno de los fines es la conservación ambiental y la promoción de mecanismos que contribuyan a tal fin.

Dentro de la estrategia de Pago por Servicios Ambientales hecha por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy Ministeriode Ambiente y Desarrollo Sostenible)en julio de 2008, se planteó la estructura y la posterior puesta en marcha del mecanismo, a su vez repartió responsabilidades entre las entidades ambientales responsables de la ejecución, así al Ministerio le corresponde expedir la normativa nacional para el PSA que incorpore el marco de acción, el procedimiento y metodologías para su implementación, a su vez diseñar y adoptar las herramientas para dar a conocer a nivel nacional el marco de acción para el pago por servicios ambientales.

Lastimosamente 3 años después el país sigue esperando por el cumplimiento de dicha estrategia a cabalidad, aunque hay que resaltar que a nivel regional las CARS han adelantado procesos para poner en conocimiento de la comunidad la estrategia de PSA e implementar a través de las diferentes experiencias esquemas de PSA.

Ejemplo de lo anterior, se ve reflejado en el proyecto piloto adelantado por CORPOBOYACÁ llamado “Incentivos para la conservación del recurso hídrico a través de la estrategia de Pago por Servicio Ambientales”. La implementación de este proyecto se previó inicialmente para la protección de la sub-cuenca del río Teatinos e involucra ecosistemas como herbazales, vegetación secundaria, bosques plantados, áreas agrícolas heterogéneas y cultivos anuales o transitorios del orobioma alto de los andes. (*Fuente:*

Ecosistemas Continentales y Marinos 2008. Pastos del orobioma alto de los andes. Cuenca: Cuenca del Río Garagoa (código 3507).

Está ubicado en el departamento de Boyacá en los municipios de Tunja, Samacá y Cucaita, el proyecto tiene por objetivo “gestionar y canalizar recursos económicos, que beneficien directamente a las comunidades que habitan las zonas de páramos, los bosques alto andinos y demás ecosistemas ambientalmente estratégicos, en contraprestación al cuidado y protección de los recursos naturales. Con la implementación de esta estrategia corporativa se espera una mayor inversión rural al involucrar en la toma de decisiones a los productores e instituciones relacionadas con la inversión de pagos por servicios ambientales.”(CORPOBOYACA, 2009)

Esta área brinda servicios ambientales que sirven para la regulación hídrica y posterior oferta de la misma, conservación de la biodiversidad, belleza escénica y control de las inundaciones y la regulación climática. El tiempo previsto de duración de la iniciativa fue inicialmente de 5 años pero se espera que una vez implementado el modelo sea permanente con el fin de que se convierta en un mecanismo de incentivo que permita recepcionar y canalizar recursos económicos, que beneficien directamente a las comunidades que habitan las zonas de páramos y bosques alto andinos y se logre la conservación y producción de servicios ambientales.

Este instrumento se ejecutó junto con otros incentivos y mecanismos que coadyuvaron en la puesta en marcha del proyecto, siendo la exención de impuestos como incentivo a la conservación, gestión con universidades para el estudio de los jóvenes que habitan la zona además con cajas de compensación y otras Instituciones para programas de bienestar y salud, diseño e implementación de proyectos productivos sostenibles y capacitación en bio-comercio, y ecoturismo, educación ambiental, aula ambiental y de naturaleza en la zona objeto de la iniciativa, capacitación, programas de mejoramiento de viviendas y de vías de penetración, dotación de utensilios domésticos, acceso a la educación y actividades de recreación.

Cabe recalcar que el enfoque dado a estas experiencias de PSA no es el mismo que quiere proponer esta monografía, y que se tratará más adelante.

CAPITULO IV

LA NECESIDAD JURÍDICA Y LA PERTINENCIA DEL PAGO POR SERVICIOS AMBIENTALES A PREDIOS PRIVADOS UBICADOS DENTRO DE LOS PARQUES NATURALES REGIONALES

La protección de los recursos ambientales es una preocupación mundial en crecimiento. Colombia, bastión ecológico y ambiental de la región, no es ajeno a esta tendencia, tanto así que desde 1991 posee una constitución “ecológica”. El artículo 58 de la Constitución Política Colombiana excluye una concepción absoluta, sagrada e inviolable de la propiedad privada, reconoce al dominio una función ecológica y social lo cual carga de obligaciones a los propietarios en favor de todos los asociados y del medio ambiente, pero en ninguno de sus apartes define expresamente a lo que se refiere. Estos alcances han sido dados por la Corte Constitucional.

Entiéndase bien, que con todo lo expuesto hasta el momento, no quiere decir que no se deba crear áreas de reservas con miras a proteger el medio ambiente y propender por el desarrollo sostenible; lo que se busca es lograr salvaguardar el derecho de propiedad de aquellas personas que poseen un bien sobre el que reposa un parque regional y armonizar verdaderamente la idea del desarrollo sostenible y la función social y ecológica de la propiedad con la realidad.

Recapitulando, son la función social y ecológica, y sobre todo esta última, como ya se ha mencionado en apartes anteriores, lo que legitima las limitaciones que pueda sufrir la propiedad privada con ocasión de la constitución de un parque natural sea nacional o regional. Tales restricciones en criterio de la Corte Constitucional, que hace referencia en sus pronunciamientos a los Parques Naturales Nacionales y a los Parques Naturales Regionales (Corte Constitucional, Sentencia 598 de 2010), son permitidas y necesarias cuando del medio ambiente y el desarrollo sostenible se trata, siempre y cuando estas sean

proporcionales y razonables. El problema es saber cuándo lo son y cuando no, pues los parámetros establecidos por la Corte no son muy claros.

Así las cosas, hay que reconocer en esto un conflicto ambiental, pues toca, ya sea a pobres o a ricos, en su derecho subjetivo máspreciado el de dominio que debe poder ejercerse en condiciones de igualdad frente a la sociedad. Sin embargo, cuando su explotación implica daños al medio ambiente, debe restringirse, pero con una compensación de por medio que garantice paridad respecto de los demás asociados, ya que pretender que unos cuantos sostengan las cargas ambientales de toda una sociedad, que disfruta mientras tanto a plenitud sus derechos, atenta contra los más elementales conceptos de equidad y de justicia. El costo debe ser asumido por todos y no por unos pocos.

Ahora, se concibe el conflicto ambiental como un proceso que se desarrolla en el espacio público donde grupos de personas establecen una disputa sobre temas ambientales, a partir de distintas percepciones, valoraciones o significados. (Londoño, Rodríguez & Herrera, 2006, p. 154). El conflicto ambiental se presenta pues, como consecuencia de los desacuerdos en los hechos que suceden frente a una situación, en la forma como se interpretan, en la desigualdad social y económica, en la diversidad cultural y regional. (Londoño, Rodríguez & Herrera, 2006, p. 529). En el caso sub judice, la cuestión versa sobre la desigualdad que sufren algunos propietarios por causa de predios de su dominio que han quedado inmersos como Parques Naturales Regionales, terrenos que no son expropiados pero sí limitados en su derecho de dominio en favor de la sociedad en general. Este conflicto, sin embargo, no ha generado acciones judiciales, pero existe la posibilidad que ocurra, toda vez que hay fundamento para ello, sobre todo en lo atinente a la igualdad de las cargas públicas.

Sobre esto último, los propietarios que hayan visto menoscabado su derecho de dominio por culpa de un Parque Natural Regional, podrían eventualmente acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo arguyendo que la afectación que se les impone es lícita pero injusta, en el entendido que sufren una carga que desborda la que

están obligados a soportar. Esto podría constituirse en un daño especial, el cual define el Consejo de Estado:

... “como aquel que se inflige al administrado en desarrollo de una actuación legítima, del Estado ajustada en un todo a la legalidad pero que debe ser indemnizado por razones de equidad y de justicia distributiva, en la medida en aquel se ha beneficiado a costa de un daño anormal, desmesurado o superior aquel que deben sufrir los administrados en razón a la naturaleza particular del poder público el cual entraña de esta suerte un rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas”.

Así las cosas, el caso que convoca éste escrito se acopla a lo inmediatamente dicho porque, no obstante ser legítima la actuación que constituye el Parque Regional, conlleva un desequilibrio del principio de igualdad frente a las cargas públicas. Se soporta esto en que se cumple la función ecológica y social de la propiedad cuando el dueño del bien es obligado a que éste sea usado para fines ecológicos, investigativos y los demás que le son propios a un parque regional natural, pero esto implica también que se limita la disposición y el uso del predio e incluso la libertad del titular del derecho que se ve forzado a adelantar otras actividades que pueden no ser de su agrado ni conocimiento, causando, no pocas veces, detrimento económico por circunstancias ya mencionadas en acápites anteriores. Esto se configura para el dueño como un daño anormal superior al que deben sufrir otros, que por lo mismo excede el sacrificio que el común de los ciudadanos debe soportar, y cuando esto sucede “entraña el rompimiento de la ‘equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los administrados la existencia del Estado’” (Consejo de Estado, Sección tercera, Sentencia del 8 de Marzo de 2007. C.P. Ruth Stella Correa Palacio). Entonces el daño especial “se trata de una aplicación práctica y por excelencia del Estado de Derecho, con especial desarrollo del artículo 13 de la Constitución política”. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla [EJRLB], 2007, citando a Gómez Posada).

Agréguese que, aunque la constitución de áreas protegidas se realiza por el bien de todos, se puede aseverar como dicen Rivero y Walin en referencia a la actuación administrativa (citado en EJRLB, 2007) - que “si los daños que de ello resultan no fueran reparados, las víctimas serían sacrificadas en beneficio de la colectividad, sin que nada justifique semejante discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en su detrimento” (p.67)

Así pues, por medio de la acción judicial referida no se entraría a cuestionar la actividad administrativa desplegada porque no es de la naturaleza del daño especial la cual es legítima, sino que se indemnizaría los perjuicios que sufren los afectados.

Esta posibilidad enunciada y que inmiscuye al poder judicial, es una opción que esta propuesta busca evitar. Antes de abordar la idea, hay que añadir que frente a la resolución de las controversias ambientales que surjan entre los propietarios de los predios y las CARS, la constitución a través de su Art. 79 que estableció el derecho al goce de un ambiente sano, y el deber de garantizar la participación en las decisiones que puedan afectarlo consagró también la intervención de la comunidad y abrió las posibilidades de instauración de una justicia por consenso, lo que finalmente termina por constituirse en una verdadera democracia participativa. En este mismo sentido el legislador, mediante la Ley 99 de 1993 instauró nuevos mecanismos de cooperación en materia ambiental, como la intervención de procesos administrativos y las audiencias públicas ambientales entre otros. (Londoño, Rodríguez & Herrera, 2006, p. 155). A pesar de existir dichos mecanismos, en la práctica se presentan muchas dificultades para asumir estrategias que permitan la identificación, el manejo, la planeación y la solución de las problemáticas, entre otras cosas, porque en la mayoría de los casos la intervención ciudadana se hace por cumplir con los formalismos que exige el procedimiento y no como una forma de socializar y encontrar una solución de manera clara y efectiva.

La resolución de estos conflictos ambientales debe hacerse bajo los principios e indicadores que brinda el desarrollo sostenible, el cual, a propósito, según las palabras de la Corte Constitucional, pretende:

“superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar armonizar el derecho al desarrollo -indispensable para la satisfacción de las necesidades- humanas con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente.” (Corte Constitucional, Sentencia C-189 2006)

La Corte ha dicho además sobre el concepto de desarrollo sostenible que:

“... es, la necesidad de compatibilizar, articular y equilibrar el desarrollo humano con el entorno ecológico, de forma tal que las necesidades de la generación presente no comprometa la capacidad de la generación futura para satisfacer sus propias necesidades, [este] apareció por primera vez en el informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de 1987, también conocido como el informe "Nuestro Futuro Común" (Corte Constitucional, sentencia C-058 de 1994).

De igual manera, existe una definición legal del término en la Ley 99 de 1993, art. 3, donde se entiende que es aquel que:

“...conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de la vida y al bienestar social, sin agotar la base de recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades.”

En este orden de ideas, se ha concebido entonces, que hay un conflicto ambiental cuando se restringe el derecho de propiedad a cualquier persona, con fundamento en la función ecológica y social y en especial con la constitución de Parques Naturales Regionales. Este debe solucionarse, de tal manera que no dé lugar a acciones judiciales.

Así es que, a pesar que la participación de la comunidad presente dificultades en el proceso de solución de los conflictos, es clave para lograr el uso y manejo adecuado de los recursos naturales y del ambiente y la solución de controversias ambientales.

Es en este punto en donde confluyen tres asuntos que aparentemente son incompatibles entre sí, el primero es el detrimento de unos a favor de todos los asociados, lo que constituye un conflicto ambiental en los términos que supra se expusieron; el segundo, se refiere a que son necesarias las áreas protegidas porque buscan la conservación, protección y restauración del medio ambiente, lo cual además es una obligación constitucional; el tercero, la necesidad de preservar la igualdad frente a las cargas públicas por cuestiones de equidad y justicia, además de evitar que los afectados acudan a los estrados judiciales y puedan causar un detrimento al erario público debido a sus justas reclamaciones. Bajo este panorama se propone el PSA como una solución de sostenibilidad, desarrollo ambiental y económico que involucra directamente a los propietarios, a la sociedad y al Estado, pues así unos los propietarios proveedores se comprometen a cuidar de los servicios ambientales que brinda su predio de tal manera que el suministro de estos sea continuo y de calidad y los otros la colectividad que demanda los servicios ambientales y los compra pagan a los proveedores y se benefician por ellos y, finalmente, el Estado, crea el sistema a través de un marco jurídico, lo vigila y vela por su implementación de tal manera que los dueños que tienen su predios afectados por un Parque Natural Regional, reciban compensación, es decir, provecho económico justo de sus bienes, y con ello dar equilibrio a las cargas públicas evitando futuras acciones judiciales.

En conclusión, a través de este esquema, todos los ciudadanos y el Estado actúan para lograr un verdadero desarrollo sostenible y la carga de proteger el medio ambiente ya no recaería únicamente sobre unos pocos propietarios, sino en toda la sociedad en general.

Así, los PSA entrarían al ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos de quienes ya han sido afectados es su derecho de dominio por una declaratoria de Parque

Natural Regional y de quienes más adelante lo sufran también. Pero no debe ser concebido solo así, su utilidad trasciende al ámbito de la colaboración privada, es decir, el PSA debe pensarse de tal manera que incentive a nuevos propietarios de predios particulares para que estos, de ser procedente y de manera voluntaria, ofrezcan los servicios ambientales que sus bienes poseen a cambio de un precio razonable fruto de una negociación llegando finalmente a suscribirse un contrato de PSA, con lo cual se hace partícipe, de manera más activa, a los particulares en la conservación y recuperación del medio ambiente.

Entonces, éste esquema propuesto tiene dos caras, y es la novedad que se trae a colación. Una, poco convencional, con la cual se resarce un perjuicio y otra, tradicional y más conocida, que busca incentivar la protección del medio ambiente. Esto no significa que eventualmente el Estado no deba declarar Parques Naturales Regionales y afectar bienes privados para conservar ecosistemas, fauna y bosque vitales para toda la comunidad, debe hacerlo. Cuando así sea el caso, deberá sin embargo, ir acompañado de un esquema de PSA, impuesto o negociado, según se lo permitan las circunstancias.

En cualquier forma, es el gobierno quien debe servir de puente entre los proveedores de servicios, y los usuarios de aquellos para canalizar los pagos a través de una estructura pública, ya que sin importar el tipo de financiamiento utilizado, que en principio debería asumirlo el consumidor final, el objetivo es generar un flujo continuo de recursos para financiar los pagos a largo plazo para evitar que los usuarios de la tierra, en caso de que cesaran los pagos, retomen actividades que no sean sostenibles. Pues se supone que el proveedor de PSA adelanta en sus predios tareas de conservación, preservación y recuperación del medio ambiente, de una manera integral para la protección de los servicios ambientales prestados.

Por otro lado, los servicios ambientales que prestan las áreas protegidas no son pocos, ellas brindan *servicios de aprovisionamiento*, que son aquellos que se obtienen directamente de los ecosistemas, tales como alimentos y fibras derivados de las plantas, animales y demás organismos vivos, así también materiales como madera, seda,

combustibles carbón y madera y otros materiales biológicos que sirven como fuentes de energía. También ofrece recursos genéticos que son los genes e información genética utilizados en la cría de animales, plantas y en la biotecnología. Las áreas producen precursores bioquímicos, medicinas naturales y productos farmacéuticos, así como recursos ornamentales derivados de animales como conchas, pieles, y flores para adorno. Otro de sus más importantes servicios es el aprovisionamiento y regulación del agua. (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial(hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), 2008).

Además de los nombrados servicios de aprovisionamiento, las áreas protegidas prestan servicios *de regulación* que son aquellos que generan beneficios a la sociedad y se derivan de los procesos ecológicos de regulación asociados a cada tipo de ecosistema. Ejemplo de esto, sobresalen el mantenimiento de la calidad del aire, la regulación climática, regulación hídrica, control de erosión, purificación del agua y tratamiento de residuos, reducción de la vulnerabilidad en la incidencia de enfermedades, control biológico, polinización, protección contra tormentas. (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial(hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), 2008).

Aunado al anterior están los *servicios culturales* entendidos como los beneficios no materiales que la sociedad recibe de los ecosistemas, ejemplo de ello son el enriquecimiento espiritual, el desarrollo cognitivo, reflexión, recreación y experiencias asociadas con los paisajes. Para ilustrar este punto se está por ejemplo la diversidad cultural, lo valores espirituales y religiosos: muchas religiones asocian valores de los ecosistemas en sus componentes; sistemas de conocimiento formal y tradicional: los ecosistemas influyen los tipos de conocimiento que desarrollan las diferentes culturas; valores educativos; inspiración; valores paisajísticos. (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial(hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), 2008).

Finalmente están los servicios de *soporte* que:

“Se definen como aquellos que son necesarios para la producción o generación de los demás servicios ambientales y se diferencian de los de aprovisionamiento, de regulación y los culturales, en que sus impactos sobre la sociedad se manifiestan de manera indirecta o pueden ocurrir en el largo plazo, mientras que en las demás categorías descritas los cambios derivados de los impactos de los diferentes usos se presentan, usualmente, de manera directa y en el corto plazo (algunos servicios, como el control de erosión, pueden categorizarse tanto como de soporte como de regulación, dependiendo de la escala temporal en que se produce y de la inmediatez de sus impactos sobre la sociedad). Por ejemplo, el ser humano no utiliza directamente el servicio de formación de suelos, sin embargo, cualquier cambio en este proceso afectará indirectamente a las personas a través de los impactos que se manifiestan en los servicios de aprovisionamiento, como la producción de alimentos.” (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial(hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), 2008).

Igualmente, la regulación climática cabe dentro de estos servicios, pues los cambios en los ecosistemas en ocasiones inciden en el clima local o global, lo que se manifiesta en escalas de tiempo que van más allá del umbral de toma de decisiones (décadas e inclusive siglos); en tanto que la producción de oxígeno (a través de la fotosíntesis) se contempla en esta categoría debido a que algunos de los impactos de su concentración en la atmósfera pueden ocurrir en el largo plazo. Otros ejemplos de este tipo de servicios son la producción biológica primaria, la formación y retención de suelos, el ciclo de nutrientes, el ciclo hidrológico y la provisión de hábitats.(Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial(hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), 2008).

Con todo, debe tenerse en cuenta a la hora de implementar un esquema de PSA que los pagos que se hagan deben ser continuos. Los propietarios de las tierras deben contar con

un flujo de dinero o beneficios permanentes con tal que los servicios ambientales sean suministrados. También, teniendo en cuenta que los servicios ambientales varían mucho según la localización y el uso que se le propine a la tierra, los pagos deben ser focalizados, es decir, pagar a cada quien según los servicios efectivamente prestados, pues pagar a todos por igual puede resultar, a largo plazo, muy costoso, aunque no es muy económico tampoco establecer el pago focalizado. (Organización de Estados Americanos, 2005).

Así las cosas, el PSA se erige como una opción que cumple con la búsqueda de un desarrollo económico y social sostenible. Pero hay que preverlo con tres enfoques distintos. El primero de ellos, es de carácter resarcitorio, es decir, un esquema de pago por servicios ambientales que busca compensar a quienes por causa de un parque natural regional ven limitado su derecho de dominio sobre ciertos predios, porque, como ya se dijo, esto implica una violación a la igualdad frente a las cargas públicas. El segundo, enfoque, concibe al PSA como un esquema que además de resarcir a dueños afectados, también los conmina a trabajar activamente para preservar el medio ambiente y los ecosistemas que proveen los servicios ambientales remunerados; igualmente incentivará a la población civil para que de manera voluntaria celebre contratos de PSA, ya que verán en ello una manera sostenible y ambiental de sacar provecho de sus tierras. Como tercero, está un PSA que, seguramente para otros no tendría tal connotación, pues sería de carácter impuesto y no voluntario como es concebido. Es trascendental que cuando haya territorios de importancia excepcional o estratégica para la población en general y deban ser conservados a través de áreas protegidas sea nacional o regional, que la imposición deba ir acompañada de un PSA que deberá ser determinado por el Estado, siempre que tal o cual propietario se niegue a hacerlo de manera voluntaria, esto con fundamento en la función ecología y social de la propiedad privada. En este caso, se preservara el interés general sobre el particular, pero también se evitara un desequilibrio de las cargas públicas en perjuicio de quienes soportan la limitación en su derecho de propiedad.

Un sistema trifocal como se propone aquí, tiene la connotación participativa y solidaria que se espera vislumbraría en un Estado de Derecho, donde los derechos de toda

la colectividad son importantes. Un PSA busca, en este caso, justicia, equidad y guardar el medio ambiente así como hacer sostenible el desarrollo de todo un país. Así las cosas depende de la voluntad política del gobernante de turno materializarlo y darle Vida con lo cual el Estado ahorraría millones si se tiene en cuenta que el esquema propuesto responde a la lógica del mercado, y sería el consumidor final, es decir, la sociedad, quien está llamada en principio, a asumir el costo de producir servicios ambientales.

*Solo después de que el último árbol sea cortado.
Solo después de que el último río sea envenenado.
Solo después de que el último pez sea apresado.
Solo entonces sabrás que el dinero no se puede comer.*

Profecía india

CONCLUSIONES

1. Los Parques Naturales Regionales son una categoría de áreas protegidas cuyo soporte constitucional yace en el artículo 79 y 80 de la Constitución Política Colombiana de 1991, los cuales hacen referencia al deber del Estado de proteger y conservar las áreas de especial importancia ecológica, así como de ahondar en la búsqueda de un desarrollo sostenible. De igual manera, el Estado Colombiano se comprometió a cumplir con los términos del Convenio sobre Diversidad Biológica el cual fue ratificado por la Ley 165 de 1994 y que tiene por objeto proteger la biodiversidad y hacer uso sostenible de esta, obligando a las partes firmantes a crear un sistema de áreas protegidas como acción de conservación in situ, así mismo, esta categoría, fue creada legalmente por la Ley 99 de 1993 en su Artículo 31 num.16. No obstante lo dicho, existen deficiencias en cuanto al desarrollo legal y reglamentario de los Parques Naturales Regionales, al no existir un esquema normativo integral acerca de esta categoría, por lo cual le corresponde a la respectiva CAR definir los lineamientos sobre cuales actividades son permitidas y cuales son prohibidas en dicha área con el fin de que se cumplan los objetivos de conservación y preservación que se pretenden con su declaratoria.

2. Sobre la propiedad privada, se concluye que es un derecho subjetivo y fundamental, que debe ceder frente a la búsqueda de un desarrollo ambiental sostenible. Este es el alcance que le ha dado la Corte Constitucional al Artículo 63 de la C.P, pues hay que tener presente que la Carta Magna no es taxativa en cuanto a lo que implica la función ecológica y social del dominio. Por tanto, el susodicho derecho, cede ante el bien común y en este caso frente a la declaratoria de Parques Naturales. Ahora bien, cierto es que la afectación sufrida al dominio particular es legítima por cuanto la función social y ecológica de la propiedad contenida en la Constitución Política de 1991 y definida en sus alcances por la Corte Constitucional

da pie a que sea así, sin embargo, esto no significa que se deba soportar una carga gravosa sin compensación alguna.

3. Es gravosa la afectación que sufren los propietarios de bienes que estén comprendidos en un Parque Natural Regional, toda vez que este impone restricciones específicas al uso y goce de la tierra, lo cual inciden directamente en el atributo de disposición, toda vez que enajenar un bien que está afectado con limitaciones que perturban su normal aprovechamiento deja de ser atractivo en el ámbito comercial, por lo que venderlo no resultaría provechoso para el dueño en todos los casos. Aunado a esto, la afectación a la que aquí se hace referencia, comporta un rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, siempre que pone en condiciones desiguales a la minoría que sufre los gravámenes frente a la mayoría que no posee las restricciones. Debe tenerse en cuenta, además, que no obstante sea cierto que la propiedad privada cumple una función social y ecológica, también tiene un fin de utilidad individual para el propietario por lo que toda reducción que se haga a éste, a más de ser justificada debe ser indemnizada o compensada con el ánimo de lograr la igualdad en el soporte de las cargas que se imponen a favor de todo el conglomerado social, lo cual es propio de un Estado Social de Derecho.

4. El PSA es un mecanismo novedoso y tuvo sus inicios gracias a la rama de la economía llamada “Economía Ecológica”. Consiste en un esquema que monetiza los beneficios derivados de conservar los recursos naturales y preservar la calidad ambiental, de tal forma que estos sean remunerados por los consumidores finales. Esto impacta directamente en la conservación ambiental, pues se convierte en un incentivo económico que impulsa la protección del medio ambiente y la búsqueda del desarrollo sostenible. Además, el PSA reconoce la necesidad de crear acercamientos entre los intereses de los propietarios de la tierra, los usuarios de servicios y la conservación del ecosistema por lo que se convierte en una herramienta que permite convertir una zona de degradación ambiental mediante la

lógica del mercado, en zonas de valor y riqueza ecológica, que de otra manera se perderían por la falta de un incentivo económico. Este mecanismo ha sido implementado a través de varios proyectos piloto en países como Costa Rica y México lo cual sirve de referente y demuestra la viabilidad y pertinencia de la herramienta; Sin embargo, la aplicación en Colombia no puede ser tal cual se ha aplicado en dichos países pues debe hacerse de acuerdo a las necesidades de la región, del país y de los propietarios máxime cuando contamos con diversidad de pisos térmicos que brindan multiplicidad de servicios ambientales.

5. En Colombia, no existe legislación específica sobre Pago por Servicios Ambientales, sin embargo existen las condiciones jurídicas y normativas que permiten la implementación de un mecanismo de PSA, ya que nuestra Constitución Política está elaborada bajo preceptos claros que exigen proteger y conservar el medio ambiente lo que sin duda ha logrado consolidarla como una “Constitución Ecológica”, por tanto, la implementación de un PSA no se opone a los fines y objetivos de conservación y preservación que propugna la carta magna, así como tampoco al desarrollo sostenible que pregona.

6. El pago por servicios ambientales tiene dos connotaciones, enfoques o maneras de aplicación que derivan en importantes beneficios, la primera de ellas, producto de esta monografía y que constituye un aporte novedoso, expone un esquema de PSA que entre a compensar a aquellos propietarios que han visto afectado su derecho de propiedad como consecuencia de la declaratoria de un PNR, esto hace que se equilibren las cargas públicas en razón de la equidad y la justicia que deben reinar en un Estado social de derecho evitando además que se acuda a la jurisdicción en la búsqueda de un fallo que acredite la responsabilidad del Estado por un daño especial, lo que acabaría afectando en últimas las arcas del Estado y congestionando la administración de justicia.

La segunda visión o enfoque del PSA hace referencia a fomentar la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible a través de la participación de la ciudadanía en general sin importar que posean tierras que estén o no comprendidas dentro de un área protegida. De acuerdo a esto, se busca que voluntariamente propietarios pongan a disposición los servicios ambientales que prestan sus predios, con la motivación de una contraprestación. De esta manera colaboran con la autoridad ambiental en sus fines de conservación y protección a cambio de beneficios.

7. Finalmente, frente al problema jurídico planteado y conforme a las conclusiones expuestas, se justifica la implementación de un PSA en Colombia como mecanismo de mitigación o compensación de las cargas impuestas a los dueños de los predios comprendidos dentro de Parques Naturales Regionales, toda vez que las limitaciones sufridas en los susodichos predios afectan los atributos propios del derecho de dominio colocando en condiciones desiguales a ciertas personas que no pueden disponer a voluntad de sus predios afectando su libertad y su patrimonio en cuanto que pierden valor comercial. Los dueños de los predios que quedan comprendidos en zonas de Parques Naturales Regionales deben soportar más cargas en razón al bien común. Esta disparidad esta llamada a sanearse por medio de un mecanismo que no implique detrimento del erario público, ni congestión judicial y vincule a toda la población con la obligación de preservar el medio ambiente y la búsqueda del desarrollo sostenible, a lo cual, lo más pertinente, es la implementación de un PSA tal y como se expuso en el desarrollo de esta monografía.

RECOMENDACIONES

1. Se hace necesario que el gobierno nacional expida un reglamento marco que desarrolle y precise el alcance de la categoría Parques Naturales Regionales, y así las declaratorias que en adelante se hagan, sean homogéneas en cuanto a sus prohibiciones y limitaciones y los interesados puedan saber con exactitud las consecuencias derivadas de esta.

2. Es indispensable una compensación económica a los propietarios para que mitigue la limitación sufrida en sus predios por cuenta de la conservación, preservación del ambiente y la búsqueda de un desarrollo sostenible, que se hace a través de la declaratoria de un Parque Natural Regional.

3. Se debe tener en cuenta un tercer enfoque de implementación de la herramienta de PSA el cual operaría como un esquema impuesto. No obstante se ha dicho que el PSA puro es aquel en el cual existe un acuerdo de voluntades y un pago condicionado por parte del comprador a que se presten los servicios ambientales, debe ser impuesto siempre que se hallen recursos naturales y ecosistemas de valor excepcional para la nación y los ciudadanos, que reposen sobre propiedad privada y cuyo dueño se niegue rotundamente a ceder ese terreno. Así las cosas, habría que pensar en expropiar, o implementar un esquema de PSA obligatorio. De esa manera se evitaría, que dicho propietario acuda a la jurisdicción y deslegitime la afectación que ha caído sobre su propiedad.

4. Se mantendría la igualdad frente a las cargas públicas en la medida en que se compense de manera periódica y focalizada a aquellos propietarios cuyos terrenos han quedado comprendidos dentro de un Parque Natural Regional. Ésta última opción puede ser o no viable dependiendo de los costos que implique implementar el PSA, pero esta posibilidad deberá ser determinada por las ciencias económicas

quien establecerá si el pago del PSA hay que hacerlo de manera focalizada o de manera general.

5. A partir de este análisis jurídico, puede iniciarse otro proyecto interdisciplinario - vinculando las ramas del saber necesarias - que busque la materialización del PSA en Colombia, pues existe una necesidad social y ambiental que lo amerita, teniendo en cuenta que las condiciones teórico-jurídicas están dadas, según se demuestra en este escrito.

REFERENCIAS

Acuerdo N° 008, “Por el cual se declara el Parque Natural Regional Sisavita”, del 18 de Junio de 2008, Consejo directivo de CORPONOR.

Acuerdo N° 1167 “Por el cual se declara Parque Natural Regional Cerro de la Judía” del 18 de diciembre de 2009, del Consejo Directivo de la CDMB.

Acuerdo N° 1168 “Por el cual se declara Parque Natural Regional Bosques Andinos Húmedos el Rasgón” del 18 de diciembre de 2009, del Consejo Directivo de la CDMB.

Castro, R. (s.f) Desalentador futuro para Colombia. Recuperado de <http://aupec.univalle.edu.co/informes/feb99/investigaciones.html>

Código Nacional de Recursos Naturales Renovables (CNRN), Decreto Ley 2811 de 1974.

Colombia. Contraloría General de la República. (2008). Estado de los recursos naturales y del ambiente. Bogotá D.C: Autor. pág. 384.

Consejo de Estado, Sección tercera, Sentencia del 8 de Marzo de 2007. C.P. Ruth Stella Correa Palacio, Radicado 66001-23-31-000-1997-03613-01, expediente 16421.

Constitución Política de Colombia (CP).

Convenio Sobre la Diversidad Biológica de 1992 aprobado por Ley 165 de 1994

CORPOBOYACA (2009). Proyecto: incentivos para conservación del recurso hídrico a través de la estrategia de pago por servicios ambientales.

Corte Constitucional, Sentencia C-058 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional, Sentencia C – 1172 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Corte Constitucional, Sentencia C- 126 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional, Sentencia C-189 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional, Sentencia C-595 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional, Sentencia C-596 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Corte Constitucional, Sentencia C-598 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo

Corte Constitucional, Sentencia C-894 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil

Corte Constitucional, Sentencia T - 411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero

Decreto 2372 de 2010, por el cual se reglamenta el Decreto 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994, y el Decreto Ley 213 de 2003, en relación con el sistema nacional de áreas protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones.

Del Castillo, A. (2010, 22 de octubre). Pago por Servicios Ambientales en México, esquema único a nivel mundial. Milenio. Recuperado de: <http://www.milenio.com/cdb/doc/noticias2011/f093ccf4edf26d1cdb9c4181ba40f035>

Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla [EJRLB], (2007) Responsabilidad del Estado [en línea]. Primera edición. Recuperado el 23 de noviembre de 2011, de <http://www.ejrlb.net/biblioteca2011/content/pdf/a3/7.pdf>

Gómez, J. (2001). Bienes (Ed., actualizada por Bernal, D). Bogotá D.C., Publicaciones Universidad Externado de Colombia, pág. 114

Instituto de investigación de recursos biológicos Alexander von Humboldt, (a) (s.f.) Diversidad de ecosistemas, informe recuperado de

<http://www.humboldt.org.co/iavh/component/k2/item/130-diversidad-de-ecosistemas>

Instituto de investigación de recursos biológicos Alexander von Humboldt, (b) (s.f.). Colombia en el Mundo, informe recuperado de <http://www.humboldt.org.co/iavh/component/k2/item/129-colombia-en-el-mundo>

Ley 4465 de 1969, Costa Rica, derogada por la Ley 7575 del 13 de Febrero de 1996

Ley 7575 del 13 de febrero de 1996, Costa Rica, ley forestal.

Ley 99 de 1993, por la cual se crea el ministerio del medio ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.

Ley de Desarrollo Forestal de México del 25 febrero de 2003.

Londoño, B., Rodríguez, G & Herrera, G. (2006) Perspectiva del derecho ambiental en Colombia. Bogotá D.C., Editorial Universidad del Rosario. |

Londoño, B., Rodríguez, G., Herrera, G., (2006) Perspectivas del derecho ambiental en Colombia. (1ª Ed.) Bogotá. Editorial Universidad del Rosario. Pág. 154, 529

Machín, M., (2008). Reflexiones en torno a los pagos por servicios ambientales como vía para el mantenimiento, conservación y protección de los recursos naturales. Revista Futuros, 6, 20. Recuperador el día 2 de noviembre de 2011, http://www.revistafuturos.info/futuros20/serv_amb.htm.

Martínez, P & Beneitez, J. (s.f.) [Presentación de Power Point] Recuperado el 14 de noviembre de 2011 de http://www.slidefinder.net/e/estudio_caso_pago_por_servicios_ambientales/169410

Méndez, C. E. (2010). Metodología: diseño y desarrollo del proceso de investigación con énfasis en ciencias empresariales, 4 Ed. México: Limusa.

Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (2008) Estrategia nacional de pago por servicios ambientales. Colombia.

Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de España, Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia & Organismo Autónomo Parques Nacionales España. (2009). Guía parques nacionales naturales de Colombia, Bogotá D.C: Autor.

Moreno, M. (2005). Pago por servicios ambientales, la experiencia de Costa Rica. Recuperado de <http://www.inbio.ac.cr/otus/pdf/informe-servicios-ambientales.pdf>.

Organización de Estados Americanos (2005) pagos por servicios ambientales preparadopor el departamento de desarrollo sostenible de la organización de los estados americanos para el taller de expertos sobre el apoyo al desarrollo sostenible a través de la agricultura, la silvicultura y el turismo. Recuperado el 11 de noviembre de 2011 de, <http://www.oas.org/dsd/Documents/Lospagosporserviciosambientales.pdf>

Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Ministerio del Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de España, Pago por Servicios Ambientales en Áreas Protegidas en América Latina, Red parques, (2009)., [FAO], Pago por Servicios Ambientales en Áreas Protegidas en América Latina. Pág. 5, 9, 27

Organización de las naciones unidas para la agricultura y la alimentación, Ministerio del ambiente de Ecuador, Organismo autónomo parques nacionales naturales nacionales & Ministerio del ambiente y medio rural y marino de España., [FAO/OAPN], (2008) Informe del seminario taller Pago por servicios ambientales

en áreas protegidas de América latina, Quito, Ecuador, Informe recuperado de <http://www.redparques.org/pdf/IntallPS.pdf>

Pagiola, S. y G. Platais. (2002). Payments for Environmental Services. Washington: World Bank

Peña, E., Peña, G. (2006) El derecho de Bienes. (2ª Ed.), Legis Editores S.A. Pág. 441

PND “Cambio Para Construir la Paz”. Andrés Pastrana Arango (1998-2002)

PND “Hacia un Estado Comunitario” Álvaro Uribe Vélez (2002-2006)

PND “Prosperidad para todos” Juan Manuel Santos. (2010 – 2014)

PND “Salto social” Ernesto Samper Pizano (1994-1998)

PND Estado Comunitario: “Desarrollo para todos” Álvaro Uribe Vélez (2006 – 2010)

Ponce, E. (2005). Estudio jurídico sobre categorías de áreas protegidas. Bogotá: Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, pág. 49, 53, 55

Proyecto Ecomercados. (s.f.) Recuperado el 14 de noviembre de 2011 de http://www.fonafifo.go.cr/text_files/proyectos/pr_ecomercados.pdf

Quiroz, A. (2000). Manual de Bienes Tomo II. Bogotá D.C., Ediciones doctrina y ley. Pág. 235.

Rodríguez, M. (s.f.) La biodiversidad en Colombia, Informe recuperado de <http://www.manuelrodriguezbecerra.org/bajar/biodiversidad.pdf>

Servicios Ambientales. (s.f.) Recuperado el 14 de noviembre de 2011 de http://www.fonafifo.go.cr/paginas_espanol/servicios_ambientales/servicios_ambientales.htm

Sistema de información de biodiversidad en Colombia SIB. (s.f.) Biodiversidad en cifras, Informe recuperado de http://www.siac.net.co/web/sib/cifras#Colombia_mundo

Valencia, A & Ortiz A. (2007), Derecho Civil parte general y personas. (16ª Ed.), Bogotá. Editorial Temis.

Velásquez, L., (2008) Bienes. (11ª Ed.), Colombia. Librería jurídica Comlibros. Pág. 208

Vindas, L. (2008, 15 de julio). Minae pondrá en marcha Ecomercados II. El financiero. Recuperado de: http://www.elfinancierocr.com/ef_archivo/2008/julio/20/economia1622113.html.

Wunder, S., (2009). Pagos por servicios ambientales a diferentes escalas. Recuperado el día 3 de Noviembre de 2011, <http://www.docstoc.com/docs/72781673/Sven-Wunder-PSA-Guacimo-2009ppt---Slide-1>

Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, C. (2010). Colombia en el mundo. Recuperado el 19 de Abril de 2011, de <http://http://www.humboldt.org.co/iavh/component/k2/item/129-colombia-en-el-mundo>.