

CONSTITUCION POLITICA-Prohibición de introducir residuos nucleares y desechos tóxicos/DERECHO AL AMBIENTE SANO-Protección

Si bien la Constitución prohíbe la introducción al país de residuos nucleares y desechos tóxicos, no prohíbe de modo general la introducción de desechos ni tampoco que Colombia pueda ser exportador de desechos. Sin embargo, ello no significa que cualquier desecho o residuo peligroso, que no sea nuclear o tóxico pueda ingresar al país, pues de acuerdo con una interpretación sistemática, axiológica y teleológica de la Constitución, sólo podrán entrar lícitamente al territorio nacional aquellos desechos o residuos (no nucleares o tóxicos) que Colombia pueda manejar en forma tal que no lesione el medio ambiente ni atente contra la salud humana, la integridad física y la vida de los habitantes, o cualquier otro derecho fundamental.

CONSTITUCION POLITICA-No prohíbe introducir desechos peligrosos distintos de los tóxicos y nucleares

La Constitución no prohíbe la importación de toda clase de desechos, sino solamente la de los denominados “tóxicos”, que son una categoría de los “desechos peligrosos”. Los desechos peligrosos, distintos de los tóxicos y residuos nucleares, pueden ser objeto de importación o exportación, siempre y cuando nuestro país pueda manejarlos en una forma apropiada y razonable, para no causar daños a la salud o la vida de los habitantes, ni se lesione el medio ambiente o cualquier otro derecho fundamental. De no ser así habría que admitir, en contra de la realidad, que todos los desechos peligrosos deben eliminarse por cuanto no representan ninguna utilidad, lo cual no es cierto ya que existen algunos que mediante las operaciones de reciclado, regeneración o reutilización pueden constituirse en elementos primarios o secundarios útiles para la fabricación de otros productos o para otras actividades.

TRAFICO ILICITO DE RESIDUOS PELIGROSOS-Prohibición

Respecto de la expresión “tráfico ilícito”, materia de impugnación, es necesario hacer una precisión, pues de una lectura desprevenida podría desprenderse que existe un tráfico “lícito” (por oposición al ilícito) de cualquier clase de residuos peligrosos, que al no poder ser

manejados racionalmente, atenten contra la salud y el medio ambiente. Como se ha expresado, el ingreso de este tipo de desechos no está permitido y, por tanto, debe entenderse que la expresión acusada se refiere no sólo al incumplimiento de los procedimientos establecidos para el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos, sino a la conducta de aquél que pretende introducir o introduce al territorio nacional desechos o residuos prohibidos por la Constitución. Si se interpreta de esta manera, es evidente que el aparte demandado se ajusta a la Carta, pues simplemente está garantizando la facultad soberana del Estado para impedir que su territorio se convierta (en términos del constituyente) en basurero de desechos peligrosos.

LEGISLADOR-Prohibición de ingresar o importar desechos peligrosos sin cumplir los procedimientos establecidos

La introducción al país de desechos peligrosos es permitida siempre y cuando esté en capacidad de manejarlos racionalmente y no se atente contra la salud y el medio ambiente. En consecuencia, bien puede el legislador exigir el cumplimiento de ciertos requisitos para ese fin, que son los mismos fijados en el Convenio de Basilea; citemos, entre otros, la obligación que tiene el Estado exportador de notificar por escrito al Estado respectivo y el consentimiento expreso del Estado importador. Es razonable que el legislador prohíba su ingreso o importación cuando no se cumple con la Constitución, la ley y lo establecido para tal efecto en el Convenio de Basilea.

TRAFICO ILEGAL DE DESECHOS PELIGROSOS-Prohibición

Si es potestad del legislador determinar aquellas conductas o comportamientos que se consideran contrarios al orden jurídico y señalar las sanciones a que estarán sujetos quienes incurran en ellos, y el Estado, en desarrollo de su política criminal, está obligado a tomar medidas conducentes a prevenir conductas ilícitas, resulta perfectamente razonable que el legislador hubiese estatuido el tráfico ilegal de desechos peligrosos. En consecuencia, no encuentra la Corte que la expresión “ilegalmente” viole la Carta, pues es perfectamente posible que se introduzcan al país desechos peligrosos desconociendo la Constitución y la ley. El Estado, entonces, tiene el deber de prevenir esta clase de comportamientos y, por ende, de expedir normas en tal sentido.

AUTORIDAD ADUANERA-Asignación de recursos para controlar el ingreso ilícito de desechos

peligrosos

La asignación a las autoridades de los recursos logísticos necesarios, para el cumplimiento de las funciones públicas que les compete ejercer, jamás puede considerarse lesiva del orden constitucional. Por el contrario, la dotación de instrumentos de trabajo a los servidores estatales encargados de controlar el ingreso ilícito al país de desechos peligrosos, permite el ejercicio eficaz, eficiente y oportuno del servicio público que están llamados a prestar.

IMPORTADOR-Responsabilidad por manejo inadecuado de productos peligrosos

El importador de un producto o sustancia química con propiedades peligrosas, también debe responder como lo hace el fabricante o generador de esos elementos por el manejo inadecuado o inapropiado de los mismos, ya que al no utilizar las medidas requeridas para su transporte o empaque, puede ocasionar daños en la salud de las personas, como también al medio ambiente. En consecuencia, lo acusado en lugar de contrariar la Constitución la respeta. Sin embargo, no sobra señalar que esa responsabilidad debe ser determinada mediante proceso en el que se garantice el derecho de defensa de los implicados.

Referencia: Expediente D-2105

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 (parciales) de ley 430 de 1998.

Demandante: Francia Lucía Díaz Cardozo y Camilo Hernando Guáqueta Rodríguez.

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

Santafé de Bogotá, D. C., diez (10) de diciembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Francia Lucía Díaz Cardozo y Camilo Hernando Guáqueta Rodríguez, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 4 y 5, 6 (parciales) de la ley 430 de 1998, por violar los artículos 79, 80, 81, 95 numeral 8 y 333 de la Constitución.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

“Ley 430 de 1998”

(enero 16)

“Por la cual se dictan normas prohibitivas en materia ambiental, referentes a los desechos peligrosos y se dictan otras disposiciones”

“Artículo 2. Principios. Con el objeto de establecer el alcance y contenido de la presente ley se deben observar los siguientes principios:

(.....)

2. Impedir el ingreso y tráfico ilícito de residuos peligrosos de otros países, que Colombia no esté en capacidad de manejar de manera racional y representen riesgos exclusivos e inaceptables.

...

Artículo 3. Prohibición. Ninguna persona natural o jurídica podrá introducir o importar desechos peligrosos sin cumplir los procedimientos establecidos para tal efecto en el Convenio de Basilea y sus anexos.

Artículo 4. Tráfico ilícito. Quien pretenda introducir carga en la cual se detecte la presencia de desechos peligrosos al territorio nacional o introduzca ilegalmente esta carga, deberá devolverla sin ninguna dilación y bajo su exclusiva responsabilidad, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

Artículo 5. Infraestructura. El Gobierno Nacional dotará a las autoridades aduaneras de comercio exterior y ambientales, de todos los mecanismos y procedimientos necesarios para detectar irregularidades en los procedimientos de importación de desechos peligrosos utilizados como materias primas secundarias o desechos peligrosos destinados a su eliminación en el territorio nacional y dotará a las zonas francas portuarias de laboratorios especiales y personal técnico especializado, con el objeto de analizar los productos y materiales que allí se reciban y poder detectar y rechazar de manera técnica y científica el

tráfico ilícito de los elementos, materiales o desechos peligrosos, de los cuales no tengan razones técnicas y científicas y que no serán manejados de forma racional de acuerdo con lo establecido en el Convenio de Basilea.

Artículo 6. Responsabilidad del generador. El generador será responsable de los residuos que él genere. La responsabilidad se extiende a sus afluentes, emisores, productos y subproductos por todos los efectos ocasionados a la salud y al ambiente.

Parágrafo. El fabricante o importador de un producto o sustancia química con propiedad peligrosa, para los efectos de la presente ley se equipara a un generador, en cuanto a la responsabilidad por el manejo de los embalajes y residuos del producto o sustancia.

(Lo subrayado es lo que se demanda)

III. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Los argumentos del demandante, se resumen a continuación:

- El legislador al expedir la ley 430 de 1998 y permitir en ella la importación de desechos peligrosos, lesiona el ordenamiento superior, concretamente el artículo 81, que prohíbe de manera absoluta la importación de residuos o sustancias peligrosas o tóxicas, y los artículos 79 y 80 que establecen el derecho de todas las personas a gozar de un medio ambiente sano y el deber del Estado de proteger el medio ambiente y prevenir los factores de deterioro ambiental. En consecuencia, los actores hacen esta pregunta: “¿No es suficientemente peligroso para nuestro medio ambiente y nuestra salud, los desechos y sustancias peligrosas y tóxicas que generamos en el país, como para facilitar, por medio de la ley que permite su importación, con violación de la Constitución Nacional, el aumento de este riesgo, con los provenientes del exterior? ¿Si no hemos logrado la aplicación efectiva y generalizada de tecnologías aptas para la minimización de los efectos nocivos de las sustancias peligrosas que son producidas en el país, cuál puede ser la justificación para permitir la importación de ellas.?”

- Con tal decisión el legislador parece olvidar que la libertad económica y la iniciativa privada, deben limitarse cuando así lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación (art. 333 C.P.). Por tanto, si “la sola presencia de productos o desechos

peligrosos en nuestro entorno constituye un grave peligro para la salud humana y la sanidad del medio ambiente”, es claro que abrir la puerta para recibir ese tipo de desechos, es abiertamente inconstitucional.

IV. INTERVENCIONES

El Ministro del Medio Ambiente, a través de apoderado, defiende la constitucionalidad de los artículos parcialmente acusados, por las siguientes razones:

- Aunque el artículo 81 de la Constitución prohíbe el ingreso de desechos tóxicos al país, es posible que de manera ilícita se intente traficar con ellos. La Ley 430 de 1998, precisamente, lo que busca es prevenir esta situación, al establecer los procedimientos legales que se deben seguir para importar desechos peligrosos.
- En este orden de ideas: no es cierto, como lo afirma el demandante, que la ley abra la puerta para que se introduzcan este tipo de desechos; por el contrario, lo que pretende es establecer mecanismos para evitar que ingresen. Para este efecto, por ejemplo, ordena dotar a las autoridades aduaneras de comercio exterior y ambientales y a las zonas francas de herramientas útiles para detectar irregularidades en los procedimientos de importación de desechos peligrosos.
- Además, la ley parcialmente acusada, hace referencia al Convenio de Basilea y sus anexos, cuya finalidad es controlar e impedir el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos.

V. CONCEPTO FISCAL

El Procurador General de la Nación, solicita a la Corte declarar constitucionales las disposiciones parcialmente acusadas, con base en los argumentos que se reseñan en seguida:

- La ley 430/98, en lo acusado, no infringe la Constitución, pues su finalidad es desarrollar los mandatos superiores que consagran el deber del Estado de preservar la salud humana y el medio ambiente.
- Las expresiones acusadas del inciso 2 del artículo 2, “se ajustan al canon 81 de la Constitución y guardan consonancia con la ley 253 de 1996, que aprueba el Convenio de

Basilea, más aún si se tiene en cuenta que a la luz de esos ordenamientos se prohíbe el ingreso al país de estas sustancias, correspondiéndole al Estado el ejercicio soberano de este derecho frente a las naciones extranjeras.”

- El artículo 3, en lo impugnado, es acorde con las disposiciones del Convenio de Basilea, cuya ley aprobatoria fue declarada exequible por la Corte Constitucional, “pues de conformidad con el artículo sexto del instrumento internacional, los Estados de importación o tránsito de desechos nocivos no están obligados a recibirlos, cuando su ordenamiento interno prohíba su ingreso, como es el caso de Colombia en donde el artículo 81 Superior establece una restricción en tal sentido”.

- El artículo 4, en el aparte impugnado, tampoco viola la Constitución pues, simplemente define lo que ha de entenderse por tráfico ilícito de desechos peligrosos en el contexto de la Ley 430 de 1998. Además, es claro que al hacer hincapié en el carácter antijurídico de la importación de esas sustancias, no autoriza el ingreso de estos desperdicios al territorio nacional.

- En cuanto a las expresiones demandadas del artículo 5, señala que tampoco vulneran la Carta, como quiera que las medidas que debe adoptar el Gobierno para dotar a las autoridades aduaneras de comercio exterior y ambientales de los mecanismos y procedimientos técnicos y científicos que les permitan detectar la importación de sustancias peligrosas destinadas al uso industrial o a su eliminación en el territorio nacional, hacen eficaz el mandato del artículo 81 de la Constitución, y las disposiciones del Convenio de Basilea en las que se insiste en esta clase de controles.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para decidir la presente demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241-4 del Estatuto Superior.

2. El asunto bajo revisión

La ley 430 de 1998, parcialmente acusada, “por la cual se dictan normas prohibitivas en materia ambiental, referentes a los desechos peligrosos y se dictan otras disposiciones”,

tiene como objetivo “regular todo lo relacionado con la prohibición de introducir desechos peligrosos al territorio nacional, en cualquier modalidad según lo establecido en el Convenio de Basilea y sus anexos, y con la responsabilidad por el manejo de los generados en el país y en el proceso de producción, gestión y manejo de los mismos...” (art.1). Los demandantes consideran que los apartes acusados de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de dicho ordenamiento, son inconstitucionales, pues permiten la introducción al país de desechos peligrosos a pesar de que la Constitución expresamente lo prohíbe en el artículo 81. Además, consideran que en ciertos casos se está autorizando la lícita importación de desechos peligrosos, lesionando los artículos 79, 80, 81, 95 numeral 8 y 333 de la Carta Política, que protegen el medio ambiente.

3. El movimiento transfronterizo de desechos peligrosos y la normatividad interna.

En los últimos años el mundo entero ha visto con preocupación el aumento en la generación de desechos tóxicos y otros desechos peligrosos y el movimiento de aquéllos desde los países industrializados a los países en vía de desarrollo. Incidentes tales como el desastre de “Khian Sea” en el que treinta millones de toneladas de cenizas tóxicas fueron arrojadas al mar, después de que países como Honduras y República Dominicana rechazaron el desembarco, o el de los buques noruegos que depositaron sustancias tóxicas en Guinea deteriorando la vegetación nativa¹, son tan sólo algunos ejemplos de la alarmante situación del movimiento irregular de estos residuos.

Ante sucesos como los descritos, y conscientes de que los desechos peligrosos que no son manejados racionalmente², generan nefastas consecuencias en la salud humana y en el medio ambiente³, varios países han adoptado medidas para controlar su ingreso.

En Colombia, por ejemplo, aunque la Constitución de 1886 guardaba silencio sobre el tema, el legislador, hace casi dos décadas, expidió disposiciones destinadas a controlar el manejo y producción de sustancias que resultaban nocivas para la salud y el medio ambiente, como se lee en la ley 9 de 1979, intitulada “Por la cual se dictan medidas sanitarias”. Son ilustrativos, entre otros, los artículos 130, 131 y 132 cuyo texto vale la pena transcribir:

“Artículo 130. En la importación, fabricación, almacenamiento, transporte, comercio, manejo

o disposición de sustancias peligrosas se deberán tomar todas las medidas y precauciones necesarias para prevenir daños a la salud humana, animal o al ambiente, de acuerdo con la reglamentación del Ministerio de Salud”.

“Artículo 131. El Ministerio de Salud podrá prohibir el uso o establecer restricciones para la importación, fabricación, transporte, almacenamiento, comercio y empleo de una sustancia o producto cuando se considere altamente peligrosos por razones de salud pública”

“Artículo 132. Las personas bajo cuya responsabilidad se efectúen labores de transporte, empleo o disposición de sustancias peligrosas durante las cuales ocurran daños para la salud pública o el ambiente, serán responsables de los perjuicios.”

Posteriormente, en la Asamblea Nacional Constituyente se debatió el asunto y si bien, en principio, la preocupación se centró en el hecho de que Colombia se pudiera convertir en un “basurero de residuos nucleares”, más adelante, se extendió a la necesidad de controlar los desechos tóxicos. La intervención del Dr. Augusto Ramírez Ocampo, en la sesión plenaria del 16 de mayo de 1993, es ilustrativa. Dijo el constituyente:

“En cuanto el artículo cuarto de las prohibiciones, me parece excelente el tema de los residuos naturales y de las armas químicas biológicas y nucleares; Colombia hace parte del Tratado de Tlatelolco que prohíbe las armas nucleares, pero me parece bien extender la prohibición constitucionalmente a las armas químicas y biológicas que ya se vio son de uso actual, en esta humanidad del siglo XXI y sin embargo impudicamente es posible usarlas aún (...) pero en cuanto a la introducción de residuos naturales, me parece que se queda corto nuevamente el artículo, habría necesidad de establecer también que no podemos admitir la introducción de desechos tóxicos, no solamente de residuos nucleares [pues] hay un comercio vitando en este momento en la humanidad que consiste en la contratación de países pobres y en desarrollo a quienes se les paga para recibir la basura tóxica y venenosa de los países desarrollados, no podemos nosotros permitir que acuerdos de esa naturaleza puedan proliferar.....”. (Subraya la Corte).⁴

Así pues, nació el artículo 81 de la Constitución vigente, cuyo texto es el siguiente:

“Queda prohibida la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos

tóxicos.

El Estado regulará el ingreso al país y la salida de los recursos genéticos y su utilización, de acuerdo con el interés nacional.”

En el año de 1996 nuestro país se adhirió al “Convenio de Basilea sobre Control de los Movimientos transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación”, cuyo objetivo fundamental es el control de los movimientos internacionales de desechos peligrosos y de “otros desechos” y la adopción de medidas destinadas a su eliminación y manejo racional. En dicho instrumento se consagra la obligación de las Partes de establecer mecanismos apropiados para reducir al mínimo la generación y circulación de los desechos; impedir la importación si se tienen razones para creer que no serán sometidos a un manejo ambiental racional; se instituye el tráfico de desechos como delito, cuando no se cumplen los procedimientos establecidos en el convenio; se ordena la construcción de instalaciones adecuadas para el manejo ambiental racional de los desechos en el lugar donde se efectúe su eliminación, etc. (artículos 4 y 9).

Debido a que en dicho instrumento internacional se prohibía formular reservas o excepciones a sus normas y ante la existencia del artículo 81 de la Constitución, la Corte al ejercer el control constitucional sobre la ley 253 de 1996, mediante la cual el Congreso de la República aprobó el citado convenio, la declaró exequible “bajo la condición de que el Gobierno de Colombia, formule una declaración o manifestación, acogiéndose al artículo 26 de dicho Convenio, en el sentido de que el artículo 81 de la Constitución prohíbe la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos.”⁵

Son estos los argumentos que esgrimió la Corte para tomar esa determinación:

“Dado que la norma constitucional antes transcrita (art. 81 C.P.) perentoriamente prohíbe la introducción al país de desechos tóxicos o residuos nucleares, estima la Corte que Colombia, ante la imposibilidad de formular reservas, sólo puede adherirse al Convenio, formulando una declaración o manifestación en el sentido de que el artículo 81 de la Constitución prohíbe la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos, acogiéndose a lo que dispone el artículo 26 del Convenio, según el cual, se pueden formular declaraciones o manifestaciones, con el objetivo, entre otros, de armonizar su ordenamiento jurídico con las disposiciones del Convenio, a condición de que no se interprete

que aquéllas excluyen o modifican sus efectos jurídicos y su aplicación en Colombia.

Es obvio, que la referida manifestación o declaración no afecta la normatividad del Convenio y su aplicación, porque si bien la Constitución prohíbe la introducción al país de residuos nucleares y desechos tóxicos, no prohíbe de modo general la introducción de desechos ni tampoco que Colombia pueda ser exportador de desechos. Además, la referida prohibición no impide que de hecho e ilícitamente se introduzcan a su territorio los referidos desechos.”⁶

La ley 430/98, parcialmente acusada, viene a complementar y desarrollar algunas de las disposiciones precitadas.

4. La prohibición constitucional en materia de desechos

Como ya se anotó, el artículo 81 de la Constitución prohíbe introducir al país residuos nucleares y desechos tóxicos. No obstante, es evidente que de este artículo no se desprende la prohibición absoluta de importar otro tipo de desechos, incluidos los denominados peligrosos, de manera lícita. Para efectos de fijar el sentido y alcance de la norma constitucional, la Corte recurrirá a las definiciones técnicas que se consagran en el Convenio de Basilea, aprobado por la ley 253/96, que versa sobre tales asuntos, con el fin de precisar ciertos términos. Veamos:

De acuerdo con el artículo 1o. del Convenio citado, se consideran “desechos peligrosos” los desechos que a continuación se enumeran y que son objeto de movimientos entre Estados, sin perjuicio de que existan otros que de acuerdo con la legislación interna de cada país también se incluyan con esa denominación (art. 3.1)

“a) Los desechos que pertenezcan a cualquiera de las categorías enumeradas en el Anexo I, a menos que no tengan ninguna de las características descritas en el Anexo III; y

En el anexo I se describen los desechos que hay que controlar y en el anexo III se señalan las sustancias o elementos con características peligrosas (en estas listas se fijan criterios amplios y flexibles para calificar los desechos como peligrosos)⁷. De acuerdo con los listados, los desechos tóxicos son tan solo una especie de los desechos peligrosos. Baste señalar, por ejemplo, que de acuerdo con el anexo III las sustancias explosivas, los líquidos y sólidos inflamables, los oxidantes, entre otros, si bien son considerados como desechos peligrosos,

no tienen características tóxicas⁸.

La toxicidad, según el Convenio, puede ser aguda o con efectos retardatarios o crónicos. Los tóxicos (venenos) agudos son “sustancias o desechos que pueden causar la muerte o lesiones graves o daños a la salud humana, si se ingieren o inhalan o entran en contacto con la piel” (Anexo III numeral 6.1). Los tóxicos con efecto retardatario o crónico son aquellas “sustancias o desechos que, de ser aspirados o ingeridos, o de penetrar en la piel, pueden entrañar efectos retardados o crónicos, incluso la carcinogenia” (Anexo III numeral 9). También existen sustancias o desechos llamados ecotóxicos que se caracterizan por que “si se liberan, tienen o pueden tener efectos adversos inmediatos o retardados en el medio ambiente, debido a la bioacumulación o los efectos tóxicos en los sistemas bióticos”, y los que liberan gases tóxicos por contacto con el aire o el agua que corresponde a “sustancias o desechos que, por reacción con el aire o el agua, pueden emitir gases tóxicos en cantidades peligrosas”. (Anexo III numeral 9)

Así pues, definidos los términos utilizados por el constituyente, es evidente, como ya lo señaló la Corte en la sentencia C-377 de 1996 al revisar el Convenio de Basilea, que “si bien la Constitución prohíbe la introducción al país de residuos nucleares y desechos tóxicos, no prohíbe de modo general la introducción de desechos ni tampoco que Colombia pueda ser exportador de desechos. Además, la referida prohibición no impide que de hecho e ilícitamente se introduzcan a su territorio los referidos desechos”. (Subrayas fuera de texto).

Sin embargo, ello no significa que cualquier desecho o residuo peligroso, que no sea nuclear o tóxico pueda ingresar al país, pues de acuerdo con una interpretación sistemática, axiológica y teleológica de la Constitución, sólo podrán entrar lícitamente al territorio nacional aquellos desechos o residuos (no nucleares o tóxicos) que Colombia pueda manejar en forma tal que no lesione el medio ambiente ni atente contra la salud humana, la integridad física y la vida de los habitantes, o cualquier otro derecho fundamental.

En efecto: la Carta Política, en materia ambiental, establece una serie de deberes para el Estado y los particulares que no pueden ser desconocidos. Por ejemplo, en el artículo 8, consagra la obligación del Estado y de todas las personas de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación; el artículo 79, reconoce el derecho a gozar de un ambiente sano e impone al Estado el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente; el artículo 80,

señala que el Estado deberá planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, prevenir los factores de deterioro ambiental y exigir responsabilidad por los daños causados; el artículo 95 numeral 8, dispone que es deber de todo ciudadano, proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano; el artículo 333 ordena a la ley delimitar la libertad económica cuando así lo exijan el interés social y el ambiente.

Estas disposiciones hacen parte de un conjunto normativo que “constituye la preceptiva básica, a la cual debe ajustarse el Estado para la creación del marco jurídico general, que contiene: las directrices generales para el desarrollo de la política y la gestión ambiental, los deberes u obligaciones que corresponden tanto al Estado como a los particulares, en el manejo, la preservación, conservación, sustitución y restauración del ambiente, el cumplimiento de la función ecológica que es inherente a la función social de la propiedad y de la empresa, el señalamiento de los instrumentos y medios para lograr la finalidad de la conservación integral del ambiente y la manera de exigir las correspondientes responsabilidades a los sujetos causantes del deterioro ambiental”.⁹

En síntesis: de acuerdo con la Constitución, no existe una prohibición absoluta para introducir al territorio nacional desechos o residuos peligrosos. Sin embargo, corresponde al legislador determinar los desechos que sin ser tóxicos o nucleares, pueden manejarse apropiadamente y, por tanto, no afectan el medio ambiente, la salud humana ni animal, o cualquier otro derecho fundamental.

Bajo esta perspectiva se analizarán las disposiciones parcialmente acusadas.

5. Constitucionalidad de las expresiones acusadas

La ley 430 de 1998 “por la cual se dictan normas prohibitivas en materia ambiental, referentes a los desechos peligrosos y se dictan otras disposiciones”, parcialmente acusada, desarrolla el artículo 81 de la Constitución y algunas de las disposiciones del Convenio de Basilea en relación con el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos, razón por la cual la Corte se remitirá también a dicho instrumento internacional. Tal finalidad, quedó consagrada en la ponencia para segundo debate del proyecto de ley.

“Colombia como miembro del Convenio de Basilea, ratificado (sic) mediante la Ley 253 de

diciembre 29 de 1995 (sic), estaba en mora de expedir una reglamentación interna, coherente, que consultara con la realidad actual, que sirva de control para evitar la amenaza de los países industrializados, de convertir a los países en vía de desarrollo en basurero de estos desechos [peligrosos]lo que se pretende con esta ley.”¹⁰

En dicho ordenamiento se consagran algunos principios de interpretación, el tráfico ilícito de sustancias peligrosas, las medidas para detectar irregularidades en los procedimientos de importación de desechos, la responsabilidad en que incurre el generador o importador de sustancias peligrosas, entre otros.

Los demandantes impugnan varias expresiones de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de la Ley 430 de 1998, con el argumento de que en ellas se autoriza la introducción al país de desechos peligrosos, a pesar de que la Constitución lo prohíbe en forma absoluta. Criterio que la Corte no comparte pues, como se expuso en el punto anterior, la Constitución no prohíbe la importación de toda clase de desechos, sino solamente la de los denominados “tóxicos”, que son una categoría de los “desechos peligrosos” y que el Convenio de Basilea, aprobado por la ley 253/96, se encarga de definir, sin perjuicio de que cada país establezca su propia reglamentación al respecto.

Sin embargo, no sobra insistir en que los desechos peligrosos, distintos de los tóxicos y residuos nucleares, pueden ser objeto de importación o exportación, siempre y cuando nuestro país pueda manejarlos en una forma apropiada y razonable, para no causar daños a la salud o la vida de los habitantes, ni se lesione el medio ambiente o cualquier otro derecho fundamental.

De no ser así habría que admitir, en contra de la realidad, que todos los desechos peligrosos deben eliminarse por cuanto no representan ninguna utilidad, lo cual no es cierto ya que existen algunos que mediante las operaciones de reciclado, regeneración o reutilización pueden constituirse en elementos primarios o secundarios útiles para la fabricación de otros productos o para otras actividades. Por ejemplo, hay desechos que sirven para producir combustibles, para el tratamiento de suelos en beneficio de la agricultura o el mejoramiento ecológico, para la generación de energía, para la recuperación de materias inorgánicas, para fabricar disolventes, ácidos o bases, etc.

En este orden de ideas, no prospera el cargo de los demandantes pues las normas

impugnadas no vulneran el artículo 81 de la Carta. Sin embargo, pasa la Corte a analizar cada uno de los apartes impugnados, frente a las demás normas constitucionales, como es su deber.

5.1 El numeral 2° del artículo 2

En este artículo se establecen los principios hermenéuticos que deben tenerse en cuenta para efectos de fijar el sentido y alcance de la Ley 430 de 1998. Entre ellos se acusa solamente el contenido en el numeral 2 que prescribe: “Impedir el ingreso y tráfico ilícito de residuos peligrosos de otros países, que Colombia no esté en capacidad de manejar de manera racional y representen riesgos exclusivos e inaceptables.” (Se subraya lo acusado)

Esta regla no viola la Constitución, pues si es deber del Estado proteger la vida de las personas y el medio ambiente, garantizando en consecuencia, un hábitat saludable para sus habitantes, es obvio que para lograrlo tenga que adoptar medidas destinadas a impedir el ingreso al país de todas aquellas sustancias o residuos que, al no poderse manejar en una forma apropiada, resulten perjudiciales para lograr tales fines, como el tráfico ilícito de los mismos.

No se olvide que el legislador en esta materia goza de autonomía para determinar cuáles de los desechos que no afectan derechos fundamentales, como la salud o el sistema ecológico, pueden ser recibidos y cuáles no, sin que con ello infrinja mandato superior alguno, pues la Constitución no impone la obligación de permitir el ingreso al país de esa clase de elementos, ya que solamente prohíbe la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos.

La norma parcialmente demandada simplemente viene a reiterar el contenido de algunas de las disposiciones del Convenio de Basilea, al cual remite. Valga citar el artículo 4 literal g) que establece como obligación de las partes: “Impedir la importación de desechos peligrosos y otros desechos si se tienen razones para creer que tales desechos no serán sometidos a un manejo ambiental racional” ; y los incisos 9 y 23 del Preámbulo en los que se dispone: “...los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos deben permitirse sólo cuando el transporte y la eliminación final de tales desechos sean ambientalmente racionales...” ; “...los movimientos transfronterizos de tales desechos desde el Estado en que hayan generado hasta cualquier otro Estado deben permitirse solamente cuando se realicen en condiciones que no representen peligro para la salud humana y el medio ambiente, y en

condiciones que se ajusten a lo dispuesto en el presente convenio.”

No obstante, respecto de la expresión “tráfico ilícito”, materia de impugnación, es necesario hacer una precisión, pues de una lectura desprevenida podría desprenderse que existe un tráfico “lícito” (por oposición al ilícito) de cualquier clase de residuos peligrosos, que al no poder ser manejados racionalmente, atenten contra la salud y el medio ambiente. Como se ha expresado, el ingreso de este tipo de desechos no está permitido y, por tanto, debe entenderse que la expresión acusada se refiere no sólo al incumplimiento de los procedimientos establecidos para el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos, sino a la conducta de aquél que pretende introducir o introduce al territorio nacional desechos o residuos prohibidos por la Constitución. Si se interpreta de esta manera, es evidente que el aparte demandado se ajusta a la Carta, pues simplemente está garantizando la facultad soberana del Estado para impedir que su territorio se convierta (en términos del constituyente) en basurero de desechos peligrosos.

No sobra aclarar, además, que si bien el principio de interpretación que se consigna en el numeral 2 del artículo 2 de la ley 430 de 1998 hace referencia exclusivamente a los “residuos” peligrosos, ello no obsta para que el Estado se oponga al ingreso de “desechos” peligrosos que no puedan ser manejados racionalmente, pues las normas constitucionales, superiores frente a las legales, son claras respecto de los deberes del Estado en materia ambiental y el respeto de los derechos fundamentales de todos los habitantes.

5.2 El artículo 3

En este artículo se prohíbe a toda persona natural o jurídica introducir o importar desechos peligrosos “sin cumplir los procedimientos establecidos para tal efecto en el Convenio de Basilea y sus anexos”, siendo esta última parte la acusada. Las consideraciones expuestas en el punto anterior sirven para sustentar la constitucionalidad de lo aquí impugnado, pues como se ha visto, la introducción al país de desechos peligrosos es permitida siempre y cuando esté en capacidad de manejarlos racionalmente y no se atente contra la salud y el medio ambiente. En consecuencia, bien puede el legislador exigir el cumplimiento de ciertos requisitos para ese fin, que son los mismos fijados en el Convenio de Basilea; citemos, entre otros, la obligación que tiene el Estado exportador de notificar por escrito al Estado respectivo y el consentimiento expreso del Estado importador (art. 6-1-2).

Como el movimiento transfronterizo de desechos es un asunto que interesa a la comunidad internacional, es razonable que el legislador prohíba su ingreso o importación cuando no se cumple con la Constitución, la ley y lo establecido para tal efecto en el Convenio de Basilea, al cual adhirió Colombia y, que esta Corte, declaró exequible.

De otro lado, como bien lo señaló en este proceso el Procurador General de la Nación, con la expresión impugnada no se abre la puerta al tráfico de desechos que están prohibidos por la Carta, pues de conformidad con el citado instrumento internacional “los Estados de importación o tránsito de desechos nocivos no están obligados a recibirlos, cuando su ordenamiento interno prohíbe su ingreso.”

5.3 El artículo 4 -tráfico ilícito-

Esta disposición es del siguiente tenor: “Tráfico ilícito. Quien pretenda introducir carga en la cual se detecte la presencia de desechos peligrosos al territorio nacional o introduzca ilegalmente esta carga, deberá devolverla sin ninguna dilación y bajo su exclusiva responsabilidad, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.” Los actores solamente acusan las expresiones subrayadas.

La Corte no observa vicio alguno de inconstitucionalidad en las expresiones impugnadas, pues con ellas simplemente se insiste en el carácter antijurídico de la introducción al país de desechos peligrosos prohibidos por la Constitución, o el ingreso de aquéllos permitidos, sin la observancia de los procedimientos establecidos en el ordenamiento.. Entonces, si es potestad del legislador determinar aquellas conductas o comportamientos que se consideran contrarios al orden jurídico y señalar las sanciones a que estarán sujetos quienes incurran en ellos, y el Estado, en desarrollo de su política criminal, está obligado a tomar medidas conducentes a prevenir conductas ilícitas, resulta perfectamente razonable que el legislador hubiese estatuido el tráfico ilegal de desechos peligrosos.

Dicho precepto, además, coincide con lo dispuesto en el literal a), numeral 2 del artículo 9 del Convenio de Basilea que, como ya se dijo, esta Corporación declaró exequible.

“En el caso de un movimiento transfronterizo de desechos peligrosos o de otros desechos considerado tráfico ilícito como consecuencia de la conducta del exportador o generador, el Estado de exportación velará por que dichos desechos sean:

En consecuencia, no encuentra la Corte que la expresión “ilegalmente” viole la Carta, pues es perfectamente posible que se introduzcan al país desechos peligrosos desconociendo la Constitución y la ley. El Estado, entonces, tiene el deber de prevenir esta clase de comportamientos y, por ende, de expedir normas en tal sentido.

5.4 El artículo 5

En el artículo 5 de la ley 430 de 1998 se ordena al Gobierno dotar a las autoridades aduaneras, de comercio exterior y ambientales, de todos los instrumentos, mecanismos o procedimientos necesarios para detectar irregularidades en la importación “de desechos peligrosos utilizados como materias primas secundarias o desechos peligrosos destinados a su eliminación en el territorio nacional” y a las zonas francas portuarias de laboratorios especiales y personal técnico especializado, con el objeto de analizar los productos y materiales que allí se reciban y poder detectar y rechazar de manera técnica y científica el tráfico ilícito de los elementos, materiales o desechos peligrosos, de los cuales no tenga razones técnicas y científicas y que no serán manejados de forma racional de acuerdo con lo establecido en el Convenio de Basilea”. Los apartes resaltados que son los demandados, no violan el Estatuto Supremo, pues se dirigen a proporcionar a las autoridades competentes los instrumentos necesarios para que el Estado, por su intermedio, pueda cumplir con sus obligaciones constitucionales no sólo en materia ambiental sino también en cuanto a la debida protección de las personas, previniendo riesgos que puedan resultar lesivos para su salud, vida e integridad física.

La asignación a las autoridades de los recursos logísticos necesarios, para el cumplimiento de las funciones públicas que les compete ejercer, jamás puede considerarse lesiva del orden constitucional. Por el contrario, la dotación de instrumentos de trabajo a los servidores estatales encargados de controlar el ingreso ilícito al país de desechos peligrosos, permite el ejercicio eficaz, eficiente y oportuno del servicio público que están llamados a prestar. Recuérdese que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en principios tales como la eficacia, celeridad, igualdad, etc. (art. 209 C.P.)

Por tanto, los apartes demandados no infringen la Constitución ya que simplemente reafirman lo que se ha dicho a lo largo de esta sentencia, en el sentido de que se pueden

importar desechos peligrosos no prohibidos por la Constitución ni la ley, previo el cumplimiento de las exigencias establecidas para ese fin, siempre y cuando tales desechos puedan ser manejados por el país de manera que no se vulneren derechos fundamentales de las personas como la salud, la vida, la integridad física y no se lesione el medio ambiente. La importación que no respete los procedimientos fijados, es considerada ilegal y, por tanto, objeto de sanción.

5.5 El párrafo del artículo 6

En esta disposición se equipara el fabricante o importador al generador, para efectos de la responsabilidad, por el manejo de embalajes y residuos de los productos o sustancias con propiedades peligrosas. Los demandantes acusan solamente la expresión “importador”.

No encuentra la Corte que tal asimilación infrinja la Constitución, pues el importador de un producto o sustancia química con propiedades peligrosas, también debe responder como lo hace el fabricante o generador de esos elementos por el manejo inadecuado o inapropiado de los mismos, ya que al no utilizar las medidas requeridas para su transporte o empaque, puede ocasionar daños en la salud de las personas, como también al medio ambiente. En consecuencia, lo acusado en lugar de contrariar la Constitución la respeta. Sin embargo, no sobra señalar que esa responsabilidad debe ser determinada mediante proceso en el que se garantice el derecho de defensa de los implicados.

Para terminar, debe agregar la Corte que el control que han de ejercer las autoridades competentes para efectos de la importación de sustancias o elementos denominados peligrosos, tiene que incluir también la existencia de laboratorios o tecnología apta para lograr un manejo racional y apropiado de los mismos, por parte de las personas que los han de utilizar, y así evitar daños al medio ambiente y la salud, vida e integridad de las personas.

VII. DECISION

En razón de lo anotado, la Corte Constitucional declarará exequibles las disposiciones acusadas, en forma condicionada, siempre y cuando se entienda que las sustancias

peligrosas a que ellos aluden son, además de las señaladas expresamente en el artículo 81 de la Constitución, todas aquéllas que no pudiendo ser manejadas en una forma apropiada ocasionen daños a la salud, vida e integridad física de las personas, lesionen el medio ambiente o cualquier otro derecho fundamental.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

R E S U E L V E :

Declarar EXEQUIBLES los apartes demandados de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de la ley 430 de 1998, siempre y cuando se entienda que las sustancias peligrosas a que ellos aluden son, además de las señaladas expresamente en el artículo 81 de la Constitución, todas aquéllas que no pudiendo ser manejadas en una forma apropiada resulten lesivas de derechos fundamentales tales como la salud, vida e integridad física de las personas, el medio ambiente o cualquier otro. .

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver al respecto,; Lillian M. Pinzón. "Criminalization of the transboundary movement of hazardous wastes and the effect on Corporations". DePaul Business Law Journal. Fall, 1994.

2 El Convenio de Basilea define el manejo ambiental racional de los desechos peligrosos y otros desechos como: "la adopción de todas las medidas posibles para garantizar que los desechos peligrosos y otros desechos se manejen de manera que queden protegidos el medio ambiente y la salud humana contra los efectos nocivos que pueden derivarse de tales desechos." (artículo 2, numeral 8).

3 Existe una gran evidencia de que los desechos y residuos peligrosos cuando no son

manejados racionalmente, contaminan el agua subterránea, el aire, el suelo, matan a los organismos acuáticos, disminuyen los estándares de vida, producen graves enfermedades en los seres humanos etc. Sin ir más lejos, de acuerdo con la Organización Panamericana de Salud, en algunos países de Latinoamérica – que por desventura han recibido desechos peligrosos sin contar con los instrumentos técnicos para manejarlos- se han presentado serios problemas de salud como malformaciones genéticas o enfermedades cancerígenas.

4 Presidencia de la República. Consejería para el Desarrollo de la Constitución. Asamblea Nacional Constituyente. Sesión Plenaria de Mayo 16/91

5 Sent. C-377/96 M.P. Antonio Barrera Carbonell

6 ibidem

7 En la cuarta conferencia de los miembros del Convenio de Basilea, realizada en Kuching, Malasia, entre el 23 y 27 de febrero de 1997, se acordó incorporar dos listas como parte de los anexos I y III del Convenio de Basilea, con el fin de facilitar su aplicación, en lo relativo a la caracterización de desechos como peligrosos. En la primera lista (lista A) se enumeran los desechos considerados como peligrosos (teniendo en cuenta las categorías y características que establecen los anexos citados ; en la segunda, se encuentran los desechos que, en principio no son peligrosos, a menos que contengan materiales enunciados en el anexo I, en tal grado que presenten características del anexo III (inflamables, explosivos, venenosos, etc). Cabe aclarar además, que en dicha conferencia, cada país se comprometió a elaborar sus respectivas listas.

8 La doctrina define un residuo tóxico como aquél que por sus propiedades, composición química y tiempo de exposición, tiene el potencial de causar la muerte, lesiones graves o efectos adversos para la salud humana, si se ingiere o entra en contacto con la piel, o producir grave deterioro al medio ambiente. La toxicidad dependerá del tipo y cantidad de sustancia que contenga el residuo y de la naturaleza de lesiones que ocasione. Por tanto, para determinar si un residuo peligroso es tóxico, se debe analizar su composición, es decir, sus sustancias, elementos o compuestos, y/o sus características. Por su parte, los residuos inflamables son definidos como aquéllos que en presencia de una fuente de ignición pueden arder bajo ciertas condiciones de presión o temperatura o presentar determinadas propiedades. El residuo explosivo, es definido como la sustancia o mezcla de varias

sustancias que al presentar determinadas propiedades, es capaz de emitir, por sí misma y mediante una reacción química, un gas a una presión tal que puede causar daño a la salud humana o al medio ambiente. Por residuo corrosivo, se entiende aquél que por acción química puede causar daños graves en los tejidos vivos que toca, o que en caso de fuga puede dañar gravemente, o hasta destruir otras mercancías o el medio de transporte y que posee cualquiera de las siguientes propiedades: 1) ser ácido y presentar un pH menor o igual a 2 ó mayor o igual a 12.5; 2) ser líquido y corroer el acero a una tasa mayor de 6.35mm por año, a una temperatura de ensayo de 55°C. María del Carmen Vallejo Rosero. "Toxicología Ambiental". Santafé de Bogotá: Fondo Nacional Universitario. 1997. pgs. 159-163.

9 Corte Constitucional. Sentencia C-359 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Gaceta del Congreso N° 184 . Junio 4 de 1997, pgs. 7 y 8.