T-740-15

TEMERIDAD-Configuración

Para que exista una actuación temeraria es necesario que concurran tres elementos: identidad de causa, identidad de partes e identidad de pretensiones o de objeto.

TEMERIDAD-Juez de tutela tiene posibilidad de rechazar o decidir desfavorablemente

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR ACREENCIAS LABORALES-Improcedencia cuando el juez de tutela no tiene la certeza de la configuración de un contrato realidad

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno

MEDIO AMBIENTE-Concepto

El ambiente ha sido descrito por esta Corporación como el entorno vital del ser humano, al constituir el medio indispensable para asegurar la vida de las generaciones actuales y futuras, por la ineludible dependencia que tenemos respecto de la biósfera. Precisamente, los seres humanos interactuamos con ella, hasta el punto de saber que de la calidad y eficacia de dicho vínculo depende el goce efectivo de derechos como la salud o la vida digna. De allí que el ambiente se explique, como concepto, a partir de las relaciones que la humanidad tiene con los ecosistemas.

CONSTITUCION ECOLOGICA-Protección del medio ambiente constituye un fin y un principio dentro de la actual estructura del Estado Social de Derecho

El ambiente se encuentra sometido al amparo de lo que la jurisprudencia ha distinguido con el nombre de “Constitución Ecológica”, conformada por el “conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección”. De este conjunto normativo surgen deberes para el Estado, reglas que establecen y fijan competencias para las autoridades públicas y un conjunto de derechos y obligaciones para los particulares. En todo caso, en este panorama, el ambiente igualmente se describe como un bien en sí mismo considerado que ha de ser resguardado para las actuales y futuras generaciones.

CONSTITUCION ECOLOGICA-Concepto

CONSTITUCION ECOLOGICA-Conformación

DERECHO A LA DIVERSIDAD BIOLOGICA-Contenido y alcance

El desarrollo sostenible une el uso, aprovechamiento y distribución de recursos, con los límites propios de los sistemas ecológicos, sin el cumplimiento de los cuales la integridad

del ambiente resultaría sólo una pretensión ilusoria. El desarrollo sostenible parte de la solidaridad intergeneracional para armonizar el uso, aprovechamiento y distribución de los recursos naturales, así como la actividad productiva, con los límites propios de los ecosistemas. De esta manera, supera una perspectiva de conservacionismo puro, pero también se aleja de un desarrollismo que omita los costos de nuestro entorno. De allí que comprenda, entre otros, la capacidad de resiliencia de los ecosistemas y una adecuada organización social que supere formas de consumo y de producción insostenibles, a la vez que se plantee –como elemento esencial– la erradicación de la pobreza. En su conceptualización también involucra instrumentos jurídicos como el principio de precaución o de planeación, así como los estudios de impacto ambiental, como vectores que han de seguirse para que el mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones actuales, no arriesgue el goce efectivo a un ambiente sano de nuestros descendientes.

DEBERES AMBIENTALES DE LOS MUNICIPIOS RELACIONADOS CON EL APROVECHAMIENTO Y EL SERVICIO PUBLICO DOMICILIARIO DE ASEO

Los municipios, como entidades territoriales, le asiste el deber de garantizar la protección de las riquezas naturales, amparando la diversidad e integridad ambiental y conservando las áreas de especial importancia ecológica. Tales actuaciones han de desarrollarse a través de la planeación y manejo de factores que pueden generar deterioro ambiental.

RELLENO SANITARIO-Enterramiento en lugares especialmente constituidos para el manejo de los residuos sólidos

APROVECHAMIENTO DE RESIDUOS SOLIDOS-Hace parte de la prestación del servicio público de aseo

Consiste en “la actividad complementaria del servicio público de aseo que comprende la recolección de residuos aprovechables separados en la fuente por los usuarios, el transporte selectivo hasta la estación de clasificación y aprovechamiento o hasta la planta de aprovechamiento, así como su clasificación y pesaje”. De esta manera, son residuos sólidos aprovechables, aquellos que, independientemente de la materia, objeto, sustancia o elemento sólido, “(…) no tiene valor de uso para quien lo genere, pero (…) es susceptible de aprovechamiento para la reincorporación a un proceso productivo”.

RECICLADORES COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Lo justifica la labor ambiental que cumplen y el hecho que la sociedad se beneficie a pesar de no ser favorecidos o retribuidos por ella

–

La labor que acometen los recicladores conlleva beneficios para la sociedad en su conjunto, ya que inciden positivamente en el aprovechamiento de los residuos sólidos. Así, a mayor uso de tales remanentes, menor cantidad habrá de ser objeto de técnicas para su disposición final; cosa que se hace en un relleno sanitario, con las dificultades y consecuencias ambientales mencionadas en las consideraciones precedentes. Esto permite, por lo mismo, prolongar la vida útil de dichos rellenos como solución para el saneamiento ambiental. Además, la selección de los residuos potencialmente aprovechables, también

mitiga la necesidad de acudir directamente al entorno para obtener materias primas, con lo cual se genera una evidente disminución del impacto ambiental de actividades productivas.

RECICLADORES-Hacen parte de un grupo marginado y discriminado sujetos de actuaciones positivas por parte de las autoridades

CLAUSULA DE IGUALDAD-Implica dos esferas: una positiva de actuación y otra negativa de abstención

Las de abstención, responden a la prohibición de causar situaciones de discriminación o ahondar en aquellas existentes, ya sea de manera directa o indirecta; mientras que las positivas, desempeñan un papel preponderante las acciones afirmativas que son, básicamente, medidas o políticas orientadas a incidir en las situaciones que atenta contra la igualdad material, ya sea reduciéndolas o eliminándolas.

PARAMETROS DE CONTROL DEL JUEZ CONSTITUCIONAL SOBRE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS EN RELACION CON LA POBLACION DE RECICLADORES

El juez constitucional ha de ser sumamente cuidadoso para no invadir orbitas que le competen a otras autoridades, en perjuicio de los principios de colaboración armónica y de separación de poderes.

DERECHO A LA IGUALDAD MATERIAL DE RECICLADORES-Vulneración por entidades al no disponer de acciones afirmativas que permitan acceso seguro y cierto a los residuos sólidos potencialmente aprovechables

DERECHO A LA IGUALDAD MATERIAL DE RECICLADORES-Orden a empresa de aseo diseñar e implementar acciones afirmativas, para ser aplicadas de forma inmediata a la población que pretenda desarrollar la labor de aprovechamiento en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos que administra

Referencia: expediente T-3.170.041

Acción de tutela instaurada por la señora Rubiela Vélez Ramos y otros, contra el municipio La Victoria, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC) y La Victoria S.A. E.S.P.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá DC, primer (1º) de diciembre de dos mil quince (2015)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos dictados por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

Los señores Luis Herny Posada Vélez[1], Rubiela Vélez Ramos[2], María Blanca Vélez Ramos[3], Jazmín Andrea Llanos Valencia[4], Diana Lorena Llanos Valencia[5] y José Reinel Vallejo Ramos[6], a través de apoderado judicial y en su condición de miembros de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, instauraron acción de tutela contra el municipio La Victoria, La Victoria S.A. E.S.P. y la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC), por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo, al mínimo vital y a otros relacionados con su condición de población recicladora. La acción fue admitida por la autoridad judicial de primera instancia el 13 de enero de 2011[7] y los hechos relevantes que la sustentan se resumen a continuación.

1.1. Hechos relevantes[8]

1.1.1. El municipio La Victoria se encargó durante varios años de la prestación del servicio público de aseo, generando como consecuencia varios problemas ambientales por la indebida disposición final de los residuos sólidos. Lo anterior ocurrió porque en lugar de utilizar un relleno sanitario, se empleó un botadero a cielo abierto con los altos impactos que de ello se derivan.

1.1.2. En el sitio de disposición final laboraba un grupo organizado de 22 recuperadores de residuos sólidos, los cuales realizaron por años actividades de separación, clasificación, selección y comercialización de aquellos potencialmente aprovechables.

1.1.3. Esta población contaba con una coordinación que dividía las funciones, por virtud de la cual se dispuso que dos personas actuarían como administradoras, con la responsabilidad de la venta de los materiales; mientras que el resto se encargaría de las actividades necesarias para el aprovechamiento y la disposición final. Por lo demás, "[l]a administración municipal subsidiaba a los administradores para que operaran el sitio, pero el sostenimiento de todo el grupo se fundamentaba en los ingresos por la comercialización del material recuperado"[9].

1.1.4. La mayoría de las personas que integraban el grupo no contaban con acceso a la seguridad social, no alcanzaban la educación básica primaria y no sabían ni leer ni escribir. De igual manera, no tenían vínculo laboral alguno con la administración municipal.

1.1.5. Para hacer frente al problema ambiental de los residuos sólidos se impulsó un convenio interinstitucional (C.I. No. 126 de 2003) entre la Administración Municipal, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC) y la Corporación Suma Hisca de Bogotá, con el objeto de formular e implementar un plan de manejo integral de tales elementos[10]. En su ejecución, se construyó una infraestructura básica o planta para el aprovecha-miento y la disposición final de los residuos sólidos con recursos de la CVC, la

cual se cimentó con un “área para la recepción, selección y clasificación de los residuos sólidos recolectados, un área para la transformación de los residuos orgánicos por medio del lombricompostaje, un área para la transformación, embalaje y almacenamiento de los residuos reciclables, un área para la disposición final de los residuos sólidos no aprovechables, [y] un área administrativa y de servicios”[11].

1.1.6. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios realizó un estudio en el año 2008 sobre los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos y resaltó, con respecto al municipio La Victoria, que no existían vínculos laborales con las personas que trabajaban en la planta. Así mismo, en tal estudio se enfatizó que se permitía el desarrollo de labores informales sin ningún tipo de seguridad social, industrial y ocupacional. Así las cosas, se dijo que: “[s]e cuenta con recicladores informales a quienes se les dio permiso de aprovechar residuos en el lugar a cambio de enterrar los inservibles y los cuales tienen como única ganancia la venta de aprovechables (…). Existe ahorro total en nómina operativa. Por lo anterior, aparentemente se ve que los ingresos por ventas de materiales cubren los costos de operación, sin embargo[,] la razón de esto es que éstos últimos no están completamente registrados”[12].

1.1.7. Con anterioridad, en el año 2006, la Contraloría Departamental del Valle del Cauca también resaltó la ausencia de estabilidad laboral y la falta de garantías a largo plazo. Aunado a lo anterior, señaló que el municipio carecía de políticas públicas en beneficio de la población recicladora que tenía presencia en el municipio La Victoria. Por otra parte, y para la misma época, se encuentran informes de la CVC, en los que se enfatiza la ausencia de un manejo técnico de los residuos sólidos en la planta construida[13].

1.1.8. Luego, mediante el Acuerdo No. 004 del 27 de mayo de 2009, y con miras a superar los problemas detectados, el Consejo Municipal de La Victoria facultó al alcalde para crear la Empresa La Victoria S.A. ESP, entidad que asumiría la responsabilidad del manejo de los residuos[14], la prestación del servicio público de aseo y de sus componentes complementarios. También se le asignó el manejo del predio donde estaba ubicada la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS)[15], en cuya composición un 95.5% de las acciones figura a cargo del ente territorial y el resto se encuentra en manos de particulares.

1.1.9. En el proceso de constitución de la referida empresa no se tuvo en cuenta a la población de recicladores del municipio. En efecto, según se alega en la demanda, en dicho momento, no fueron vinculados de manera alguna ni se contemplaron acciones afirmativas a su favor. No obstante, más adelante, la administración municipal y la empresa La Victoria les informaron que, en razón a que no los podían contratar directamente, los aprovechadores deberían constituir una Empresa Asociativa de Trabajo (EAT), con el fin de vincularlos mediante la modalidad de contratos de prestación de servicios.

1.1.10. Para tal efecto, el 26 de noviembre de 2009, 14 recuperadores de residuos sólidos conformaron la Empresa Asociativa de Trabajo (EAT) Zona Verde Pensando en el Futuro[16].

1.1.11. A partir de ese momento se celebraron contratos de prestación de servicios de un mes de duración con la referida EAT. Como obligaciones del contratista, entre otras,

figuraban el manejo integral de residuos sólidos, la selección y separación de los mismos, el embalaje de material reciclado, el mantenimiento de la zona de compostaje y la limpieza del sitio de trabajo[17]. Como contraprestación por dichas labores, la empresa se comprometió a pagar los valores pactados, facilitar los espacios físicos de las instalaciones y los elementos para el cumplimiento del objeto contractual[18]. En todo caso, se fijó que el incumplimiento total o parcial de los compromisos asumidos por alguna de las partes daría lugar a la terminación unilateral del contrato.

1.1.12. De acuerdo con los accionantes, durante el desarrollo de los contratos surgieron varios conflictos con la administradora designada por la empresa La Victoria, tanto por órdenes desbordadas, como falta de cortesía e incumplimiento en la entrega de elementos necesarios para realizar el objeto del contrato[19]. Este asunto también fue mencionado por quien fuera el supervisor de la planta de tratamientos, quien aseveró que faltaba maquinaria pesada para realizar la labor de evacuación[20]. Finalmente, en informes de la CVC, se dijo que se carecía de los elementos necesarios para manejar de forma adecuada los residuos sólidos[21].

1.1.13. El 4 de junio de 2010, según exponen los demandantes, les fue cancelado de manera unilateral el contrato de prestación de servicios que estaba vigente, conforme a la causal de incumplimiento del contrato, en su criterio, sin exponer las razones concretas que justificaran esa determinación[22]. De igual manera se les prohibió ingresar al sitio de disposición final y a la planta de aprovechamiento. Por último, se afirma que la empresa La Victoria contrató otro operador[23], excluyéndolos del servicio que estaban prestando.

1.1.14. En informes de la CVC, en especial, en uno del 5 de marzo de 2010, proferido con anterioridad a la terminación del contrato de prestación de servicios, se puso de presente que la planta funcionaba de manera deficiente por una equivocada administración, ya que operaba como un botadero a cielo abierto y, además, se estaba realizando recuperación de residuos potencial-mente aprovechables en el micro relleno. Por ello, se exhortó a que dicha situación se mejorara o, en su lugar, a que se procediera al cierre del lugar[24].

1.1.15. Finalmente, en la Resolución No. 0780 de 2012, la CVC le ordenó a la Empresa de Servicios La Victoria –como medida preventiva– la suspensión inmediata de la disposición de residuos sólidos en la mencionada planta de tratamiento[25]. Dicha decisión se adoptó porque su manejo continuaba siendo inadecuado[26]. Entre las órdenes adoptadas le impuso que debía conducir tales residuos a un relleno sanitario autorizado, hasta que se generaran las condiciones básicas para realizar los procesos de recuperación en la citada planta.

1.2. Solicitud de amparo constitucional

1.2.1. Con fundamento en los hechos relatados, los demandantes solicitaron al juez de tutela que ordenara su reintegro inmediato “a las labores de recuperadores de residuos sólidos en el sitio de disposición final” y en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) del municipio La Victoria, con plenitud de las garantías laborales, prestacionales y de estabilidad. De igual manera, pidieron que se adoptaran políticas públicas y acciones afirmativas a favor de la población de recuperadores del municipio, en especial, en asuntos relacionados con “empleo, seguridad social, vivienda digna, educación, inclusión social y

calidad”[27].

1.2.2. En cuanto a la procedencia de la acción de amparo, como recuperadores ambientales, en su mayoría indicaron que se afectaba su mínimo vital, al impedir que desempeñaran la labor que están preparados para realizar. También adujeron que se encontraban en malas condiciones de salud, y que la ausencia de trabajo les impedía cotizar al sistema de seguridad social, afectando no sólo su cobertura sino también la de las personas a su cargo. Por lo anterior, consideran que se hallan ante la posible consolidación de un perjuicio irremediable, el cual, además, debe presumirse en la medida en que perdieron súbitamente su fuente de subsistencia y se trata de personas que pertenecen a un grupo marginado y discriminado.

1.2.3. Con respecto al fondo del asunto, alegaron que el municipio prestó por años el servicio público de aseo sin incluir una sola acción afirmativa. Luego, tras la creación de la empresa prestadora, en la que el ente territorial es el principal accionista, se delegó la prestación del servicio, sin tener en cuenta a los recicladores. Por lo demás, reiteraron que la terminación del contrato, así como la prohibición de ingreso a la planta, les privó de la actividad que saben desarrollar y que les permitía obtener su sustento, en flagrante vulneración del artículo 25 de la Constitución, referente al derecho al trabajo.

A continuación trajeron a colación elementos definidos por esta Corporación en varias sentencias en torno a la igualdad[28], a los deberes del Estado para que ella sea real y efectiva, a las acciones afirmativas y a los grupos de especial protección constitucional. Un aspecto a destacar es la mención que se realiza al mandato de abstención, según el cual el Estado debe evitar medidas, programas o políticas, que impacten desproporcionadamente a dichos grupos.

Por último, en términos generales, los actores consideraron que las entidades demandadas vulneraron sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo, al mínimo vital y obviaron sus responsabilidades atinentes a la protección a la familia y a los sujetos de especial protección constitucional, ya que al cancelar el contrato de prestación de servicios, así como prohibir su ingreso a la planta, los privó del ejercicio de la única actividad que adelantan para proveer su sustento[29].

1.3. Contestación de las partes demandadas

1.3.1. Contestación de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca

La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC) se opuso a las pretensiones de los demandantes, al considerar que como entidad ambiental de control no está afectando sus derechos fundamentales. Al respecto, afirmó que era competencia del municipio y/o la empresa prestadora del servicio público correspondiente, el manejo del personal que trabaja en el sitio de disposición final y en la planta de aprovechamiento. Ello en razón a que tales actuaciones no se encuentran dentro de las funciones contempladas para las Corporaciones Autónomas Regionales en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993.

Con posterioridad, frente a los recursos aportados para la construcción de la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS), indicó que fueron dispuestos por la CVC como

parte del Convenio de Asociación No. 126 de 2003 y que correspondieron al 77,71% del total requerido. Por lo demás, adujo que no le constaba la existencia de órdenes que desbordaran las labores de los recicladores, presuntamente impartidas por la persona a cargo de la administración del sitio de disposición final y del aprovechamiento. Sin embargo, "en su función de control y seguimiento a las situaciones ambientales del Valle del Cauca, estipulada en la Ley 99 de 1993, en las visitas realizadas a la PMIRS, (...) evidenció la mala disposición y manejo de los residuos sólidos aprovechables y no aprovechables"[30].

1.3.2. Contestación de la Alcaldía Municipal de La Victoria

El Alcalde del municipio de La Victoria se opuso a las pretensiones de los demandantes, alegando que dentro de la planta de la entidad territorial no hubo nunca vinculación legal o reglamentaria con ellos. De igual manera, señaló que jamás se llegó a celebrar –en cabeza del municipio– contrato de prestación de servicios con la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro. De allí que, en su opinión, la acción de tutela resulta improcedente.

A más de lo anterior, alegó que la viabilidad procesal de la acción de tutela para asuntos laborales es excepcional, conforme con la jurisprudencia reiterada de la Corte. Ello tan sólo ocurre en los casos en los cuales el mínimo vital de la persona o de su familia se encuentren amenazados. En este orden de ideas, adujo que los demandantes debían instaurar las acciones pertinentes ante la jurisdicción ordinaria laboral o contencioso administrativo, pues esas condiciones no están presentes en el caso bajo estudio.

Finalmente, enfatizó que sobre los mismos hechos ya se habían instaurado otras acciones de tutela. Para el efecto, recordó que los señores Héctor Fabio Vélez Lina y Vanesa Llanos Valencia demandaron al municipio, a la CVC y a la empresa de servicios La Victoria SA ESP, con el propósito de obtener la satisfacción de las mismas pretensiones[31]. Sin embargo, ambas causas fueron declaradas improcedentes por el Juzgado Único Administrativo de Cartago el 17 de noviembre de 2010 y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, en providencia del 19 de noviembre del año en cita.

1.3.3. Contestación de la Empresa de Servicios Varios La Victoria SA ESP

La empresa demandada se opuso a la acción de tutela y solicitó que la misma fuese declarada improcedente. Sobre el particular, señaló que en la actualidad los accionantes "cuenta[n] con el servicio de salud y riesgos profesionales"[32]. Igualmente enfatizó que el estudio realizado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en el que se señala la existencia de labores informales sin ningún tipo de seguridad social, industrial y ocupacional, fue elaborado en el año 2008, tiempo anterior a que fuese constituida la empresa La Victoria.

Por lo demás, expuso que parte de las acciones adoptadas a favor de este grupo poblacional radicaban en la cesión por parte del municipio de "todo el material recuperado" y, adicionalmente, "éstos recibían recursos adicionales por actividades desarrolladas a favor de un particular que contrataba la ejecución de tareas de disposición final de material no recuperado"[33]. Sumado a lo anterior, se manifestó que en conjunto con el SENA, se impulsó la creación de una Empresa Asociativa de Trabajo.

Con todo, la empresa demandada aceptó que las opiniones de los recicladores no fueron tenidas en cuenta para la conformación de la empresa La Victoria, ni se les involucró en dicho proceso. También resaltó que suscribió varios contratos con la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, con el objeto de que realizaran las actividades de "selección y separación de los residuos sólidos, embalaje de material reciclado, mantenimiento de la zona de compostaje y limpieza del sitio de trabajo (…)"[34]. A más de lo anterior, hizo referencia a que la empresa La Victoria sería la encargada de supervisar las actividades desarrolladas por los recicladores. Sin embargo, aclaró que la gerente de dicha empresa no tenía poder alguno para ordenar las labores a cargo de la EAT, ya que sus obligaciones estaban contenidas en los respectivos contratos de prestación de servicios. Con respecto al suministro de equipos, señaló que se cumplió con tal obligación, de acuerdo a lo pactado por las partes.

En lo que atañe a la terminación del vínculo contractual, expuso que "no se trata de una cancelación de contrato[,] por cuanto el vigente había terminado el dos [de] junio de 2010, [en la medida en que] el contrato celebrado entre las partes por ser de índole comercial no se renovaba o prorrogaba automáticamente (…)". Sobre este punto, enfatizó que "lastimosamente los contratos tiene (sic) un término (sic) de duración y ello se cumplió no renovándosele por cuestiones internos (sic) de la empresa"[35].

Por último, tras aducir que la acción de tutela era improcedente, afirmó que de existir obligaciones laborales o relacionadas con la seguridad social a favor de los recicladores, la EAT sería la responsable, "luego entonces no es posible que atreves (sic) de esta vía se pretenda el reconocimiento legal de un contrato que nunca existió"[36]. Aunado a lo anterior, argumentó que se pretendía el reclamo de derechos de rango legal, que debían ser discutidos en la jurisdicción ordinaria laboral, resaltando que esta misma causa ya había sido interpuesta ante otras autoridades judiciales.

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN Y PRUEBAS APORTADAS

2.1. Primera instancia

En sentencia del 26 de enero de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca decidió amparar parcialmente los derechos fundamentales invocados por los peticionarios. Para sustentar su fallo consideró que la acción de tutela es procesalmente viable, ya que sujetos de especial protección constitucional se habían visto afectados por las actuaciones de las autoridades demandadas. A continuación expuso que el problema jurídico se concretaba en determinar si existían trasgresiones respecto de los derechos invocados por los demandantes, en razón a que habían sido separados de la actividad productiva de la que derivaban su sustento económico, pues su labor pasó "a ser asumida por el municipio como legalmente le corresponde, a través de una empresa conformada con tal fin"[37].

A juicio del a-quo, si bien la entidad territorial no tenía ninguna responsabilidad laboral con los accionantes, lo cierto es que sí le correspondía cumplir un rol de "responsabilidad social frente a los mismos (…) ante lo cual [debía] ofrecer una alternativa y garantizar la protección del Estado en lo que tiene que ver con los programas que pudieran cobijarlos"[38]. Por lo anterior, aun cuando la existencia o no de vínculos laborales o el

incumplimiento del objeto del contrato por parte de la empresa asociativa de los recicladores debía resolverse en las instancias ordinarias, no por ello podía pretermitirse el deber de garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas, cuya realización se puso en riesgo tras la terminación de manera unilateral del vínculo que existía con la empresa de servicios públicos.

En virtud de lo anterior, ordenó al municipio que incorporara a la población recicladora y a sus dependientes, "(…) a los programas de promoción y bienestar social que desarrolla (…), [brindándoles] la posibilidad de prepararse e incorporarse a la fuerza laboral en condiciones de igualdad [respecto de] los demás ciudadanos"[39].

2.2. Impugnación

Inconforme con la decisión de instancia, la Empresa de Servicios La Victoria S.A. E.S.P. interpuso recurso de apelación, en el que alegó que había efectuado un acompañamiento a la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro, con el fin de que, de acuerdo con sus capacidades, "tuvieran trabajo en condiciones de igualdad" con los demás ciudadanos[40]. También apuntó que los demandantes habían incurrido en temeridad, pues ya habían presentado otras acciones de tutela para satisfacer las mismas pretensiones, por lo que pidió que el presente amparo sea declarado improcedente.

2.3. Segunda instancia

En sentencia del 22 de junio de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó la decisión del a quo, al considerar que el amparo solicitado es improcedente. En criterio de esta autoridad, "pese a las dificultades sociales y familiares propias de los accionantes, no [era posible] acreditar la existencia de los supuestos necesarios para estructurar un perjuicio irremediable"[41]. En efecto, no evidenció con certeza la afectación de los derechos fundamentales invocados, ya que la empresa asociativa continúa existiendo con un amplio objeto social y, además, no se probó que existiese un cierre definitivo de la planta de tratamiento integral de los residuos sólidos. Aunado a lo anterior, expuso la existencia de múltiples políticas públicas encaminadas a solventar las problemáticas ambientales y sociales relativas al manejo de los residuos sólidos en el municipio.

Por otra parte, señaló que existe la posibilidad de resarcir potenciales daños a través de las instancias judiciales pertinentes, en lo que respecta a la terminación del contrato de prestación de servicios, así como en lo que refiere al eventual reconocimiento de relaciones laborales. Para el ad-quem no existía ninguna urgencia que ameritara una intervención constitucional, ya que "la declaración unilateral de terminación del Contrato de Prestación de Servicios No. 11 por parte de la Empresa La Victoria EPS S.A. [acaeció] el 4 de junio de 2010 y el amparo [fue] solicitado por los accionantes (…) el 12 de enero de 2011, es decir, seis meses después de producida la actuación (…)"[42]. Por último, reiteró la existencia de políticas públicas a favor de los recicladores y concluyó que la situación de los demandantes no reviste gravedad alguna.

2.4. Pruebas relevantes aportadas al proceso y otras recopiladas por la Sala de Revisión

2.4.1 Medios probatorios allegados por las partes

a. Copia del Acuerdo No 004 del 27 de mayo de 2009, proferido por el Concejo Municipal de La Victoria, en el cual se faculta al Alcalde Municipal para proceder a "la creación de una empresa de servicios públicos domiciliarios para lo cual podrá ofrecer al público un 20% de sus acciones" (cuaderno 1, folios 28 y 29).

b. Copia de los contratos de prestación de servicios celebrados entre la empresa La Victoria y la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro, con disímiles fechas[43]. Como objeto del citado negocio jurídico figura el "manejo integral de residuos sólidos"[44]. Igualmente aparecen como obligaciones del contratista la "selección y separación de los residuos sólidos, embalaje de material reciclado, mantenimiento de la zona de compostaje y limpieza del sitio de trabajo"[45]. Por su parte, entre otras, el contratante se obligó a "facilitar los espacios físicos, equipos y los elementos para el cumplimiento del objeto contractual (…) [y a pagar la] suma de cinco millones setecientos cuarenta mil pesos M/CTE ($5.740.000), (…) cinco millones ochocientos ochenta mil pesos ($5.880.000), (…) siete millones trescientos treinta tres mil trescientos treinta y tres pesos ($7.333.333) [y] seis millones ciento veintidós mil seiscientos setenta y seis pesos ($6.122.676)[46]". La duración del vínculo contractual se pactó por un (1) mes. Igualmente se estableció que "la interventora de la prestación de los servicios a que se compromete EL CONTRATISTA, la hará La Victoria SA ESP a través del Supervisor de la planta de residuos sólidos [y que el] contrato se celebra en consideración a las calidades personales del CONTRATISTA"[47]. finalmente, se fijó que en caso de incumplimiento total o parcial por alguna de las partes, se podría decretar la terminación unilateral del contrato (cuaderno 1, folios 33 y 42).

c. Carta de terminación unilateral del contrato expedida el 4 de junio de 2010 por parte de la empresa La Victoria, en la que se indica que "queda cancelado desde el día 02 de junio del presente año. Teniendo en cuenta que hubo incumplimiento de parte de ustedes". No se expresa puntualmente cuáles fueron las obligaciones incumplidas, salvo una referencia genérica a la selección y separación de residuos sólidos, embalaje de material reciclado, mantenimiento de la zona de compostaje y limpieza del sitio de trabajo (cuaderno 1, folio 45).

d. Copia de respuesta a una petición presentada por el apoderado de los demandantes expedida el 17 de junio de 2010 por La Victoria SA ESP, en la que se indica que "el predio donde se encuentra construida la PMIRS en el cual también se contempla el micro relleno o sitio de disposición final es de propiedad del municipio La Victoria, la infraestructura pertenece a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca y la Administración y la forma de Administración está a cargo de la empresa de Servicios Varios La Victoria SA ESP"[48]. Por lo demás, se enumeran actuaciones de la empresa en relación con los recicladores, como lo son el impulso y apoyo para la conformación de organizaciones con personería jurídica, la mejora en las condiciones de prestación de sus servicios y capacitaciones en el SENA (cuaderno 1, folios 46 a 48).

e. Oficio remitido por la Alcaldía Municipal de La Victoria a la CVC, con fecha 31 de mayo de 2010, en el que solicita "la transferencia oficial de la Planta de Manejo Integral de

Residuos Sólidos –PMIRS–, al municipio de la Victoria" (cuaderno 1, folio 50).

f. Acta de constitución de la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro, con fecha 26 de noviembre de 2009, en la que figuran 14 miembros con aportes de $ 20.000 pesos. Como objeto social de la empresa del sector solidario figura la prestación "de los servicios de reciclaje de residuos sólidos y/o líquidos residenciales y/o industriales"[49]. En la estructura administrativa figura que todos los miembros integrarán la junta de asociados, la cual actuará como "la suprema autoridad de la empresa asociativa"[50] (cuaderno 1, folios 51 a 60).

g. Declaraciones juramentadas rendidas los días 9, 10 y 12 de diciembre de 2010, por los señores Roberto Carlos Angulo, Rubiela Vélez Ramos, Jazmín Andrea Llanos Valencia, Diana Lorena Llanos Valencia, María Blanca Ramos, Lina Vanesa Llanos y Héctor Fabio Vélez Ramos. En ellas se afirma que el conflicto comenzó cuando el supervisor "recibió una llamada de la Gerente (…), [para que] hiciéramos un trabajo que no era adecuado[,] que cargáramos en micro relleno en dos bugís y no era adecuado porque en el contrato decía que la gerente nos daba toda la herramienta y ella no cumplió, solo nos dio una pala (…)"[51]. En idéntico sentido, se afirma que: "(…) nos dio una orden que era imposible de cumplir la cual era evacuar todos los residuos que llegaban a la planta con dos bugis, y nos dijo que si no evacuábamos en los bugis nosotros veíamos que hacíamos con ellos, que si no éramos capaz (sic) entonces que nos tocaba pagar la mitad de lo que cobraba una retroexcavadora (…)"[52]. Aunado a lo anterior, también se señala que la gerente "había quedado con la EAT de prestarle la herramienta para laborar[,] lo cual no cumplió y como la volqueta se dañó no teníamos en qué transportar el micro relleno y quería que cargáramos el relleno en bugis[,] lo cual era imposible (…)"[53]. Por lo demás, en general, en las declaraciones rendidas se enfatiza que querían continuar trabajando y que el contrato, como estaba establecido, sólo les dejaba $ 410.000 pesos. Por último, con respecto a la declaración rendida por el señor Roberto Carlos Angulo, cabe indicar que afirmó que se desempeñaba como "(…) supervisor de la planta de tratamiento de Residuos Sólidos, ubicada en el municipio de La Victoria Valle". Así mismo, sostuvo que había "(…) un vehículo completamente inservible que nos imposibilitaba realizar la labor de evacuación[,] dedicándonos a otras labores de mantenimiento de adecuación y embellecimiento de la planta mientras que se solucionaba el inconveniente con el vehículo (…)"[54]. En este sentido, sostuvo que la orden dada por la gerente "(…) requería de maquinaria pesada, ella no lo entendió de esa manera, y como no se ejecutó la orden[,] decidió sancionar el personal (…)"[55] (cuaderno 1, folios 61 a 68).

h. Informes de la CVC a partir de visitas realizadas desde el 23 julio de 2007, en los que señala que la "Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos del municipio de La Victoria"[56], presenta una falta de manejo técnico de los materiales en el sitio de disposición final, ya que "no [se] lleva a cabo la compactación requerida"[57]. Igualmente se señala que para el año 2007 se "observó al momento de la visita la realización de actividades de reciclaje en el botadero a cielo abierto"[58]. Con respecto a los recuperadores de residuos sólidos, se menciona que "en la planta laboran 22 personas dedicadas al reciclaje, las cuales no cuentan con los elementos de protección necesarios para el desarrollo de [sus] actividades"[59]. De igual manera, consta la Resolución No. 0780 de 2007, en la que se expuso que "el municipio de La Victoria no está realizando una

operación eficiente de la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos e igualmente no se ha clausurado técnicamente el anterior botadero a cielo abierto”[60]. Como consecuencia de lo anterior, entre otras, se le impuso al ente territorial la presentación de un plan operativo en el que se debía incluir la propuesta de manejo técnico y financiero de la PMIRS. Así mismo, se le obligó a cancelar una multa. Por lo demás, para agosto 28 de 2008, consta la presentación de un Plan de Manejo Integral de Residuos Sólidos, que comprende una planta de aprovechamiento “esperando un [uso] del 70% y por lo tanto una [disposición final] del 30% de los [residuos sólidos] producidos en la Victoria”[61].

i. Informes de visita de la CVC realizados desde el 26 de marzo de 2009 a la Planta de Manejo Integrado de Residuos Sólidos, en los cuales se señala que “en el área del microrelleno se observó que no se está realizando el cubrimiento adecuado a las recomendaciones dadas (…) [y que] los lixiviados que se generan por la descomposición de los residuos más el agua lluvia se están manejando a campo abierto”[62]. Como una de las conclusiones de la primera visita se expone que “se observó que existe un deficiente manejo del microrrelleno en cuanto a disposición y cubrimiento de los residuos, lo que genera que se dé un manejo inadecuado de los lixiviados, e igualmente las estructuras de recolección presentan rupturas y fisuras. En la zona de compostaje, no se están manejando adecuadamente los lixiviados, entregándose a un lago que se ha formado en la parte baja del lote e igualmente los residuos orgánicos no presentan un buen manejo”[63]. Adicionalmente, consta que ante tales hechos, el municipio sostuvo que “se inició en el mes de junio el proceso de construcción de la Empresa Prestadora de Servicios Públicos del Municipio”[64]. En la visita del 9 de septiembre de 2009, se expone que el administrador del lugar adujo que para ese momento recibían “alrededor de 15 volquetas semanales de residuos, con un volumen promedio de 8 metros cúbicos, los cuales presentan un 20% de material no reciclable, dispuesto en el microrelleno, 40% de material reciclable y un 40% de material orgánico para disponer en las camas de lombricultura. En la planta actualmente están trabajando 15 trabajadores, que están en la planta 9 horas diarias durante seis días a la semana y realizan todas las actividades, desde la separación y tapado en el microrelleno, hasta la adecuación de las camas de lombricultura”[65]. Como conclusiones de esta visita se establece el incumplimiento del manejo adecuado de la PMIRS. Por ello, se ordenó “retirar todos los residuos sólidos que se encuentran acumulados en las tolvas de separación (…). Presentar un plan operativo, en el cual se incluya la propuesta de manejo técnico y financiero de la PIMRS (…) [y] presentar (…) el Plan de Manejo Ambiental de las actividades de clausura y restauración del sitio de disposición final de los residuos sólidos (…)”[66] (cuaderno 1, folios 189 a 208).

j. Informes elaborados por la CVC con fechas de visita a partir del 5 de mayo de 2010, en los que se indica que “la operación de la PMIRS [que empezó su funcionamiento en el 2007] ha sido deficiente, no ha correspondido a un manejo adecuado, por tal motivo se ha requerido al municipio en varias oportunidades para que se optimice su operación y se mitiguen los impactos ambientales generados”[67]. También se expone que el municipio contrató a la EAT Zona Verde Pensando en el futuro para la operación de la Planta, en donde “trabajan 17 operarios”[68]. A continuación, se indica que: “Las tolvas de recepción se encuentran colmatadas con material de varios días, se observó gran cantidad de gallinazos en esta área y unos pocos operarios se encontraban en esta zona recuperando material. También se observó material al lado de las tolvas que según indicaron era para

depositar en el microrelleno pero que debido a que la volqueta se encuentra dañada no era posible llevarla hasta este sitio (…). No se está realizando separación del residuo orgánico"[69]. Así las cosas, "el manejo dado a los residuos sólidos en la planta, en lugar de ser una solución adecuada para mejorar la problemática ambiental que tenía el municipio por la disposición final inadecuada que realizaba, está afectando el ambiente y el paisaje. A pesar de que hay un número considerable de operarios (17), el número es mayor que en otros años, la planta está desorganizada, no hay recuperación del material orgánico y la parte de compostaje y lombricultura está abandonada (…). En el microrrelleno se realiza la separación del material, lo cual no debe ser ya que éste se está convirtiendo en un botadero a cielo abierto"[70]. Como obligaciones que debía cumplir el municipio se dispuso, entre otras, la separación del material orgánico, la adecuada limpieza y lavado de las tolvas, la adecuación del proceso de compostaje y lombricultura. Por otra parte, se prohibió "la separación de material recuperable en el microrelleno"[71]. En caso de incumplimiento se estableció que se cerraría la PMIRS y que el municipio debería "disponer sus residuos sólidos en el relleno sanitario más próximo que cuente con licencia ambiental"[72]. Estas decisiones fueron comunicadas al alcalde el 20 de septiembre de 2010 (cuaderno 1, folios 209 a 216).

k. Copia de la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2010 por la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, en la causa instaurada por Héctor Fabio Vélez Ramos contra la CVC, el municipio La Victoria y la empresa La Victoria SA ESP. El accionante alegaba la existencia de un contrato laboral con fundamento en el principio de primacía de la realidad sobre las formas[73]. Entre las pretensiones se encontraba el reintegro inmediato a las labores como recuperador de residuos sólidos y la garantía a la seguridad social[74]. A juicio de la autoridad judicial, el amparo deprecado resultaba procesalmente inviable, en atención a que se trataba de "una discusión eminentemente contractual (…) que (…) no corresponde al juez constitucional sino que debe ser discutida ante la jurisdicción ordinaria, ora civil ora laboral"[75]. Aunado a lo anterior, alegó la inexistencia de un perjuicio irremediable que diera origen a una protección transitoria (cuaderno 1, folios 226 a 250).

l. Copia de la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2010 por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, en la causa instaurada por la señora Lina Vanesa Llanos Valencia contra la CVC, el municipio La Victoria y la empresa La Victoria SA ESP. Como pretensión de la demandante figura la siguiente: "[que] se ordene el reintegro inmediato a las labores de recuperador de residuos sólidos en el sitio de disposición final de residuos sólidos y en la PMIRS del municipio de La victoria, con plenitud de garantías laborales, prestacionales y de estabilidad"[76]. La autoridad judicial consideró que, a pesar de tratarse de un sujeto de especial protección constitucional, como el "tema a dilucidar (…) [era] la verificación o conformación de un contrato laboral (…), [ello no resulta] procedente [por la vía del] mecanismo constitucional, por su naturaleza breve y sumaria, que no permite conocer a fondo el asunto planteado"[77]. Igualmente, argumentó la inexistencia de un perjuicio irremediable, pues la parte actora no lo demostró.

Finalmente, enfatizó que "en la respuesta de la Empresa de Servicios Varios La Victoria SA ESP, se mencionó (…) que aunque la accionante y algunas personas no se encuentran laborando para esa empresa, previamente se les informó que podían hacerlo no a través de

la EAT ya mencionada, sino por medio de otro contratista el cual la había reemplazado, y que, es más, 5 personas que pertenecían antes a la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, actualmente estaban laborando en esas condiciones"[78] (cuaderno 1, folios 251 a 258).

2.4.2. Medios probatorios obtenidos por la Sala de Revisión

En ejercicio de su potestad probatoria, la Sala de Revisión requirió a las partes información adicional que se relaciona a continuación.

· La Empresa de Servicios Varios La Victoria SA ESP indicó que, en la actualidad, es ella la entidad encargada del manejo de la planta de aprovechamiento de residuos sólidos[79]. Sin embargo, aclaró que la CVC ordenó su cierre inmediato, mediante Resolución No. 0780 del 5 de enero de 2012, como medida preventiva, pero no expuso el motivo que se adujo para ello (cuaderno 3, folio 21).

· Por su parte, a través de un escrito radicado en esta Corporación el 20 de enero de 2012, la CVC manifestó que la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos ha sido deficientemente manejada, razón por la cual, en ejercicio de las competencias atribuidas en las Leyes 99 de 1993 y 1333 de 2009, se ordenó a la Empresa de Servicios Varios La Victoria, como medida preventiva, la suspensión inmediata de la disposición de residuos sólidos, mediante la Resolución No. 0780 del 5 de enero de 2012. En consecuencia, se dispuso que los residuos sólidos fueran conducidos a un relleno sanitario autorizado y con licencia ambiental para su disposición final, "hasta tanto se generen las características y condiciones para realizar los procesos de recuperación en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos del municipio"[80] (cuaderno 3, folios 23 a 26).

· La CVC allegó copia de la Resolución No. 0780 de 2012. En sus consideraciones se observa que "se ha evidenciado que el municipio de La victoria hasta (sic) haciendo caso omiso a las recomendaciones técnicas de la autoridad ambiental, respeto a la inadecuada disposición final de residuos sólidos no aprovechables en la planta de manejo integral de residuos sólidos –PMIRS– del predio Villa Rosalba (…)"[81]. En la resolución, se hace referencia de manera constante a un mal manejo de dichos residuos. Precisamente, se expone que para "el día 05 de mayo de 2010 (…) se puede concluir que el municipio debe hacer la implementación del Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS) (…). [Igualmente] el día 26 de agosto de 2011, se realiza visita a la planta de Manejo integral de Residuos Sólidos, ubicada en el municipio La Victoria, [y] se puede concluir que la infraestructura de la planta de manejo integral de residuos sólidos está muy deteriorada por falta de mantenimiento preventivo. [Adicionalmente] el 13 de septiembre de 2011 se realiza visita a la planta de Manejo (…) [y] se puede concluir [que existe una] (…) disposición inadecuada de [los] residuos sólidos municipales (…)"[82]. En la Resolución, también se citaron varias disposiciones en relación con el manejo de residuos, como lo son el Decreto 1713 de 2002, el Decreto 838 de 2005, el Decreto 2820 de 2010, el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 142 de 1994, la Ley 632 de 2000, la Ley 689 de 2001, la Ley 1333 de 2009 y la Ley 99 de 1993. Con fundamento en lo anterior, la CVC ordenó la suspensión inmediata de la disposición de residuos en la planta y dispuso conducirlos a un relleno sanitario autorizado hasta tanto se superaran las condiciones expuestas (cuaderno 3, folios 39 a 49).

· La Alcaldía Municipal de La Victoria, remitió oficio el 23 de enero de 2012, en el que expuso que celebró un convenio con ANDI-COMFANDI a través de la Secretaría de Desarrollo Social del municipio y que los actores fueron citados "el día 4 de agosto de 2011 para hacerles entrega del subsidio de desempleo"[83]. También indicó que se ha adelantado un programa de emprendimiento, que ha contado con charlas motivacionales que buscan promover alternativas para la generación de ingresos, con el objeto de morigerar el impacto que tuvo "la terminación de su contrato laboral con EAT-Zona Verde"[84].

Por lo demás, el Alcalde remitió copia de una circular interna, con fecha 19 de agosto de 2011, en la que se indica que se ha indagado sobre el avance del convenio con la citada ANDI-COFANDI. En este sentido, se expone que los demandantes fueron llamados para explicarles en qué consistía el mismo y se les informó los requisitos para hacerse beneficiarios de un subsidio de alimentación. Por último, se efectuó una reunión de aprestamiento y motivación sicológica (cuaderno 3, folios 59 a 60).

· Oficio del 5 de mayo de 2014 remitido por la CVC a esta Corporación[85], en el que se confirmó que la suspensión de las actividades de disposición final en la Planta de Manejo de Residuos Sólidos continúa vigente (cuaderno 3, folios 76 y 77).

· Oficio remitido el 2 de mayo de 2014 por la Empresa de Servicios Varios La Victoria SA ESP, en el que informa que contrató con la empresa ATESA de Occidente SA ESP el servicio de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos, domiciliarios y comerciales, no especiales ni peligrosos. También indica que la disposición final se adelanta en el relleno regional "La Glorita", ubicado en la ciudad de Pereira. Por último, señaló que no ha contratado la prestación de ningún componente del manejo integral de residuos sólidos con organizaciones de recicladores acreditadas, ni con ninguna otra entidad (cuaderno 3, folio 84).

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

3.1. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la revisión de los fallos materia de la presente acción de tutela, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes. El expediente fue seleccionado por medio de Auto del 30 de 2011proferido por la Sala de Selección Número Ocho.

3.2. Presentación del caso, problema jurídico y esquema de resolución

3.2.1. En el asunto sub-judice es preciso identificar tres momentos diferentes en la exposición del caso, teniendo en cuenta que su complejidad está relacionada con el manejo de residuos sólidos potencialmente aprovechables en el municipio La Victoria y en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS), al igual que con la labor de un grupo de recicladores miembros de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro que laboraba en dicho lugar.

3.2.2. En el primero momento, no se había creado la empresa La Victoria ESP, a pesar de

que la planta ya existía y era administrada por el municipio, que les permitía a los recicladores trabajar sin reconocimiento económico alguno, a cambio de que dispusieran aquello inservible en el sitio destinado para su disposición final. Durante este lapso, se produjeron informes de varias entidades estatales que cuestionaron tanto el manejo ambiental, como la situación jurídica de estas personas.

3.2.3. El segundo momento inicia tras el Acuerdo No. 004 de 2009, que facultó al Alcalde de La Victoria para crear la empresa La Victoria SA ESP, que administraría la planta. A partir de este período se estableció que los recicladores, con el fin de poder contratar con la citada empresa, tendrían que asociarse a través de una persona jurídica distinta, la cual suscribiría contratos de prestación de servicios para adelantar la labor de manejo integral de residuos sólidos con un plazo de duración de un mes. Fue en este momento cuando constituyeron la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro y, a través de ella, se pactaron los citados contratos. En este negocio se fijaron, entre otras, las siguientes obligaciones: (i) Para los recicladores: el deber de manejo integral de residuos sólidos, su selección y separación, así como el embalaje de material reciclado y el mantenimiento y limpieza del sitio de trabajo. Por su parte, (ii) para la empresa: el pago oportuno de los valores pactados, así como la facilitación de espacios, equipos y elementos necesarios para la labor. En este período supuestamente se generaron conflictos entre la administradora o gerente de la planta y la EAT. Adicional a lo anterior, la CVC y uno de los supervisores indicaron que faltaba maquinaria pesada para cumplir con las obligaciones del contrato, el cual, según consta en el expediente, fue terminado de manera unilateral por la empresa de servicios públicos, aduciendo su incumplimiento.

3.2.4. En el tercer momento, tras nuevos informes generados en el año 2012, la CVC le ordenó a la empresa demandada (La Victoria SA ESP), como medida preventiva, suspender inmediatamente la disposición de residuos sólidos en la planta hasta tanto se generaran las características y condiciones necesarias para realizar su adecuado manejo ambiental. La empresa acató esta orden y contrató con otra compañía (ATESA de Occidente), la recolección y transporte de ciertos residuos a un relleno sanitario ubicado en la ciudad de Pereira. En la actualidad, no se ha celebrado ningún negocio jurídico con otra entidad u organización de recicladores para el manejo de residuos potencialmente aprovechables de manera diferente, pues –como ya se dijo– su depósito se está realizando en otra ciudad.

3.2.5. Para delimitar los problemas jurídicos que en esta ocasión convocan el pronunciamiento de la Corte, habrá de recordarse que los actores formularon dos pretensiones. En la primera solicitaron que se ordenara su reintegro o restitución al sitio destinado para la disposición final, con plenitud de garan-tías laborales, prestacionales y de estabilidad; mientras que, en la segunda, requirieron que se obligara al municipio, coadyuvado por la empresa La Victoria SA ESP y la CVC, la adopción y desarrollo de medidas afirmativas en favor de la población de recicladores del ente territorial.

En virtud de lo expuesto, en el asunto sub-examine, este Tribunal debe dar respuesta a varios problemas jurídicos, dos de los cuales hacen referencia al fondo del asunto, mientras que otros dos se circunscriben a la procedencia del amparo. Esta diferenciación implica un estudio de disímiles temáticas. Por ello y para efectos metodológicos, la Sala expondrá el

primer problema jurídico de fondo y luego de delimitar los cuestionamientos relativos a la viabilidad procesal del amparo, planteará el segundo interrogante. En este orden de ideas:

– En primer lugar, le correspondería determinar si se desconocieron los derechos al trabajo y al mínimo vital de los accionantes, dentro de la dinámica de una supuesta relación laboral y en su condición de recicladores, como consecuencia de la decisión de la empresa La Victoria SA ESP de terminar unilateralmente el contrato celebrado con la EAT Zona Verde Pensando en el futuro, con base en el cual se llevaba a cabo, entre otras, la labor de aprovechamiento en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS).

– En segundo lugar, y antes de proceder a la definición del citado interrogante, la Sala debe examinar si se cumplen con los requisitos de procedencia de la acción de tutela. Para ello, como lo pretenden los accionantes, la Sala hará especial énfasis en la viabilidad del amparo constitucional para reconocer la existencia de una vinculación laboral que dé lugar al reintegro; e incluso bajo una perspectiva genérica de protección, y por fuera del ámbito del contrato realidad, se verificará si se dan o no las condiciones para ordenar la restitución de los accionantes a la actividad que con anterioridad desarrollaban en la planta.

– En tercer lugar, y conforme se alega por los demandados, es preciso comprobar si se está ante la posible configuración de una actuación temeraria o de cosa juzgada constitucional, por el hecho de que dos miembros de la EAT Zona Verde pensando en el Futuro distintos de los accionantes, interpusieron otras demandas de amparo, con el mismo propósito y similares pretensiones.

– Finalmente, en cuarto lugar, si se determina que al menos la segunda de las dos pretensiones es procesalmente viable -es decir, aquella atinente a la adopción y desarrollo de la acciones afirmativas-, le compete a la Sala precisar si el municipio La Victoria y la empresa homónima de servicios públicos, efectivamente adoptaron medidas que incidieran en la superación de las condiciones de marginación en las que sobreviven los accionantes, con miras a proteger –entre otros– sus derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital o, por el contrario, desconocieron sus obligaciones constitucionales y legales en esta materia. En este orden de ideas, de manera preliminar, también es preciso examinar si se satisface o no el principio de subsidiaridad de la acción de tutela, en la medida en que varias de dichas acciones se encuentran consagradas en la ley, y respecto de ellas, en principio, podría promoverse la acción de cumplimiento.

Para resolver los citados problemas jurídicos, la Corte reiterará su jurispru-dencia en torno a los siguientes aspectos: (a) la temeridad en la acción de tutela y (b) el principio de subsidiaridad. En este último caso, el examen de viabilidad procesal de la acción será analizado independientemente para cada una de las pretensiones formuladas por los accionantes.

Este último punto será subdividido, a su vez, en los siguientes acápites: (i) la Constitución Ecológica, el desarrollo sostenible y el aprovechamiento de los residuos sólidos; (ii) los deberes ambientales de los municipios en temas relacionados con el servicio público domiciliario de aseo; (iii) los mandatos de la igualdad material en aspectos vinculados con el reconocimiento de los recicladores como sujetos de especial protección constitucional y las

acciones afirmativas que de ello se deriva; (iv) la cláusula de igualdad, las acciones afirmativas, su tipología y algunos límites en la jurisprudencia constitucional; (v) las características de las acciones afirmativas para la población recicladora conforme a la jurisprudencia constitucional; y (vi) los parámetros de control del juez de tutela sobre las acciones afirmativas en relación con los recicladores.

3.3. Examen de procedencia de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

3.3.1.1. La Constitución Política, en el artículo 86, reconoce el derecho de toda persona de reclamar mediante acción de tutela la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Este precepto constitucional se desarrolla en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que consagra: "la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circuns-tancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud".

3.3.1.2. En el asunto bajo examen, es claro que los actores se encuentran legitimados por activa, pues más allá de su condición de personas naturales[86], son quienes demandan la restitución o reintegro a las actividades que venían desarrollando, con miras a proteger sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital, al mismo tiempo que plantean la ausencia de acciones afirmativas a su favor, por la compleja situación en la que quedaron respecto de sus derechos a la vida digna y al desarrollo de una actividad lucrativa, tras el cierre de la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) y la terminación de los contratos de prestación de servicios que existían con la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro[87], de la cual hacían parte y tenían la condición de asociados.

3.3.2. Legitimación por pasiva

3.3.2.1. El artículo 86 del Texto Superior establece, como ya se dijo, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

Así las cosas, en lo que respecta a esta modalidad de legitimación es necesario acreditar dos requisitos, en primer lugar, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y en segundo lugar, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho fundamental se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión[88].

3.3.2.2. Visto lo anterior, en el asunto sub-judice, se entiende que se cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva respecto de algunas de las entidades demandadas, esto es, del municipio La Victoria y de la empresa La Victoria SA ESP, como a

continuación pasa a explicarse.

En cuanto a la primera autoridad, esto es, en lo que se refiere al municipio La Victoria, el amparo es procedente por tratarse de una entidad pública[89], entre cuyas funciones se encuentra la de materializar las acciones afirmativas a favor de la población recicladora, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88 del Decreto 1981 de 2013, según el cual: "Los municipios y distritos, deberán elaborar, implementar y mantener actualizado un plan municipal o distrital para la gestión integral de residuos o desechos sólidos en el ámbito local y/o regional según el caso, en el marco de la gestión integral de los residuos, el presente decreto y la metodología para la elaboración de los PGIRS. // El PGIRS deberá incorporar y fortalecer de manera permanente y progresiva las acciones afirmativas a favor de la población recicladora."

Por su parte, en lo que atañe a la empresa La Victoria SA ESP, la acción es procedente por ser una sociedad mixta de prestación de servicios, con una participación en la que se refleja que el 95% de sus acciones son del ente territorial[90]. Por lo demás, como se deriva de los antecedentes del caso, el amparo se invoca en su contra por ser quien celebró los contratos de prestación de servicios con la EAT, por tener a su cargo la administración de la PMIRS[91], por ser la responsable a través de distintos negocios jurídicos de asegurar la prestación del servicio público domiciliario de aseo en el referido municipio, como se desprende del oficio remitido por dicha empresa a la Corte el 2 de mayo de 2014[92] y, finalmente, por ser quien, en la actualidad, tiene a su cargo la administración de la planta de aprovechamiento[93].

A pesar de lo anterior, no se cumple con el citado presupuesto procesal respecto de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC), pues de los hechos probados en el proceso no puede inferirse que exista de su parte algún comportamiento que haya dado lugar a la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes, ya que las órdenes que decretaron el cerramiento de la PMIRS, obedecieron a los riesgos provenientes de su deficiente manejo ambiental, los cuales podrían incluso comprometer su salud y condiciones de vida. Aunado a lo anterior y en lo que se refiere a las acciones afirmativas, tampoco se observa que la CVC tenga una responsabili-dad, directa o indirecta, con las omisiones u acciones que podrían presentarse en este caso.

En conclusión, y respecto de la materia sometida a examen, se considera que se encuentran legitimados por pasiva el municipio La Victoria y la empresa La Victoria SA ESP, sujetos frente a los cuales se adelantará el presente juicio de amparo.

3.3.3. De la temeridad en la acción de tutela

3.3.3.1. Para precaver afectaciones a la administración de justicia, cuyo funcionamiento se vería perjudicado si una persona, sin una justificación razonable, elevase repetidamente la misma causa ante los jueces de la República, contra las mismas partes y buscando la satisfacción de idénticas pretensiones, el inciso 1º del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 estableció la figura de la temeridad. Al respecto, la norma en cita expresamente señala que:

"Artículo 38. Actuación temeraria. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma

acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazará o decidirá desfavorable-mente todas las solicitudes. // El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar."

Este Tribunal se pronunció sobre la exequibilidad de esta norma en la Sentencia C-054 de 1993[94] y la declaró ajustada a la Constitución, al considerar que con base en los artículos 83, 95 y 209 del Texto Superior, dicha actuación debe ser controlada "en aras de lograr la efectividad y agilidad en el funcionamiento del Estado"[95]. Lo anterior, por cuanto se consideró que la instauración repetida de acciones de tutela, para efectos de obtener múltiples pronunciamientos a partir de un mismo asunto, ocasionaba perjuicios para la comunidad en general, ya que un incremento en cualquier porcentaje de asuntos bajo estudio, derivado de la repetición de casos idénticos, necesaria-mente conllevaba a una pérdida en la capacidad judicial del Estado para atender los requerimientos del resto de la sociedad.

Por ello, en lo que respecta a su razón de ser, se entiende que la figura de la temeridad se vincula con la necesidad de precaver el uso desmedido e irracional de la acción de tutela, lo cual incide positivamente en su efectividad y en la celeridad de la administración de justicia[96]. De ahí que, la consecuencia procesal de incurrir en dicha conducta, cual es el rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes, se ha considerado ajustada al ordena-miento superior.

3.3.3.2. Como se infiere de la norma transcrita, para que exista una actuación temeraria es necesario que concurran tres elementos: identidad de causa, identidad de partes e identidad de pretensiones o de objeto.

En este sentido, reiterando su jurisprudencia, en la Sentencia T-727 de 2011[97], esta Corporación señaló que existe temeridad cuando se presenta: "(i) una identidad en el objeto, es decir, que 'las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental'[98]; (ii) una identidad de causa petendi, que hace referencia a 'que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa'[99]; y, (iii) una identidad de partes, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado[100]".

Con todo, la sola concurrencia de tales elementos no conlleva el surgimiento automático de la temeridad que, como ya se dijo, tiene por consecuencia la inviabilidad procesal de la acción de tutela. Así, siguiendo lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, a pesar de la identidad de causa, objeto y pretensiones, el accionante debe de carecer de un motivo justificado y expreso para incoar de nuevo la acción constitucional. Por esta razón y atendiendo a la presunción de buena fe que ampara los actos de los particulares[101], puede declararse la ocurrencia de una temeridad, luego de que el juez constitucional examine con cuidado las circunstancias que envuelven el caso en concreto y establezca que

la actuación, entre otras, “(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de ‘obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable’[102]; (iii) deje al descubierto el ‘abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción’[103]; o finalmente (iv) pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la ‘buena fe de los administradores de justicia’[104]”[105].

3.3.3.3. En este orden de ideas y a manera de conclusión, es claro que cuando una persona acude ante el juez de tutela para que resuelva idéntica causa, buscando la satisfacción de iguales pretensiones y demandado a la misma parte, salvo que exista un motivo expreso y razonable que justifique dicho actuar, deberá declararse la improcedencia de la acción de amparo o recha-zarse de plano su conocimiento, en este último caso cuando la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción se advierta en la etapa de admisión.

3.3.3.4. Ahora bien, es preciso aclarar que el conjunto de reglas expuestas no sólo se aplica para aquellos casos en que se presenta un ejercicio simultáneo de dos o más acciones de tutela, sino también cuando su presentación ocurre de forma sucesiva, esto es, cuando a la formulación de una nueva solicitud le antecede otra que ya ha sido resuelta por las autoridades judiciales. En esta última hipótesis, en los que una misma persona instaura sucesivamente varias acciones de amparo en las que converge la triple identidad (partes, hechos y pretensiones), la Corte ha precisado que más allá de la temeridad, el fenómeno que allí también se presenta es el de la cosa juzgada constitucional (CP art. 243), en relación con la primera de las acciones promovidas y que fue previa-mente resuelta, ya que, cuando ello ocurre, por sustracción de materia, las tutelas subsiguientes son improcedentes[106].

Para tal efecto, como se expuso en la Sentencia SU-1219 de 2001[107], es preciso recordar que, por regla general, cuando el juez de tutela resuelve un asunto en concreto y posteriormente la Corte se pronuncia sobre su selección, la decisión judicial sobre el caso se torna definitiva, inmutable y vinculante[108]. Si la Corte en ejercicio de la facultad discrecional de revisión, decide seleccionar el caso para su estudio, la cosa juzgada constitucional se produce con la ejecutoria del fallo de la propia Corte y, cuando no lo selecciona, la misma opera a partir de la ejecutoria del auto en que se decide la no selección. Luego de ello, la decisión queda ejecutoriada desde el punto de vista formal y material, por lo que no es posible que se profiera un nuevo pronunciamiento sobre el mismo asunto[109], pues ello desconocería la seguridad jurídica que brinda esta herra-mienta de cierre del sistema jurídico[110].

De este modo, siempre que exista una presentación sucesiva de acciones de tutela que tengan como elemento común la triple identidad (partes, causa y objeto), y una de ellas haya sido previamente resuelta a través de una sentencia cuya decisión sea incontrovertible por haberse surtido las etapas para su revisión, se entiende que dicho comportamiento se ajusta a la prohibición de incurrir en un actuar temerario, conforme a lo previsto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, pues se estaría en presencia de una duplicidad en el ejercicio de derecho de acción. No obstante, adicional a ello, obsérvese

como la improcedencia no sólo se justifica en dicho fenómeno, sino también y primordialmente en el desconocimiento de la cosa juzgada constitu-cional, por virtud de la cual se impide al juez de la causa o a cualquier otro volver sobre un asunto ya resuelto, por el carácter definitivo, inmodificable e intangible de los fallos judiciales. En una hipótesis como la expuesta, es claro que concurren ambas figuras (temeridad y cosa juzgada), con miras a generar el mismo efecto, esto es, la improcedencia de la acción.

Pese a lo anterior, como se trata de conceptos diferentes, pueden presentarse circunstancias en las que no concurren, como, por ejemplo, cuando se incurre en la presentación simultánea de dos o más solicitudes de amparo que presentan la triple identidad a la que se ha aludido, más, sin embargo, ninguna de ellas ha sido resuelta a través de una sentencia que haya hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. En tal evento, ante la falta de una definición judicial sobre la materia, la duplicidad se corrige con los efectos que se prevén en el citado artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, en el que, como ya se dijo, se habilita la declaratoria de improcedencia de la acción o se permite su rechazo de plano, en este último caso siempre que la infracción sea detectada en la etapa de admisión.

3.3.3.5. En el asunto bajo examen, de acuerdo con los medios probatorios allegados a este proceso, dos sentencias –además de las que se revisan– fueron proferidas en causas en donde se exponen pretensiones similares, frente a los mismos hechos y en las que los demandantes hacían parte de la misma EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, siendo uno de ellos su Director Ejecutivo[111].

Precisamente, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga resolvió declarar improcedente, el 19 de noviembre de 2010, la demanda instaurada por el señor Héctor Fabio Vélez Ramos contra la CVC, el Municipio La Victoria y la empresa La Victoria SA ESP[112]. En dicha oportunidad, el accionante (quien mencionó hacer parte de la referida EAT[113] y que fue elegido como su Director Ejecutivo el 26 de noviembre de 2009[114]) argumentó la existencia de un contrato laboral con fundamento en el principio de la primacía de la realidad sobre las formas[115]. De igual manera, entre las pretensiones formuladas, solicitó el reintegro inmediato a las labores como recuperador de residuos sólidos y el suministro de las coberturas en seguridad social[116]. A juicio de la autoridad judicial que resolvió el amparo propuesto, como ya se dijo, la tutela resultaba improcedente, pues se trataba de una discusión contractual que debía ser solventada por el juez natural[117], aunado a que no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, que diera lugar a una orden de protección transitoria.

Adicional a lo expuesto, en el acervo probatorio también se encuentra una decisión proferida el 17 de noviembre de 2010 por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, en la causa instaurada por la señora Lina Vanesa Llanos Valencia (quien también hacía parte de la EAT aludida[118]) contra la CVC, el Municipio La Victoria y la empresa La Victoria SA ESP. En la demanda, igualmente se solicitó el reintegro a las labores que como recuperadora de residuos desempeñaba en el sitio de disposición final[119]. En aquella ocasión, la citada autoridad judicial consideró que, a pesar de tratarse de un sujeto de especial protección constitucional, la acción de tutela no resultaba procesalmente viable, ante la falta de evidencia de la ocurrencia de un perjuicio irremediable[120].

3.3.3.6. Como se observa de las sentencias previamente reseñadas, las mismas guardan identidad de causa y similitud de objeto, en relación con la primera de las pretensiones formuladas en esta oportunidad, esto es, obtener el reintegro de los accionantes a la planta de aprovechamiento con plenitud de las garantías laborales. Ello es así, porque tanto los demandantes en esta causa como en las anteriores, hacían parte de la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro (EAT), hasta el punto de figurar en su acta de constitución[121], siendo incluso uno de ellos su Director Ejecutivo.

En todos los casos, se puso de presente que el ingreso a la planta de tratamiento integral no se realizó como individuos desagregados sino como miembros de la EAT, la cual suscribió sucesivos contratos de prestación de servicios con la empresa La Victoria SA EPS, por los menos entre los meses de noviembre de 2009 y mayo de 2010[122]. Cabe resaltar que parte del objeto social de la EAT suponía la prestación de los servicios de reciclaje de residuos sólidos[123], y que el móvil por el cual se asociaron –conforme a lo relatado por los mismos accionantes– fue por la necesidad de poder celebrar negocios jurídicos con la administración municipal y la citada empresa de servicios públicos.

Por lo demás, al igual que en esta ocasión, entre los hechos alegados por los demandantes, se encuentra que durante años desempeñaron labores de reciclaje de manera informal en un botadero a cielo abierto y que recibían su sustento de la comercialización de los residuos sólidos que recogían y que eran potencialmente aprovechables. También se resaltó que se celebró un convenio interinstitucional entre la CVC y la Corporación Suma Hisca de Bogotá, en el que se generó un plan de manejo integral que permitió la construcción de una planta de aprovechamiento. De igual manera, se expone que el manejo de esta última fue cuestionado por entidades públicas –entre ellas la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el año 2008– por la manera en que ahorraba costos, ya que no reconocía ningún emolu-mento a los recicladores, pese a que los dejaba ingresar a la planta, a cambio de que enterraran aquello que no fuera aprovechable.

En todos los casos se relata que para darle una solución a la situación ambiental en el municipio, tras el Acuerdo No. 004 de 2009, se creó la citada empresa La Victoria SA ESP, con la cual se acordó que se debía fundar la EAT, con el propósito –como ya se dijo– de que pudiese celebrar contratos para la prestación del servicio público de aseo en su modalidad de aprovechamiento. Por último, al igual que en esta ocasión, se manifestó que en el desarrollo del objeto contractual surgieron conflictos que conllevaron a que se diera por terminado de manera unilateral el negocio celebrado[124].

Estos hechos, en criterio de los accionantes, tanto en las causas descritas como en el asunto sometido a decisión, permitían (o permiten) concluir que existe un contrato de trabajo entre ellos y los demandados, susceptible de ser reconocido por vía del amparo constitucional, en aplicación del principio de primacía de la realidad.

De manera que, no cabe duda, entre la causa que se conoce en esta oportunidad y aquellas decididas por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago y la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, existe identidad de causa y similitud de objeto, en relación con la primera de las pretensiones formuladas.

3.3.3.7. Aun cuando la citada realidad en principio haría pensar que se está en presencia de

un actuar temerario, para que esto último ocurra también es necesario identificar si se existe o no identidad de partes. De lo expuesto se encuentra que dicha exigencia se satisface plenamente en lo que corresponde a los sujetos que tienen la condición de demandados, esto es, las autoridades que concurren al proceso por vía pasiva.

No obstante, en cuanto a la parte activa, el asunto propuesto entraña cierta complejidad, porque si bien se observa que los sujetos que concurren en uso del amparo constitucional son formalmente distintos, entre ellos existe cierto vínculo jurídico o de facto, por virtud del cual la situación de hecho que se presenta como origen de la controversia es exactamente la misma.

Como regla podría plantearse que la sola diferencia nominal en los sujetos que acudieron al amparo basta para descartar el actuar temerario, pues el concepto de identidad de partes presupone que la tutela sea interpuesta por el mismo demandante y, en el asunto bajo examen, no se presenta dicha coincidencia en su formulación. A pesar de ello, esta respuesta por sí misma no satisface los mínimos que surgen del principio de lealtad de procesal aplicable en materia constitucional, ya que también podría considerarse que al presentarse una multiplicidad de amparos basados en los mismos hechos y con similitud de objeto, por lo menos, en lo que respecta al reintegro de las labores de recuperadores de residuos en la PMIRS, la actuación surtida previamente por la persona que fue nombrada como Director Ejecutivo de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, tendría la entidad de representar o agendar los intereses comunes de todos los miembros de dicha asociación[125]. En efecto, el correcto funcionamiento de la administración de justicia no se compadece con la práctica de promover múltiples acciones de tutela, cuando a través de ellas se cuestiona la misma acción u omisión de una autoridad pública o particular, que amenaza o lesiona iguales derechos de sujetos que participan de un mismo vínculo jurídico o de facto y en los que la solución del caso coincide básica-mente en la formulación de un idéntico problema jurídico.

Un escenario como el expuesto podría poner en riesgo la lógica, coherencia y seguridad del sistema, al tener la virtualidad de suscitar fallos contradictorios frente a una misma situación fáctica y/o jurídica, cuando uno de los valores constitucionales del Estado Social de Derecho, es precisamente el deber de respetar el principio y derecho a la igualdad[126], por virtud del cual se exige que a los casos iguales se les brinde la misma solución.

La necesidad de preservar la estabilidad de las instituciones y la búsqueda de una lectura uniforme en lo que corresponde a la vigencia de los derechos fundamentales conduce a que, en situaciones como la expuesta, se haga uso de las distintas herramientas que brinda el ordenamiento jurídico para examinar si el caso planteado cabría dentro de las hipótesis de un actuar temerario, por ejemplo, al entender que la actuación de un sujeto, visto el caso particular, podría implicar la representación o agencia de los derechos de otros. Con todo, más allá de la citada alternativa, si en realidad las pretensiones de cada sujeto son individualizables y es posible canalizar de forma autónoma su realización, lo idóneo es verificar la oportunidad para acumular los procesos y obtener un único fallo. Esta alternativa, por ejemplo, fue prevista en el reciente Decreto 1834 de 2015, al consagrar reglas de reparto para corregir el problema de las tutelas masivas[127], sin perjuicio de la atribución consagrada en los artículos 2 y 3 del Decreto 1382 de 2000, el cual autoriza

proferir una misma sentencia al juez que le corresponda decidir acciones que tengan identidad de objeto[128].

3.3.3.8. En este orden de ideas, en el asunto bajo examen, a pesar de que todos los accionantes son miembros de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, cada uno de ellos interpuso la acción de tutela de manera autónoma y sin invocar la representación de los otros miembros o de la persona jurídica a la cual estaban asociados, incluso en lo que respecta al fallo preexistente del sujeto que fue nombrado como Director Ejecutivo[129]. De igual manera no se observa que se den las condiciones para que se entienda que en los casos anteriores el amparo propuesto involucraba la agencia de los derechos de quienes actúan en esta oportunidad en condición de accionantes.

Si bien formalmente lo anterior excluye la identidad de partes por vía activa, ello se ratifica y se explica en términos de lealtad procesal, cuando se observa que las pretensiones que se invocan, aun cuando son similares y comparten el mismo objeto de protección con las de otros sujetos que están en la misma situación fáctica, resultan claramente individualizables, lo que excluye la posibilidad de que se entienda que se está en presencia de un actuar temerario.

En efecto, como ya se dijo, pese a las similitudes que se observan entre los casos, las pretensiones formuladas por cada uno de los accionantes son individualizables en lo que atañe a su realización. De esta manera, si lo que se busca es la declaratoria de la existencia de un contrato realidad con la empresa demandada, lo que se plantea es una discusión propia y autónoma de cada sujeto, dirigida a determinar si en su caso se configura un vínculo jurídico de carácter laboral con los elementos que le son propios, entre ellos la actividad personal y la subordinación.

De esta manera, aun cuando se entiende que la labor se prestó como conjunto y no como sujetos desagregados, y que el móvil del amparo es el mismo, no pueden extenderse los efectos de unas decisiones preexistentes al fallo que se debe adoptar en esta oportunidad, cuando lo que se busca –en cada caso– es una declaratoria particular de un vínculo laboral, por fuera de la estructura asociativa que, por la razón que fuese, acordaron crear y suscribió varios negocios jurídicos con la empresa de servicios públicos demandada. Así las cosas, en este caso, para la Sala no se configura ni un actuar temerario ni tampoco se observa que se esté en presencia de una cosa juzgada constitucional, básicamente porque no se cumple con el requisito de la identidad de las partes por vía activa, al tratarse de pretensiones individualizables formuladas de manera autónoma por cada uno de los accionantes, las cuales no se encuentran cubiertas con los fallos preexistentes. Obsérvese como el análisis realizado deja a salvo la situación de aquellos sujetos que, a pesar de ser parte de la asociación, no tuvieron interés en controvertir la naturaleza de relación que se sostuvo con la administración.

Lo anterior es relevante ya que el contrato de trabajo es un vínculo entre una persona natural y un empleador, para que aquella preste una determinada labor de manera subordinada y a cambio reciba una retribución económica. Por ello, se trata de un vínculo individualizable cuya pretensión no puede ser incorporada en términos de representación por las actuaciones precedentes, al tratarse de discusiones que deben ser planteadas por

cada persona de manera autónoma, más allá de que la causa que las origina sea común a todas.

3.3.3.9. Por lo demás, cada caso se resolvió por separado y no se procedió a su acumulación, circunstancia que para el momento en que se presentaron las distintas acciones de amparo no era posible por falta de reglamentación sobre la materia[130]. Aunado a que las tutelas tampoco fueron remitidas a una misma autoridad judicial, pese a presentar identidad de objeto y similitud en el conflicto, como lo permite el Decreto 1382 de 2000. De suerte que cada acción se tramitó de forma independiente y, por ende, como ocurre en este caso, exige ser resuelta de manera autónoma, en el sentido de darle una respuesta particular y concreta a cada uno de los demandantes que decidieron promover el amparo sometido a revisión, tal y como ocurrió con quienes acudieron previamente ante los jueces de tutela, dado el carácter singular e individual de cada pretensión.

3.3.3.10. Ahora bien, si bien no existe temeridad y cosa juzgada constitucional por las razones expuestas, en la medida en que el mismo conflicto ya fue resuelto para otros sujetos por vía del amparo constitucional, la existencia de fallos previos sobre la materia implica el surgimiento de una especie de deber para el juez constitucional de aplicar de manera uniforme las normas y la jurisprudencia, por virtud de la exigibilidad del mandato de igualdad respecto de situaciones con identidad de supuestos fácticos y jurídicos. En este orden de ideas, el ámbito de libertad decisoria del juez se ve reducida en favor de una especie de vinculación fuerte respecto de lo resuelto en casos anteriores que, salvo que se acredite la existencia de elementos fácticos de disanalogía, imponen una decisión en el mismo sentido, sin perjuicio de los avances conceptuales que la Corte pueda realizar en ejercicio de su competencia de fijación de jurisprudencia. Lo anterior no sólo asegura la coherencia que demanda el sistema jurídico, sino también la transparencia que debe tener el amparo constitucional frente a causas que guardan identidad en sus hechos y en el móvil que las explica.

3.3.3.11. Esa labor de fijación de jurisprudencia justifica la selección de casos como el sometido a revisión, pese a la concurrencia de varias sentencias de tutela sobre el mismo punto, con la particularidad de que en el presente amparo se reclama una pretensión adicional y distinta a la resuelta en los fallos preexistentes, relativa a la adopción de acciones afirmativas que incidan en la superación de las condiciones de marginación de la población recicla-dora del municipio La Victoria, aspecto sobre el cual no existe una determina-ción previa que limite la libertad decisoria y que incluso permite, si es del caso, que se profiera un fallo cuyos efectos se proyecten más allá de los sujetos que concurrieron en esta ocasión.

3.3.3.12. Así las cosas, comoquiera que la configuración de la cosa juzgada y la temeridad han sido descartadas en esta providencia, la Sala analizará la cuestión relativa a la existencia de otros medios de defensa judicial para solventar el conflicto jurídico que se conoce en esta oportunidad, destacando que, salvo elementos fácticos de disanalogía, se seguirá el mismo sentido de lo resuelto en los fallos preexistentes, en los que también se planteó la pretensión del reintegro a las labores de recuperación en relación con otros miembros de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro.

3.3.4. El principio de subsidiaridad de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

3.3.4.1. El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de amparo constitucional sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable[131]. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual "procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección"[132]. El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios de autonomía e independencia de la actividad judicial.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo suficientemente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte, en la Sentencia SU-961 de 1999[133], al considerar que: "en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria". La segunda posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitivo de los derechos fundamentales[134].

En relación con el primer supuesto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible[135]. Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: "En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado".

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño transcendente en el haber jurídico de una persona; y (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la

debida protección de los derechos comprometidos[136].

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008[137], se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de "presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela".

En cuanto al segundo evento, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, esta Corporación ha dicho que: "el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado"[138].

Finalmente, reitera la Sala que en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial[139]. Al respecto, la Corte ha señalado que: "no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales"[140].

3.3.4.2. En lo que atañe al reconocimiento de la existencia de una vinculación laboral, esta Corporación ha mantenido una línea reiterada en el tiempo[141], en el sentido de considerar que la acción de tutela resulta improcedente para tal fin, pues existen las vías ordinarias laborales o el contencioso administrativo, en donde puede obtenerse la satisfacción de dicha prestación, conforme a las reglas de competencia previstas en el ordenamiento jurídico, las cuales se fijan –por regla general– en atención a la condición del sujeto demandado[142]. Allí, conforme se expuso en la Sentencia T-335 de 2004[143], el demandante podrá desplegar todo el aparato judicial y hacer uso de los medios probatorios necesarios para demostrar que existió un contrato de trabajo realidad, y no un contrato de prestación de servicios.

En consecuencia, la acción de tutela no es prima facie el mecanismo judicial idóneo para buscar la obtención de un pronunciamiento que involucre declarar la existencia de una vinculación laboral, pues su propia naturaleza impide desplazar a las acciones ordinarias o desconocer las distintas jurisdicciones previstas en el ordenamiento. Así lo señaló este Tribunal en la Sentencia T-523 de 1998[144], al indicar que: "el ámbito de ejercicio de la acción de tutela es restringido, ya que en sus alcances no está radicada la definición de

controversias jurídicas legalmente reguladas; por lo tanto, el reconocimiento de los derechos que se puedan derivar de la configuración de una relación laboral dentro de un contrato celebrado como de prestación de servicios, constituye materia de rango legal, cuyas controversias, deberán ser definidas por la autoridad judicial competente, con vigencia de las reglas propias del debido proceso, en una jurisdicción distinta a la constitucional en sede de tutela".

Sólo de manera excepcional se ha considerado que el juez de tutela puede proceder a declarar la existencia de un contrato realidad, cuando se acredite que el otro medio de defensa judicial resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales afectados, o cuando media un perjuicio irremediable que viabilice el amparo en forma transitoria, en este último caso –por lo general– con miras a proteger el mínimo vital o el derecho a la vida digna de las personas de la tercera edad. Así se ha procedido, por ejemplo, en casos de celadores de entidades públicas[145], secretarias de establecimientos de comercio[146] o trabajadoras sexuales[147].

Ahora bien, en todos esos casos se ha señalado que la intervención del juez constitucional es posible, siempre que se constate por lo menos sumariamente y sin discusión, la existencia de los elementos prescritos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, de los cuales depende la existencia de una relación laboral, a saber: (i) la actividad personal del trabajador; (ii) la continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador; y (iii) un salario en retribución al trabajo prestado[148]. En caso de que dichos requisitos se corroboren en el juicio de amparo, el juez de tutela debe hacer prevalecer la realidad sobre las formalidades que revistan una determinada situación jurídica y, por ende, declarar la existencia de la relación laboral con las implicaciones que ello genere. Lo anterior en desarrollo de lo previsto en los artículos 53 y 228 del Texto Superior. El primero al consagrar entre los principios mínimos fundamentales del trabajo a "la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales"; y el segundo al establecer como principio de la administración de justicia "la prevalencia del derecho sustancial".

No obstante, en atención el carácter sumario e informal del amparo constitucional, es claro que si no existe el nivel mínimo de certeza o de convencimiento de que dichos requisitos se encuentran acreditados, en garantía del debido proceso y en respeto al reparto de competencias previstas en la Constitución y la ley, el asunto debe ser resuelto por las vías ordinarias laborales o por el contencioso administrativo, pues se estaría en presencia de un derecho eminentemente litigioso, respecto del cual no procede el amparo constitucional. Por ello como se reseñó en la citada providencia T-523 de 1998 y se reiteró en la Sentencia T-1683 de 2000[149], el juez de tutela no puede disponer el reconocimiento u ordenar el pago de "un derecho incierto y discutible, pues aquello escapa de la órbita constitucional para radicarse en una discusión de rango legal que debe resolverse en la jurisdicción competente".

De ahí que, la jurisprudencia ha resaltado que resulta forzoso probar, al menos sumariamente, si en el caso concreto existe una relación de subordinación, como elemento diferenciador entre una relación laboral y una eminentemente contractual, ya sea ésta de naturaleza civil o administrativa. Así lo ha formulado la Corte, en especial en las Sentencias

C-154 de 1997[150], T-052 de 1998[151] y T-335 de 2004[152], en las que se manifestó que:

“En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales ; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.”

3.3.4.3. En el asunto sub-judice, como primera pretensión, según se relató en el acápite de antecedentes, los accionantes solicitan que el juez de tutela ordene su reintegro inmediato “a las labores de recuperadores de residuos sólidos en el sitio de disposición final” y en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) del municipio La Victoria, con plenitud de las garantías laborales, prestacionales y de estabilidad. De acuerdo con los argumentos expuestos en esta providencia, a juicio de esta Sala de Revisión, la citada pretensión es improcedente, por las razones que a continuación se exponen.

3.3.4.3.1. Como se mencionó con anterioridad, en la medida en que existen otros mecanismos idóneos de defensa judicial que permiten declarar la existencia de una vinculación laboral, este Tribunal considera que es deber de los accionantes acudir a dichas vías con miras a obtener la satisfacción de la citada pretensión. Con todo, en la medida en que se alega una supuesta violación al mínimo vital, a la vida digna y a las condiciones básicas de subsistencia de una población que se ha desempeñado como recuperadores de residuos sólidos, en principio podría resultar procedente la protección que se demanda, siempre que –como ya se dijo– se esté en presencia de un perjuicio irremediable y, además, se constate por lo menos sumariamente la existencia de los elementos prescritos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, que dan lugar a declarar la existencia de un contrato realidad[153].

En este orden de ideas, como se infiere de los hechos relatados y de las pruebas que fueron presentadas y recaudadas[154], no es posible esclarecer en sede tutelar con claridad, suficiencia y de manera inequívoca que, en este caso, se presentan todos los elementos constitutivos del contrato de trabajo, que permitan declarar su existencia y aplicar las normas de orden público que rigen dichas relaciones, según se deriva del principio consagrado en el citado artículo 53 de la Constitución, conforme al cual, como previamente se señaló, debe darse primacía “a la realidad sobre [las] formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”.

En efecto, como ya se expuso, a decir del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, los componentes o elementos esenciales del contrato de trabajo son: (i) la prestación personal del servicio; (ii) la remuneración por su ejecución; y (iii) la subordinación o dependencia

continuada del trabajador respecto del empleador[155]. De los soportes obrantes en el expediente, no es posible inferir con claridad que se dan las condiciones mínimas de certeza que permitan concluir que se encuentran acreditados estos tres requisitos, con el fin de otorgar un amparo transitorio.

Precisamente, si bien no cabe duda de que existió una remuneración por la labor que desarrollaron, a través de la fijación de unos honorarios colectivos pactados con la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, y que también hubo una prestación de servicios en razón de los contratos celebrados entre la citada EAT y la empresa La Victoria; no se observan que estén presentes en sede constitucional las exigencias mínimas de certeza, que permitan concluir de forma inequívoca que durante la vigencia de los contratos de prestación de servicios celebrados o con anterioridad, los demandantes estuvieron sometidos a una relación de subordinación o de dependencia, esto es, que hayan tenido que cumplir órdenes relativas al modo, tiempo y cantidad de trabajo.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque antes de la creación de la empresa, aun cuando la planta de residuos ya existía y estaba a cargo del municipio La Victoria, no se encuentra que se haya convenido, por escrito o de manera verbal, algún tipo de acuerdo o contrato para desarrollar una labor subordinada, incluso no se observa que haya existido un pago o remuneración por su actividad a cargo de la citada entidad territorial. Por el contrario, lo que aparece en el expediente de tutela es que se permitió su ingreso a la planta y a la posibilidad de hacer uso del material aprovechable (sin condiciones de horario, dirección, tiempo o cantidad del servicio), a cambio de que se dispusiera de lo inservible en el sitio destinado para la disposición final.

Ahora bien, por otra parte, una vez constituida la empresa la Victoria S.A. E.S.P y ante las críticas de las autoridades competentes por el inadecuado manejo ambiental y por la indefinición de la situación jurídica de las personas que estaban desempeñando la labor de recuperadores, se procedió a celebrar contratos sucesivos de prestación de servicios con la empresa integrada para tales efectos por algunos recicladores, esto es, con la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro.

Según se infiere de los contratos y fue señalado por las partes, mientras el contratista tenía la responsabilidad de seleccionar y separar los residuos, embalar el material reciclado y garantizar el mantenimiento de la zona de compostaje y limpieza[156], a la empresa contratante le correspondía velar porque la planta fuese dirigida acorde con las normas ambientales, aunado al compromiso de facilitar espacios, equipos y elementos para el cumplimiento del objeto contractual, básicamente a través del ejercicio de un rol de supervisión.

En este orden de ideas, conforme con las declaraciones rendidas, el conflicto que surgió entre las partes se dio en esencia por dos causas: (i) una disputa en torno a los medios técnicos brindados por la empresa para que la EAT pudiera desempeñar el objeto del contrato –ya que se dispuso de unos bugis y no de una retroexcavadora– y (ii) una controversia relativa al cumplimiento del contrato, en cuanto al direccionamiento de residuos al micro relleno existente[157]. La tensión que se presenta no permite inferir una discrepancia propia de una relación de subordinación vinculada con órdenes constantes

relativas al tiempo, modo y cantidad de trabajo a desempeñar dentro de la planta, sino que parecería, en principio, corresponder a una discusión habitual y corriente que se da entre un administrador o supervisor y quien le presta un servicio.

Por ello, no existiendo los elementos que permitan concluir con suficiencia y de manera inequívoca que, en el asunto bajo examen, concurren todos los requisitos constitutivos del contrato de trabajo, no es procedente otorgar un amparo, así sea de forma transitoria, pues se estaría en presencia de un derecho litigioso, incierto y discutible, el cual, al tratarse de una controversia de rango legal, deber ser llevada ante las autoridades judiciales ordinarias, conforme con los ámbitos probatorios que le sean exigibles.

Por lo expuesto, y para los efectos de esta sentencia, no puede la Sala concluir que esta confrontación, que gira en torno a las obligaciones de los contratos de prestación de servicios celebrados, sea fruto de órdenes dadas dentro de los espectros de la subordinación, por lo que la pretensión vinculada con la declaratoria de la existencia de un contrato realidad debe ser llevada ante las instancias ordinarias competentes.

3.3.4.3.2. Adicional a lo anterior, y entendiendo que la pretensión objeto de examen también involucra un ámbito genérico de protección, por virtud del cual se podría ordenar el reintegro o la restitución de los accionantes a la actividad que con anterioridad desarrollaban en la planta, es preciso examinar si dicha alternativa es o no procedente.

Al respecto, conforme con los medios probatorios obrantes en el expediente, la Sala resalta que tras múltiples estudios, la CVC ordenó a la empresa La Victoria –mediante Resolución No. 0780 del 5 de enero de 2012– la suspensión inmediata de la disposición final de residuos sólidos en la planta de manejo integral, por razones vinculadas con deficiencias en su manejo[158].

En efecto, ya desde el 5 de mayo de 2010[159], dicha entidad informó que se constataban problemas en torno al manejo ambiental de la planta, entre otras razones, porque las tolvas de recepción se encontraban colmadas de material durante varios días, o aquél se dejaba abandonado sin ser direccionado al micro relleno sanitario, hasta el punto de observarse gallinazos en el área, con ingentes consecuencias paisajísticas y ambientales[160]. En el informe también se destacó que la separación se estaba adelantando de manera inadecuada en el relleno, el cual se estaba convirtiendo paulatinamente en un botadero a cielo abierto[161]. Por ello, desde el año 2010, la CVC le notificó a la empresa y al municipio que, de continuar así, tendría que disponer los residuos sólidos en un relleno sanitario próximo que contara con licencia ambiental[162], tal y como finalmente ocurrió en la mencionada resolución del año 2012.

Al mirar las consideraciones del acto en cita, se observa que la decisión de la suspensión inmediata de la disposición final de residuos, se tomó en atención a que no se habían adoptado las recomendaciones técnicas respecto a la inadecuada disposición final de lo no aprovechable en la planta, incluyendo que su infraestructura se hallaba deteriorada por falta de mantenimiento preventivo[163]. Lo anterior indica que los problemas que existían en la planta eran continuos y que, según se observa, la decisión de la CVC obedeció al cumplimiento de reglas ambientales.

Ahora bien, el pasado 5 de mayo de 2014, la CVC nuevamente le informó a esta Corporación que la suspensión de las actividades en la planta continúa vigente[164]. En consecuencia, en la actualidad, la disposición final de los residuos producidos en el municipio de La Victoria se está efectuando en el relleno regional La Glorita, ubicado en la ciudad de Pereira. Por lo demás, según informó la empresa La Victoria, en este momento se encuentra vigente un contrato celebrado con ATESA de Occidente S.A. E.S.P. para recolectar, transportar y adelantar la disposición final en el relleno mencionado, razón por la cual no ha contratado la prestación del componente de manejo integral de residuos sólidos con ninguna organización de recicladores[165].

Visto lo anterior, no cabe duda de que se dispuso la suspensión de las actividades que se desarrollaban en la Planta Integral de Manejo de Residuos Sólidos (PMIRS) del municipio La Victoria, por las serias dificultades que se presentaron en su manejo, lo cual incluye la actividad que estaba a cargo de los miembros de la EAT Zona Verde Pensando en el Futuro, incluso de continuar vigente su contrato. En este contexto, y según lo expuesto, no es posible ordenar el ingreso que pretenden los accionantes al sitio de disposición final, ya que ello además de infringir una decisión de la CVC –que a la luz de los medios probatorios resulta adecuada–, conllevaría riesgos a la salud de los propios demandantes.

3.3.4.3.3. En conclusión, esta Sala de Revisión encuentra que la primera pretensión planteada por los demandantes es improcedente, pues no se dan las condiciones para que en sede constitucional se declare la existencia de un contrato realidad o para disponer la orden de que los accionantes ingresen nuevamente a la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) del municipio La Victoria. Por esta razón, se procederá al examen de la segunda pretensión planteada, que se relaciona con la adopción y el desarrollo de acciones afirmativas a favor de la población de recicladores del citado ente territorial, asunto que si bien se relaciona con lo examinado, no queda subsumido en el cerramiento de la planta.

3.3.4.4. Ahora bien, en lo respecta al principio de subsidiaridad frente a la segunda pretensión planteada. En primer lugar, es necesario señalar que dado que este caso podría conllevar al establecimiento de gastos a cargo del referido municipio, se considera que la acción de cumplimiento no resulta idónea para resolver la cuestión planteada, ya que el parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997[166] establece que este mecanismo de defensa judicial no procederá para lograr la plena operatividad de normas que dispongan gastos[167].

Adicionalmente, en segundo lugar, la normatividad que en la actualidad regula las obligaciones del municipio en el ámbito de las acciones afirmativas de que son beneficiarios los recicladores –y que será abordada en detalle más adelante– no existía para el momento en el cual los actores acudieron al juez de tutela, quien admitió la demanda el 13 de enero de 2011[168], ya que el Decreto 2981 fue promulgado el 20 de diciembre del año 2013. Por ello, en criterio de esta Sala de Revisión, no es exigible que los actores hubiesen acudido a la acción de cumplimiento para lograr la observancia de los parámetros allí previstos y que han sido desarrollados por la jurisprudencia de este Tribunal, a pesar de contar con algunas referencias a tales medidas en normas anteriores, como lo es el Decreto 1713 de 2002[169].

En tercer lugar, se trata de un asunto estrechamente vinculado con el derecho a la igualdad y las obligaciones que se predican con el fin de realizar los mandatos que subyacen a su criterio material (CP art. 13), razón por la cual tampoco es procedente la acción de cumplimiento, ya que el citado artículo 9 de la Ley 393 de 1997, ordena que toda disputa relacionada con la observancia de preceptos normativos que involucren la posible vulneración de derechos fundamentales se debe subsumir en el trámite de la acción de tutela[170].

Finalmente, y en cuarto lugar, se trata de personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y que han sido reconocidas como sujetos de especial protección constitucional. Aunado a que, en cada caso en particular, existen relaciones de dependencia a su cargo. Así las cosas, por ejemplo, la señora Rubiela Vélez Ramos es madre cabeza de Familia[171], mientras que la señora María Blanca Vélez está casada con una persona en situación de discapacidad[172]. En cuanto a Jazmín Andrea Llanos Valencia, también se trata de una madre cabeza de familia con dos menores a cargo, al tiempo que el señor Luis Henry Posada Vélez es padre cabeza de familia que responde por su compañera permanente y su hija[173]. En cuanto a la señora Diana Lorena Llanos Valencia igualmente se trata de una madre soltera que vela por un menor de edad, aunado a que el señor José Reinel Vallejo Ramos responde por su madre, quien no puede valerse por sí misma[174].

Del conjunto de razones expuestas, se observa que no existe otro medio de defensa judicial idóneo para resolver la controversia planteada distinto de la acción de tutela, en concreto al no darse las condiciones para que proceda la acción de cumplimiento y al estar de por medio la protección de los derechos fundamentales de sujetos que demandan un trato especial por parte del Estado.

Por lo anterior, el examen que a continuación se realizará tendrá como único objeto la pretensión vinculada con la adopción de acciones afirmativas, incluso respecto de la satisfacción del requisito de inmediatez, pues como ya se explicó, no es procedente la pretensión de reintegro inmediato a las labores de recuperación en la planta.

3.3.5. Del principio de inmediatez

3.3.5.1. La procedibilidad de la acción de tutela también exige que su interposición se haga dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, de manera que el amparo constitucional no se convierta en un factor de inseguridad jurídica y de posible afectación de los derechos de terceros[175]. Este requisito ha sido identificado por la jurisprudencia de la Corte como principio de inmediatez[176].

En criterio de este Tribunal, si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, es imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de dichos derechos. Una actuación en sentido contrario, desvirtúa el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción, pues cuando el accionante no actúa con prontitud en la solicitud del amparo, se infiere que éste no requiere de una protección urgente, efectiva e inmediata[177].

3.3.5.2. En el asunto sub-judice, como se observa del material probatorio recaudado en

sede de revisión, aún no se ha contratado la prestación de ningún componente del manejo integral de residuos sólidos con organizaciones de recicladores[178]. Por lo demás, si bien el ente municipal ha adoptado algunas medidas como la celebración de convenios para entregarles subsidios de desempleo y de alimentación, así como adelantado programas de emprendi-miento y motivación sicológica, no se observa que, prima facie, la situación reclamada por los demandantes haya sido superada o haya cesado. De allí que, en esta oportunidad y en criterio de la Sala, se está en presencia de un daño continuado que implica la satisfacción de este presupuesto procesal y que le permite al juez constitucional pronunciarse de fondo.

3.4. Deberes ambientales y sociales del Estado, Constitución Ecológica, acciones afirmativas a favor de los recicladores como sujetos de especial protección constitucional y poderes del juez de tutela en la materia

3.4.1. Introducción

3.4.1.1. El ambiente ha sido descrito por esta Corporación como el entorno vital del ser humano[179], al constituir el medio indispensable para asegurar la vida de las generaciones actuales y futuras, por la ineludible dependencia que tenemos respecto de la biósfera[180]. Precisamente, los seres humanos interactuamos con ella, hasta el punto de saber que de la calidad y eficacia de dicho vínculo depende el goce efectivo de derechos como la salud o la vida digna[181]. De allí que el ambiente se explique, como concepto, a partir de las relaciones que la humanidad tiene con los ecosistemas[182].

Por lo anterior, como lo ha sostenido de forma reiterada este Tribunal, el ambiente se encuentra sometido al amparo de lo que la jurisprudencia ha distinguido con el nombre de "Constitución Ecológica", conformada por el "conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección"[183]. De este conjunto normativo surgen deberes para el Estado[184], reglas que establecen y fijan competencias para las autoridades públicas[185] y un conjunto de derechos y obligaciones para los particulares[186]. En todo caso, en este panorama, el ambiente igualmente se describe como un bien en sí mismo considerado que ha de ser resguardado para las actuales y futuras generaciones[187].

Por virtud de lo anterior, la jurisprudencia ha señalado que existe un tríptico que entiende al ambiente como principio, derecho y obligación, a partir de la comprensión de la dependencia humana del entorno en el que habita. En términos de la Sentencia C-126 de 1998[188], ello supone comprender que "la Constitución de 1991 modificó profundamente la relación normativa de la sociedad colombiana con la naturaleza. Por ello esta Corporación ha señalado, en anteriores decisiones, que la protección del medio ambiente ocupa un lugar tan trascendental en el ordenamiento jurídico que la Carta contiene una verdadera 'Constitución Ecológica', conformada por todas aquellas disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y que buscan proteger el medio ambiente. Igualmente la Corte ha precisado que esta Constitución Ecológica tiene dentro del ordenamiento colombiano una triple dimensión: de un lado, la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del

Estado proteger las riquezas naturales de la Nación (CP art. 8). De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho que es exigible por diversas vías judiciales (CP art. 79). Y, finalmente, de la Constitución Ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares[189]. Es más, en varias oportunidades, la Corte ha insistido en que la importancia del medio ambiente en la Constitución es tal que implica para el Estado, en materia ecológica, unos deberes calificados de protección". Entre ellos, como se tratará más adelante, se encuentra el de asegurar el desarrollo de uno de los conceptos más relevantes del pensamiento ecológico moderno, esto es, el desarrollo sostenible, como uno de los ejes que definen las relaciones humanas con la naturaleza.

3.4.1.2. Este nuevo paradigma que condujo a la instauración de un régimen de protección ambiental en la Constitución, también obedeció a la modificación que sobre las relaciones humanas con la naturaleza se presentó a nivel internacional, sustentada –entre otros– en hechos relevantes como el accidente nuclear de Chernóbil (actual Ucrania), la fuga de pesticidas en una planta de Bhopal (India) y la acumulación de gases de efecto invernadero (como el CO2) generado por causas antrópicas, la desertificación, la destrucción de amplias zonas boscosas, la subutilización de tierras, la lluvia ácida y la introducción de sustancias tóxicas en la cadena alimenticia y en los niveles freáticos[190]. Ante este panorama, surgió el entendimiento de que se requiere el cumplimiento de mandatos ecológicos para garantizar la sobrevivencia y satisfacción de las necesidades básicas actuales y futuras de la humanidad, sin obviar la importancia que el equilibrio de los sistemas ecológicos tiene para otras especies y de los cuales también se beneficia el hombre[191].

De hecho, en el ámbito supranacional dicha garantía ha sido vinculada con políticas en aspectos tales como la lucha contra la pobreza, exigiendo la adopción de medidas que permitan tomar conciencia sobre los efectos que la presión demográfica tiene los ecosistemas y la degradación ambiental[192]. Ello se sustenta en varios instrumentos internacionales, como la Declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, entre cuyos postulados se halla el de la garantía de una vida saludable y productiva para los seres humanos que sea armoniosa con la naturaleza[193]. Al mismo tiempo en el que se considera (i) que la guarda del ambiente constituye una parte integrante del proceso de desarrollo y no puede considerarse de forma aislada[194]; (ii) que la erradicación de la pobreza es un requisito indispensable en dicho proceso, que ha de reducir las disparidades en los niveles de vida y asegurar la satisfacción de las necesidades de las personas[195]; (iii) que cualquier medida ha de desarrollarse de tal manera que no descuide la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus necesidades[196]; y (iv) que se deberán reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles, para confiar en su lugar en la implementación de políticas demográficas adecuadas[197].

3.4.1.3. En suma, es claro que por la preocupación nacional e internacional sobre el ambiente se adoptó un nuevo paradigma que irradia las relaciones de los seres humanos con la naturaleza. En tal virtud, la Constitución consagró un precepto básico de protección que comprende al ambiente como el entorno vital en el que vivimos y del que dependemos. De esta manera, en la estructura de la Carta, el mismo se describe a través de un tríptico, en el que su alcance se define a partir de su conjunción como principio, derecho y obligación, que vincula tanto al Estado como a los particulares. Este marco normativo

integra parte de lo que denomina la “Constitución Ecológica”, como se verá más adelante.

3.4.2. Constitución Ecológica, desarrollo sostenible y el aprovechamiento de residuos sólidos

3.4.2.1. Más allá de que la Carta del 1991 constituye la base del ordenamiento jurídico, es preciso resaltar que sus disposiciones contienen elementos básicos que permiten dinamizar sectores de la vida social y política, para lo cual brinda un amplio catálogo de principios, derechos y deberes[198]. Uno de los componentes que precisamente impulsan la transformación de la sociedad es la denominada Constitución Ecológica, referente a la regulación de las relaciones ambientales de los seres humanos con su entorno.

El alcance y trascendencia de este marco fue descrito en una de las primeras sentencias de la Corte sobre asuntos ambientales, en los siguientes términos:

“De una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica, conformado por las siguientes 34 disposiciones:

Preámbulo (vida), 2º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8º (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), 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)”[199].

3.4.2.2 Como se observa, la Constitución Ecológica no se limita a disponer un marco

regulatorio con carácter imperativo, sino que les brinda a las personas y al Estado una amplia gama de herramientas para materializar y garantizar una relación adecuada con la biosfera, a través de un conjunto amplio de derechos y obligaciones. Los primeros que permiten que todos los asociados puedan realizar actos dirigidos a mantener un entorno sano para las generaciones actuales y futuras[200]; mientras que, las segundas, irradian a todas las personas, así como a las entidades y agentes del Estado, ya sea a nivel nacional, departamental o municipal, por medio del control, conservación, preservación y planificación de políticas relacionadas con el ambiente, al igual que mediante la prohibición general de incurrir en cualquier comportamiento que implique su vulneración o amenaza.

De esta manera, por ejemplo, puede establecerse una faceta obligacional para el Estado, que comprenda –entre otras– el deber de la protección de las riquezas naturales de la Nación[201]; la planificación en el manejo y uso de los recursos naturales con el fin de garantizar su desarrollo sostenible; el desarrollo de medidas de saneamiento ambiental[202], al igual que la prevención y control de factores que causen el deterioro del entorno[203]. En cuanto a los particulares, esta faceta supone la obligación de resguardar el ambiente, velar por su preservación[204], así como educar a los niños y jóvenes en la protección ambiental[205].

Estas facetas obligacionales se enmarcan, como ya se dijo, dentro del derecho que la Constitución les da a todas las personas de "gozar de un ambiente sano (…)"[206], lo que le impone al Estado el mandato de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservando, en especial, las áreas de importancia ecológica[207]. Incluso, sin ir más lejos, pueden relacionarse con el derecho de todas las personas a una vida digna, que podría sucumbir ante el peligro que conlleva una inadecuada relación del hombre con los ecosistemas. Esto último fue admitido por el Constituyente y citado por esta Corporación, en la Sentencia C-519 de 1994[208], en los siguientes términos:

"La Asamblea Nacional Constituyente no puede ser inferior en este aspecto a su tarea histórica. El problema ambiental no es una moda pasajera. Ha acompañado al hombre a lo largo de su historia y muchos de los fracasos de las antiguas culturas se deben a formas sociales inadecuadas de adaptación al medio. La diferencia entre las crisis ambientales del pasado y la del presente consiste en que tanto el desarrollo, como la amenaza del orden de la vida, se han vuelto planetarias. La unificación tecnológica y cultural del mundo ha engendrado la conciencia de la unidad de los procesos vivos. El problema ambiental es uno de los mayores movilizadores de la conciencia pública en este final de siglo".

Finalmente, como ejemplo de un bien que en materia ambiental debe ser resguardado se encuentra la diversidad biológica, a la cual se refiere un instrumento internacional sobre la materia[209], al consagrar dentro de sus objetivos su conservación y utilización sostenible[210]. Sobre el particular, es preciso resaltar que Colombia "ha sido reconocido a nivel mundial como uno de los centros biológicos de mayor diversidad"[211].

3.4.2.3. Ahora bien, el modelo constitucional que se adoptó en el año de 1991 incluyó un concepto trascendental que define las relaciones de las generacio-nes actuales con el ambiente y que busca garantizar –conforme con el mandato de solidaridad– que las

generaciones futuras también gocen de la posibilidad de satisfacer sus necesidades básicas. Se trata, como se indicó, del desarrollo sostenible que une el uso, aprovechamiento y distribución de recursos, con los límites propios de los sistemas ecológicos, sin el cumplimiento de los cuales la integridad del ambiente resultaría sólo una pretensión ilusoria.

Al respecto, en la Sentencia C-339 de 2002[212], esta Corporación señaló que:

"[El] concepto de desarrollo sostenible acogido en el artículo 80 de nuestra Constitución [fue] definido por la jurisprudencia de la Corte como un desarrollo que 'satisfaga las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de que las futuras generaciones puedan satisfacer sus propias necesidades.'[213]

El desarrollo sostenible no es solamente un marco teórico sino que involucra un conjunto de instrumentos, entre ellos los jurídicos, que hagan factible el progreso de las próximas generaciones en consonancia con un desarrollo armónico de la naturaleza. En anteriores oportunidades esta Corte trató el concepto del desarrollo sostenible a propósito del 'Convenio sobre la Diversidad Biológica' hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992. En esa oportunidad destacó:

La Constitución Política de Colombia, con base en un avanzado y actualizado marco normativo en materia ecológica, es armónica con la necesidad mundial de lograr un desarrollo sostenible, pues no sólo obliga al Estado a planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales sino que además, al establecer el llamado tríptico económico determinó en él una función social, a la que le es inherente una función ecológica, encaminada a la primacía del interés general y del bienestar comunitario. Del contenido de las disposiciones constitucionales citadas se puede concluir que el Constituyente patrocinó la idea de hacer siempre compatibles el desarrollo económico y el derecho a un ambiente sano y a un equilibrio ecológico.' (…)".

En este sentido, también resulta relevante traer a colación lo expuesto en la Sentencia C-126 de 1998[214], en la que se indicó que:

"El desarrollo sostenible hace relación a la idea de que es necesario armonizar la producción con el entorno ecológico que le sirve de sustento, de forma tal que la actividad económica llevada a cabo por la generación presente no comprometa la capacidad de la generación futura para satisfacer sus propias necesidades. Por ello es claro que este concepto ha buscado superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar conciliar el derecho al desarrollo –indispensable para la satisfacción de las necesidades humanas– con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente. Desarrollo, protección ambiental y paz aparecen entonces como fenómenos interdependientes e inseparables, tal y como lo establece el principio 25 de la Carta de la Tierra. La solidaridad intergeneracional es así el elemento que ha guiado la construcción del concepto, ya que es considerado sostenible aquel desarrollo que permite satisfacer las necesidades de las generaciones presentes pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las propias[215]. 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".

El desarrollo sostenible parte entonces de la solidaridad intergeneracional para armonizar el uso, aprovechamiento y distribución de los recursos naturales, así como la actividad productiva, con los límites propios de los ecosistemas. De esta manera, supera una perspectiva de conservacionismo puro, pero también se aleja de un desarrollismo que omita los costos de nuestro entorno. De allí que comprenda, entre otros, la capacidad de resiliencia de los ecosistemas y una adecuada organización social que supere formas de consumo y de producción insostenibles, a la vez que se plantee –como elemento esencial– la erradicación de la pobreza. En su conceptualización también involucra instrumentos jurídicos como el principio de precaución[216] o de planeación, así como los estudios de impacto ambiental[217], como vectores que han de seguirse para que el mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones actuales, no arriesgue el goce efectivo a un ambiente sano de nuestros descendientes.

3.4.2.4. Para ahondar aún más en el contenido de este concepto, resulta relevante mencionar aspectos de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo adoptada en 1992[218], que contempla principios que obedecen a la referida necesidad mundial de garantizar un desarrollo social que, a la vez, sea ambientalmente sostenible. El impacto de estos principios es esencial en la formulación de la política ambiental colombiana, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 99 de 1993, en el que se señala que "el proceso de desarrollo económico y social del país" debe orientarse "según los principios universales y de desarrollo sostenible contenidos en [la citada] declaración (…)". En este contexto, y como principios, se formulan, por una parte, el derecho a que el desarrollo deba "ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras"[219] y, por la otra, a que con el fin de alcanzarlo "la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada".

Como se observa estos principios se fundan en una perspectiva que tiene al ser humano como centro de las preocupaciones relacionadas con el entorno[220], por ello también se exige el deber de todos los Estados y todas las personas de "cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible"[221]. De manera que no se trata de un concepto que omita la superación de las condiciones inaceptables de vida de la sociedad, sino que prevé el uso, goce y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales incluso para tal fin, preservando la capacidad de carga y mantenimiento de los ecosistemas para el futuro.

3.4.2.5. De allí que el desarrollo implique atención al ambiente, pero también a las necesidades humanas[222], frente a cuya satisfacción también existe consenso internacional, como se desprende del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el que se señala que:"(…) no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos". Por ello, al menos desde la perspectiva constitucional, una aproximación al ambiente y en especial al desarrollo sostenible, supone advertir –entre otras– dos dimensiones: (i) la ecosistémica y (ii) la social. Ello es así pues

resulta imposible apartar la superación de los problemas sociales vinculados con la pobreza y el mejoramiento de la calidad de vida de las personas, sin una debida y adecuada planeación, aprovechamiento y distribución de los bienes ambientales.

3.4.2.6. En este sentido, una problemática en la que se observa el citado mandato perentorio que exige un adecuado manejo ambiental, que implica la superación de situaciones ecosistémicas y a la vez la satisfacción de las necesidades humanas, se encuentra –día en día– en la manipulación de los residuos que se generan en las urbes, al igual que en la condición de las personas que derivan su sustento y trabajo de la recolección, transporte y disposición de dichos residuos[223].

Sobre el particular, no sobra recordar que las relaciones humanas con el entorno se modificaron trascendentalmente luego de la revolución industrial, que supuso un cambio energético hacia la adopción de combustibles fósiles, con el aumento progresivo en el consumo de bienes efectuado por cada persona. Desde esta perspectiva, en el Auto 268 de 2010[224], se explicó que: "Tras la revolución industrial del carbón, el siguiente combustible utilizado como fuente principal es el petróleo, empleado no sólo para transporte, sino incluso para la producción de alimentos, empaques o utensilios de cocina. Dentro de esta segunda revolución industrial, se configuró –además– a partir de la mitad del siglo XX aproximadamente, un aumento también en los perímetros urbanos, con una consecuente explosión demográfica, al igual que un acrecentamiento del consumo de bienes desechables, con la consecuente generación de grandes cantidades de residuos sólidos". Paralelamente a esta realidad –como será abordado más adelante– de manera espontánea y dentro de altos niveles de marginalidad e informalidad, personas empezaron a derivar su sustento del aprovechamiento de estos residuos. Esta labor, de indudable relevancia ambiental –pues supone la superación de una dinámica lineal del manejo de residuos sólidos por una cíclica– acometida dentro de dinámicas precarias, durante años no fue valorada por el grueso de la sociedad. Sin embargo, como se verá más adelante, ha sido rescatada y protegida por la jurisprudencia constitucional[225].

Y es que, en la actualidad, casi la mitad de la población humana vive en las ciudades, ya sea en mega urbes o en pequeñas localidades[226]. De hecho, se proyecta que para el año 2050, cerca del 70% de la población vivirá en núcleos urbanos, lo que implica que se requerirán servicios vinculados con el manejo de residuos de una manera creciente, al tiempo que se enfrentarán las consecuencias de modelos de consumo que podrían llegar a superar límites ecosistémicos[227]. En este escenario, por ejemplo, existen algunos estudios que proyectan que para el año 2050 la población mundial superará los 9.000 millones de personas[228], de las cuales, aproximadamente, dos terceras partes vivirá en las ciudades y muchas de ellas –para ese entonces– si no se adoptan desde ya medidas, sobrevivirán en la pobreza[229].

Esta concentración y aumento poblacional, con el incremento del consumo y la generación de residuos sólidos, conlleva impactos ambientales en aspectos como la contaminación de recursos hídricos, el aire, el suelo y la afectación del paisaje, a su vez para las personas que realizan la labor de recolección de residuos se producen exposiciones a sustancias que pueden ser tóxicas (piénsese, por ejemplo, en los lixiviados)[230]. Por ello, una adecuada gestión conforme con los deberes ambientales del Estado, implica la necesidad de disminuir

la generación de residuos, al igual que buscar su aprovechamiento, a través de actividades de recuperación, reutilización y reciclaje[231], máxime cuando existen personas que derivan su sustento de esta actividad, las cuales –por lo general– se encuentran dentro de aquellas consideradas de escasos recursos. Así, una adecuada política ambiental que se proponga en la materia obedecería a los mandatos del desarrollo sostenible, ya que no sólo incidiría en la satisfacción de las necesidades de esta población, en aspectos como lo es el trabajo y la generación de empresa, sino también en el resto de la comunidad, en atención a la reducción de los impactos ambientales derivados del consumo.

3.4.2.7. Estas prioridades, que implican una adecuada gestión de los residuos sólidos, fueron incluidas en el Decreto 2981 de 2013[232], que estableció dentro de sus principios el fomento de una cultura de la no basura, el estímulo del aprovechamiento, y la minimización y mitigación del impacto en la salud y el ambiente generados por la degradación[233].

Sin perjuicio de lo anterior, como se indicó en las consideraciones precedentes, es claro que la protección ambiental compete a todos los agentes y entidades del Estado, ya sea a nivel nacional, regional, departamental o municipal. De allí que el manejo adecuado de los residuos sólidos, corresponda a una problemática que concierna a todos los diferentes niveles Estatales. Para los efectos de esta sentencia, en atención a que una de las entidades demandadas es un municipio, la Sala ahondará en las obligaciones que frente a él se predican, pudiendo hacer referencia a disposiciones que cobijan a otros niveles de la administración.

3.4.3. Deberes ambientales de los municipios relacionados con el aprovechamiento y el servicio público domiciliario de aseo

3.4.3.1. Como se señaló previamente, el fin del desarrollo sostenible es la satisfacción de las necesidades básicas humanas, dentro de una lógica de solidaridad intergeneracional que, teniendo en cuenta los límites propios de los sistemas ecológicos, permita también a las generaciones futuras cubrir sus requerimientos. Para alcanzar esta finalidad, entre otros, conforme con mandatos legales y constitucionales, resulta imperioso la adecuada planeación y manejo de elementos que pueden deteriorar potencialmente al ambiente. Es allí, precisamente, en donde se relacionan los deberes ambientales del Estado, el servicio público domiciliario de aseo y el aprovechamiento[234].

De manera genérica, ha de señalarse que las obligaciones ambientales de planeación y manejo cobijan a todos los niveles de la administración estatal[235], e incluyen, entre otros, la introducción del costo ambiental de las actividades productivas, así como la evaluación del impacto ambiental de las actuaciones que incidan en el entorno. En efecto, como ya se indicó, la Ley 99 de 1993 dispuso que dentro de los principios generales que rigen la política ambiental, habrá de tenerse en cuenta los costos ambientales de las actividades que incidan en el ambiente[236], así como los estudios de impacto ambiental, que se tienen como instrumentos básicos para la toma de decisiones en relación con actividades que incidan significativamente en el ecosistema[237]. Esto es así, entre otras razones, por cuanto resulta imposible separar la vida económica y social del ambiente. Piénsese, por ejemplo, en el sistema productivo, en el que o bien extraen materias primas de los

ecosistemas o introducen en ellos elementos que se vinculan con el desarrollo de su actividad productora[238].

Ahora bien, el hecho de que las referidas obligaciones abarquen todos los ámbitos de la división político administrativa, tiene que ver con la necesidad de profundizar el principio de gradación en la protección al ambiente, con miras a realizar el derecho de todas las personas al goce de un ambiente sano, sin disparidades injustificadas para la población[239]. Con todo, cabe enfatizar que el cumplimiento de los mandatos de planeación y manejo, por ningún motivo, puede entenderse como un rechazo abierto y generalizado al acceso o explotación de los recursos naturales, entre otros, a través de actividades productivas que resultan esenciales para la economía, ya sea por constituir un móvil para el crecimiento, o por suministrar bienes y servicios importantes para la satisfacción de las necesidades básicas. Por el contrario, se trata del reconocimiento de que la actividad económica, al igual que el consumo, incluso aquel que se despliega a nivel territorial, está ligado de manera inescindible con la presión que efectuamos en los ecosistemas, pues –entre otros– se extraen materiales del entorno y se introducen en algunas ocasiones contaminantes[240], que deben seguir los mandatos de la Constitución Ecológica que, como se dijo, supone una relación con los ecosistemas que propugna por su conservación y protección.

3.4.3.2. Dentro de este contexto, es claro que los municipios, como entidades territoriales[241], tienen por finalidad "servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución"[242]. Además, de acuerdo con los mandatos de descentralización y autonomía[243], el municipio es la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado y le corresponde, entre otros asuntos, la prestación de los servicios públicos que determine la ley, así como el mejoramiento social y cultural de sus habitantes[244]. En este orden de ideas, también le asiste el deber de garantizar la protección de las riquezas naturales, amparando la diversidad e integridad ambiental y conser-vando las áreas de especial importancia ecológica[245]. Tales actuaciones han de desarrollarse a través de la planeación y manejo de factores que pueden generar deterioro ambiental.

En este orden de ideas, conforme con el artículo 1º de la Ley 136 de 1994[246], la finalidad del municipio "es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio", de manera que tal objetivo, para materializarse, implica la necesidad de adoptar medidas para preservar el ambiente, en atención a lo inescindible que resultan las relaciones humanas con la biósfera. En este sentido, y en torno al desarrollo sostenible, la referida ley contempla que le compete al municipio, entre otros asuntos, la promoción de "alianzas y sinergias público-privadas que contribuyan al desarrollo económico, social y ambiental del municipio y de la región"[247], lo que involucra, entre otras, la solución de las necesidades básicas insatisfechas de sus habitantes, la promoción del mejoramiento económico y social[248], y la satisfacción de las obligaciones vinculadas con el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente[249], por ejemplo, mediante la promoción de formas de producción limpias, la reutilización de materiales aprovechables y el reciclaje[250].

Ahora bien, en tratándose del desarrollo territorial, asunto que se menciona en relación con los deberes de guarda en materia ambiental, en especial con el de la sostenibilidad; la Ley 1454 de 2011, que consagra las disposiciones orgánicas sobre el territorio[251], también contiene disposiciones en este punto. Así, el artículo 2º de la ley en mención define al citado desarrollo territorial como aquél que, entre otras características, sea económicamente competitivo, socialmente justo y ambientalmente sostenible[252]. En este sentido, uno de los principios del ordenamiento, además del reconocimiento de desequilibrios existentes en esta materia[253], es la sostenibilidad ambiental, la cual debe velar por la conciliación del ambiente con el crecimiento económico, con el objeto de garantizar las adecuadas condiciones de vida de la población[254].

3.4.3.3. De conformidad con lo expuesto, el ámbito municipal también se enfrenta a los problemas derivados de formas insostenibles de consumo, que demandan una adecuada planeación de los factores que pueden afectar el entorno. Esto incluye estar alerta a la generación de residuos sólidos potencial-mente aprovechables, cuyo origen deviene de las prácticas de consumo de una población creciente que, cada vez más, se concentra en los centros urbanos.

No cabe duda de que todo ciclo de consumo conlleva, necesariamente, un impacto sobre el entorno. En efecto, en la producción de cualquier bien se requieren materias primas, las cuales pueden ser extraídas directamente de los ecosistemas o de residuos aprovechables. Además, para llegar al consumidor final, es preciso que se sometan a procesos de extracción, transformación y transporte que demanda recursos y un amplio consumo de energía. En todo este proceso se producen residuos sólidos que, en algunas ocasiones, pueden ser reutilizados, mientras que, en otras, deben ser enterrados en un sitio de disposición final. Esto último conduce a nuevos impactos en términos ambientales, que conducen irremediablemente a la necesidad de adoptar políticas que permitan aminorar la pérdida de materiales potencialmente utilizables y que puedan ser incluidos nuevamente en la cadena productiva[255]. En este sentido, es claro que la sostenibilidad de cualquier modelo de desarrollo se encuentra ligado, inevitablemente, a la capacidad de carga de los ecosistemas.

3.4.3.4. Viendo entonces la incidencia que sobre el entorno tienen los residuos sólidos, resulta importante destacar que la contaminación es uno de los impactos nocivos y potencialmente insostenibles que lo afectan. La misma se encuentra definida por el artículo 8 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables (en adelante CNRN) como “la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de inferir en el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente o de los recursos de la Nación o de los particulares”.

De donde surge que la contaminación puede entenderse como una expresión de detrimento de oportunidad, porque implica la pérdida, degradación o alteración de recursos que podrían ser utilizados para múltiples fines[256], independientemente de quién asuma el costo ambiental de su generación, ya sea las empresas que la causaron o la sociedad en general, por la presencia de factores que por ejemplo alteren la salud de las personas o sus condiciones de vida. De hecho un impacto necesario que se crea es el de realizar

inversiones para morigerar el daño causado o poder reutilizar en el futuro bienes ambientales, como ocurre en el caso de las aguas contaminadas. Todo lo anterior, sin perjuicio de la potencial pérdida definitiva de un recurso, como ocurriría con la información genética por la destrucción de un hábitat de especies endémicas. Por ello, se ha entendido que la degradación ambiental es una pérdida de recursos[257].

3.4.3.4.1. Como el manejo de los residuos sólidos es un asunto que se relaciona directamente con las problemáticas ambientales derivadas de la contaminación, una de las técnicas que se ha empleado para su manipulación supone la utilización de terrenos para desarrollar en ellos rellenos sanitarios. Al respecto, en la citada Sentencia T-294 de 2014[258], se expuso que:

"Desde el punto de vista constitucional, la instalación de lugares de disposición controlada de los residuos, responde a la obligación a cargo del Estado de garantizar el servicio público de saneamiento ambiental, pero a la vez, la tecnología empleada en la actualidad, basada en la construcción de rellenos sanitarios, genera consecuencias adversas para el medio ambiente y otros bienes jurídicos merecedores de protección constitucional. En relación con el primer aspecto, el artículo 49 de la Constitución dispone que el saneamiento ambiental constituye un servicio público a cargo del Estado, a quien corresponde organizar, dirigir y reglamentar su prestación, de acuerdo con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Entretanto, el artículo 366 Superior establece que la solución de las necesidades insatisfechas en materia de salud, educación saneamiento ambiental y agua potable, constituye una de las finalidades sociales del Estado, y que el gasto público destinado al logro de estos fines tendrá carácter prioritario. En este orden de ideas, la instalación de rellenos sanitarios o, en su defecto, de otras tecnologías que puedan revelarse tanto o más idóneas para garantizar una disposición adecuada de los residuos, constituye una actividad ya no sólo permitida sino además ordenada con carácter imperioso por la Constitución (…)".

No obstante lo anterior, también son conocidos los considerables impactos ambientales y sociales que se derivan de la instalación y operación de un relleno sanitario. De acuerdo con la Guía Ambiental antes citada, los principales impactos producidos por un relleno sanitario son: (i) la generación de lixiviados susceptibles de contaminar los suelos y las aguas superficiales y subterráneas; efecto que puede extenderse mucho más allá de la vida útil del relleno, en caso de no contar con adecuados sistemas de impermeabilización, y que constituye el principal impacto medioambiental asociado a este tipo de instalaciones[259]. (ii) La producción de gases de relleno (biogás), con un alto componente de metano y dióxido de carbono, resultado de los procesos de fermentación de los residuos, los cuales contribuyen a incrementar fenómenos como el efecto invernadero, la reducción de la capa de ozono y la generación de olores nauseabundos e incrementan el riesgo de explosiones e incendios, en caso de no contar con un manejo adecuado; (iii) la presencia de compuestos orgánicos volátiles en el aire, potencialmente tóxicos para el ser humano y algunos de los cuales, como el cloruro de vinilo y el benceno, tienen comprobados efectos cancerígenos; (iv) el aumento de roedores, insectos y aves de carroña, que aumenta el riesgo de transmisión de enfermedades a la población que habita en los alrededores del relleno; (v) los ruidos y el polvo derivados del continuo tránsito de los camiones que depositan allí las basuras; (vi) daños a la vegetación, debido a la disminución del oxígeno en la zona de

putrefacción; (vii) alteración en las características del suelo, debido a los cambios en su composición química y en sus formas; (viii) activación de procesos erosivos, como resultado de la remoción de capa vegetal; (ix) alejamiento de la fauna nativa y cambios en la composición de la flora; (x) deterioro del paisaje; (xi) cambio en el uso del suelo y devaluación del precio de la tierra en las áreas cercanas al relleno, entre otros.[260]

Los anteriores impactos, además de afectar el derecho de todas las personas a disfrutar de un medio ambiente sano (art. 79 CP), pueden llegar a constituir una amenaza para otros derechos fundamentales de quienes habitan el entorno del relleno, tales como la salud, el acceso a agua potable (por la contaminación de las fuentes de abastecimiento que pueden generar los lixiviados), la intimidad personal y familiar (debido a la intromisión de olores y ruidos), la libertad para elegir profesión u oficio (los cambios en el uso del suelo pueden privar a las personas del ejercicio de las actividades de las que hasta entonces derivaban su sustento), el derecho a permanecer y no ser desplazado del lugar de residencia (para el caso de las personas que habitan en el área de influencia directa del relleno), la propiedad (por la devaluación de los inmuebles cercanos), entre otros."

3.4.3.4.2. Como se observa, a pesar de que los rellenos sanitarios son una alternativa actual del manejo de residuos sólidos, lo cierto es que pueden constituirse en un factor de deterioro ambiental, ya que tienen la capacidad de contaminar el suelo y degradarlo, afectar el agua con los lixiviados, incidir en la propagación de animales e insectos que difundan enfermedades y alterar el paisaje[261]. Lo anterior, sin olvidar que, la disposición final de materiales que podrían ser reintroducidos en la cadena productiva implica, necesariamente, una pérdida de bienes útiles para la sociedad.

3.4.3.5. En las aproximaciones que esta Corporación ha tenido sobre la materia, en especial en la Sentencia T-724 de 2003[262] y en los Autos 268 de 2010[263], 275 de 2011[264] y 366 de 2014[265], se ha destacado la necesidad de superar una visión lineal de la cadena productiva y la generación de residuos que termine con su disposición final. En estos fallos, la Corte también abordó una cuestión trascendental, relativa a cómo se debe observar –a la luz de la Constitución– el manejo ambiental de dichos residuos, en atención, también, a la población vinculada con su manejo, concluyendo con el señalamiento de algunos parámetros que, desde el Texto Superior, tienen incidencia en cualquier política pública atinente al tema[266].

En efecto, en dichas providencias se enfatizó que el anterior modelo, que –valga decir– generó el conflicto analizado mediante la Sentencia T-724 de 2003, partía de una concepción lineal del manejo de los residuos sólidos. No en vano la comunidad en general todavía denomina "basura" o "desperdicios", lo que produce como usuario del servicio público de aseo, cuyo destino natural –en dicho modelo– es el enterramiento en lugares especialmente constituidos para tal fin, los cuales se denominan rellenos sanitarios. Con la adopción de las aludidas providencias, en especial con el Auto 268 de 2010, la Corte asumió que dentro del contexto mundial se reclamaba que cualquier manejo ambiental acorde con el desarrollo sostenible, debía tener en cuenta los efectos que en los ecosistemas tienen las políticas públicas atinentes al citado servicio. De suerte que la visión de "basuras" o "desechos descartables" debía modificarse hacia una que asuma una realidad distinta: la de los residuos sólidos potencialmente aprovechables y, a partir de allí, examinar la realidad de

una población que tradicionalmente ha sido discriminada y que por años ha visto en tales residuos su fuente de ingresos.

En este orden de ideas, esta perspectiva asume que dichos remanentes podían reingresar al sistema productivo, lo cual, además de reducir la presión sobre los ecosistemas, también permite el ahorro de bienes ambientales, como –por ejemplo– las áreas de suelo que se destinan para la operación de los rellenos sanitarios[267]. Así debe pasarse de una visión lineal del manejo del servicio hacia una circular, o si se prefiere cíclica, que comprenda la posibilidad de que los residuos reingresen de nuevo a la cadena productiva, a través –entre otras– del reciclaje o la reutilización, esto es, que se permita su aprovechamiento.

3.4.3.6. En atención a la relevancia de este nuevo paradigma cíclico del manejo de los residuos sólidos, en el artículo 14.24 de la Ley 142 de 1994[268] se define al servicio público domiciliario de aseo como aquel "(…) servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos", e incluye como actividad complementaria el "transporte, tratamiento y aprovechamiento"[269]. A su turno, este servicio se reglamentó por el Decreto 2981 de 2013[270], salvo en lo concerniente a la actividad de disposición final[271] y a la gestión de residuos peligrosos[272].

Para los efectos de esta providencia y teniendo en cuenta que los demandantes son recicladores, resulta fundamental ahondar en el artículo segundo del referido decreto en el que se define el concepto de aprovechamiento, respecto del cual se señala que consiste en "la actividad complementaria del servicio público de aseo que comprende la recolección de residuos aprovechables separados en la fuente por los usuarios, el transporte selectivo hasta la estación de clasificación y aprovechamiento o hasta la planta de aprovechamiento, así como su clasificación y pesaje"[275]. De esta manera, son residuos sólidos aprovechables, aquellos que, independientemente de la materia, objeto, sustancia o elemento sólido, "(…) no tiene valor de uso para quien lo genere, pero (…) es susceptible de aprovechamiento para la reincorporación a un proceso productivo"[276].

El propósito del manejo de dichos residuos, que se relaciona estrechamente con el desarrollo teórico relativo a la sostenibilidad ambiental, es el de lograr la racionalización del uso y consumo de las materias primas provenientes de los recursos naturales; la recuperación de valores económicos y energéticos que se hayan utilizado en los diferentes procesos productivos; la disminución del consumo de energía en el desarrollo de tales procesos; el aumento de la vida útil de los rellenos sanitarios, al reducir la cantidad de residuos a disponer en ellos; la deducción del caudal y de la carga de contaminantes de lixiviados que se generan en los rellenos; la disminución de los impactos ambientales, tanto por demanda como por uso de materias primas, así como por su disposición final; y por último, la garantía de la participación de los recicladores de oficio en las actividades relacionadas con este servicio complementario[277], aspecto que como se verá resulta relevante para los efectos de esta sentencia.

Por lo anterior, uno de los principios de la gestión integral de residuos sólidos es, precisamente, el fomento al aprovechamiento, con miras a mitigar el impacto ambiental sobre el entorno[278].

3.4.3.7. Siguiendo este hilo conductor, no cabe duda de que el municipio, como entidad

territorial fundamental en la división político-administrativa del Estado, tiene obligaciones ambientales que se relacionan con el servicio público domiciliario de aseo y, por sobre todo, con la gestión integral de los residuos sólidos. En primer lugar, conforme con el artículo 5.1 de la mencionada Ley 142 de 1994[279], el municipio debe asegurar que la prestación del servicio sea eficiente, por lo que al ser el aprovechamiento un servicio complementario con tan importantes finalidades, también ha de garantizarlo de la misma forma.

En este sentido, en segundo lugar, cabe señalar que en relación con la gestión integral de los residuos, el Decreto 2981 de 2013 contempla, a partir del artículo 88, varios elementos pertinentes para resolver el asunto bajo estudio, que se relacionan directamente con obligaciones a cargo del municipio. Así, entre otras, le compete al ente territorial elaborar un plan de gestión (PGIRS) que deberá contener: (i) lineamientos estratégicos dirigidos a la reducción en el origen –que incluye acciones orientadas a cambiar el consumo de bienes y servicios–, (ii) una política de aprovechamiento, así como (iii) de disposición final de los residuos que no puedan ser aprovechados[280].

En desarrollo de lo anterior, el municipio deberá incentivar procesos de separación en la fuente, recolección selectiva, acopio y reciclaje de residuos, definir y garantizar la prestación del servicio público de aseo en el área de su territorio, y asegurar que dicha prestación sea eficiente[281]. Empero, dentro de este marco regulatorio, también tiene especial énfasis la inclusión de los recicladores, los cuales deben ser tenidos en cuenta mediante la formalización de su actividad a fin de que participen de manera organizada y coordinada en la actividad del aprovechamiento, en virtud de la importante función ambiental que acometen, al igual que por tratarse de sujetos de especial protección constitucional.

3.4.4. Aspectos de la igualdad material: el reconocimiento de los recicladores como sujetos de especial protección constitucional y las acciones afirmativas que de ello se derivan

3.4.4.1. Como fue señalado en las consideraciones precedentes, según la jurisprudencia constitucional, el ambiente debe ser comprendido a partir de la trilogía que lo identifica como derecho, deber y principio. Ello se relaciona con el concepto de Constitución Ecológica, regulación de carácter superior que tiene por objeto establecer las condiciones básicas a través de las cuales se adelantan las relaciones de los seres humanos y de los ecosistemas, y que propugna por la conservación y la protección del entorno. En la Constitución Ecológica se incluye el concepto de desarrollo sostenible, a partir del cual se entiende que el uso y acceso a los recursos naturales debe realizarse de forma razonable, previendo la posibilidad de que las generaciones futuras puedan satisfacer sus necesidades. Por lo demás, ese mismo concepto no se limita a una protección exclusiva del ambiente, pues debe armonizarse con las políticas de erradicación de la pobreza y satisfacción de las necesidades humanas, lo que conduce al deber de implementar modalidades de producción y consumo sostenibles.

Una cuestión que deviene del desarrollo sostenible, es la necesidad actual de realizar un manejo adecuado de los residuos sólidos, que a su vez incida en la posibilidad de las generaciones futuras de disfrutar del ambiente. De donde surgen deberes de los municipios atinentes a la planeación y al manejo de las situaciones que generen degradación

ambiental, así como a la previsión de medidas que permitan satisfacer las necesidades de la población, con énfasis en los sujetos de especial protección constitucional. Por ello, como ya se dijo, en el caso del tratamiento de los residuos sólidos debe superarse la perspectiva lineal en su empleo, para –en su lugar– preferir el desarrollo de políticas cíclicas, en los que dichos bienes sean aprovechados, al tiempo que se garantiza una participación efectiva de los sujetos que se desempeñan como recuperadores. Esto último se relaciona con la igualdad material y las acciones afirmativas, aspecto que será abordado a continuación.

3.4.4.2. Al respecto, es preciso recordar que el artículo 1º de la Constitución define a la República de Colombia como un Estado Social de Derecho que, entre otras, se funda "en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y [en] la solidaridad de las personas que la integran (…)". Como fue reiterado por esta Corporación en la Sentencia T-772 de 2003[282], tal fórmula se constituye en "un principio cardinal de nuestro ordenamiento constitucional, que le imprime un sentido, un carácter y unos objetivos específicos a la organización estatal en su conjunto, y que resulta –en consecuencia– vinculante para las autoridades (…)". Dentro de sus finalidades se encuentra la garantía de un orden político, económico y social justo, que –además de fundarse intrínsecamente en la dignidad humana– reconozca las circunstancias de exclusión en las que pueda estar un determinado colectivo, con miras a adoptar políticas para permitan que dichas situaciones sean superadas.

En este orden de ideas, el inciso 2 del artículo 13 de la Constitución reconoce la existencia de circunstancias fácticas que inciden negativamente en el goce efectivo de los derechos de todas las personas, superando la tradicional visión de la igualdad ante la ley, para admitir la existencia de grupos discriminados o marginados –también denominados desventajados[283]– frente a los cuales deben adoptarse medidas (en especial de contenido material) que permitan asegurar el ejercicio efectivo de los bienes jurídicos fundamentales en igualdad de condiciones con el resto de la población.

3.4.4.3. Lo anterior responde al componente de igualdad material, recogido –como ya se dijo– en el inciso 2 del artículo 13 de la Carta, en los siguientes términos: "(…) El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados". Ello no significa que la igualdad ante la ley, entendida como igualdad formal, no sea también un valor preponderante en el ordenamiento jurídico, ya que, por el contrario, también fue expresamente regulada en el inciso 1 del mencionado artículo[284]. Simplemente se trata del reconocimiento de que para que exista un efectivo goce de los derechos y, por dicha vía, la materialización de los fines del Estado, entre los que se halla "servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución"[285], se hace necesaria la implementación de medidas efectivas que incidan y contrarresten las situaciones de discriminación o marginación existentes.

3.4.4.4. Ahora bien, para los efectos de esta sentencia, resulta esencial ahondar en la primera noción de igualdad mencionada, pues en ella se sustentan, como será desarrollado más adelante, las medidas destinadas a morigerar o superar las condiciones de desventaja de ciertos grupos sociales. De allí que, retomando la idea relativa al reconocimiento de circunstancias fácticas que inciden en el goce efectivo de los derechos, en el artículo

previamente mencionado, se enumeraron algunos criterios que han permitido la discriminación sobre ciertos colectivos, como lo son, el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión y la opinión política o filosófica[286].

Con todo, el hecho de que solo se enuncien algunos de los móviles que han sustentado discriminaciones o tratos desiguales injustificados, no implica la imposibilidad de que existan otros o que incluso, en el futuro, puedan llegar a generarse situaciones proscritas por el derecho, en virtud de los cambios sociales. Por ello, el Constituyente se refirió expresamente y de manera genérica, a personas que por su condición económica, física o mental, se hallan en una situación de debilidad manifiesta y que, por lo mismo, son beneficiarios de medidas para alcanzar la igualdad material[287].

3.4.4.5. Frente a estos sujetos, es decir, aquellos que no son expresamente mencionados en la Carta como beneficiarios de medidas que incidan en las situaciones de desigualdad, la Corte ha utilizado varios elementos que permiten su identificación. Así, en la Sentencia C-741 de 2003[288], se indicó que:

"De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, y tan solo a manera de ejemplo, un grupo marginado puede estar compuesto por (i) personas que por su condición económica, física o mental, se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta[289]; (ii) personas que en razón de la situación desventajosa en la que se encuentran, suelen ver limitado el ejercicio y el goce efectivo de sus derechos fundamentales[290]; (iii) diminuidos (sic) físicos, sensoriales y psíquicos que son objeto de aislamiento, estigmatización, maltrato, incomprensión o discriminación lo cual conduce a su marginamiento[291]; (iv) población en situación de extrema pobreza, o en condiciones de manifiesta injusticia material y vulneración de la dignidad humana[292]; o (v) un grupo de la población que no está en capacidad de participar del debate público y que, por lo tanto, no tiene voz propia en la adopción de las decisiones políticas que lo afectan[293]. Así, el concepto de grupo marginado es más amplio que el de grupo discriminado. Comprende no solo a personas que han sido colocadas en una situación de desventaja por decisiones estatales, políticas públicas o prejuicios sociales, sino además a quienes dadas las condiciones reales en que viven, sin importar la causa, están en una situación de exclusión social, no se han incorporado a las actividades económicas acudiendo a las formas ordinarias para ello o están en la imposibilidad material de acceder a los beneficios de una sociedad organizada".

3.4.4.6. Como se observa, todas las anteriores circunstancias hacen referencia a condiciones que de una u otra manera implican una condición de desventaja de las personas frente al resto de la sociedad. Supuesto que ha sido admitido por esta Corporación en el caso de los recicladores, al categorizarlos como sujetos de especial protección constitucional, a partir de la mencionada providencia y de otras como la Sentencia T-291 de 2009[294], en donde se indicó que pertenecen a este grupo por la situación en que sobreviven, dado que la informalidad del mercado de las basuras y las condiciones en que laboran, que no son ajenas a estigmatizaciones[295], conllevan mayores riesgos de padecer enfermedades, lo que los ha convertido en víctimas de la violencia, del trabajo infantil, de la desnutrición o del analfabetismo[296], entre otros[297].

3.4.4.7. Estos aspectos fueron reiterados en el Auto 268 de 2010, con miras a enfatizar que se trata de personas que hacen parte de grupos desventajados[298]. Sin embargo, en dicha providencia, tal reconocimiento no sólo se ligó a la situación de marginación en la que tradicionalmente sobreviven, sino a otro criterio material muy relevante para el presente asunto: la labor ambiental que acometen y los beneficios sociales que de ella se derivan, sobre todo ante el desafío que se desprende de la acelerada concentración de población en centros urbanos, al igual que del crecimiento del consumo y los ineludibles impactos que de ello se derivan.

Por lo anterior, en el mencionado Auto, la Corte enfatizó que la labor que acometen los recicladores conlleva beneficios para la sociedad en su conjunto, ya que inciden positivamente en el aprovechamiento de los residuos sólidos. Así, a mayor uso de tales remanentes, menor cantidad habrá de ser objeto de técnicas para su disposición final; cosa que se hace en un relleno sanitario, con las dificultades y consecuencias ambientales mencionadas en las considera-ciones precedentes. Esto permite, por lo mismo, prolongar la vida útil de dichos rellenos como solución para el saneamiento ambiental. Además, la selección de los residuos potencialmente aprovechables, también mitiga la necesidad de acudir directamente al entorno para obtener materias primas, con lo cual se genera una evidente disminución del impacto ambiental de actividades productivas[299].

En este sentido, como propósitos de esta actividad, los cuales hacen parte del servicio público domiciliario de aseo[300], el Decreto 2981 de 2013 contempla los siguientes: "(…) 1. Racionalizar el uso y consumo de las materias primas provenientes de los recursos naturales; 2. Recuperar valores económicos y energéticos que hayan sido utilizados en los diferentes procesos productivos; 3. Disminuir el consumo de energía en los procesos productivos que utilizan materiales reciclados; 4. Aumentar la vida útil de los rellenos sanitarios al reducir la cantidad de residuos a disponer finalmente en forma adecuada; 5. Reducir el caudal y la carga contaminante de lixiviados en el relleno sanitario, especialmente cuando se aprovechan residuos orgánicos; 6. Disminuir los impactos ambientales, tanto por demanda y uso de materias primas como por los procesos de disposición final; [y] 7. Garantizar la participación de los recicladores de oficio, en las actividades de recuperación y aprovechamiento, con el fin de consolidar productivamente estas actividades y mejorar sus condiciones de vida"[301].

3.4.4.8. Como deriva de lo expuesto, se trata entonces de una actividad que propende por la conservación y que, conforme con lo señalado respecto de la Constitución Ecológica, ha de ser incentivada por el Estado, máxime si –como se verá– a través de ella puede incidirse positivamente en la situación en que se hallan sujetos de especial protección constitucional, que han de ser protegidos conforme a la cláusula de erradicación de las injusticias presentes. De allí que, su participación en el aprovechamiento –que de facto sucede– puede ser promovida para morigerar las situaciones que no permiten el disfrute de sus derechos en igualdad de condiciones al resto de la sociedad.

Comoquiera que, al menos, en estos sentidos, la actividad que ejercen los recicladores favorece a la sociedad, desde este punto de vista resulta necesario asumir que su protección a su vez conlleva beneficios para el colectivo, ya que inciden positivamente en la protección y conservación del ambiente, pues su rol repercute de forma directa en el

impacto ambiental del ciclo productivo de una sociedad de consumo[302]. De hecho, la importancia de su labor también fue contemplada por el legislador en la Ley 511 de 1999[303], al disponer que el primero de marzo de todos los años es el día nacional del reciclador y del reciclaje, por lo que le compete a las entidades públicas "adoptar las medidas administrativas adecuadas para la celebración" de dicho día, "en concordancia con la importancia de estas personas, [sus] empresas y organizaciones"[304]. Vale la pena mencionar que uno de los artículos de esta ley incluso contempló "la condecoración del Reciclador", que ha de otorgarse "a la persona natural o jurídica que más se haya distinguido por desarrollar actividades en el proceso de recuperación de residuos reciclables para su posterior tratamiento o aprovechamiento"[305].

3.4.4.9. Ahora bien, como fue señalado en líneas precedentes, estos reconocimientos en ciertas ocasiones contrastan con la situación de marginación en la que sobreviven y que ha sido abordada por la jurisprudencia de la Corte[306]. En este contexto, por ejemplo, uno de los aspectos que se desarrollaron en los Autos 268 de 2010 y 275 de 2011, además de la violencia que han padecido o a las enfermedades a las que se hallan expuestos, fue la situación de desequilibrio económico a la que se enfrentan. Al respecto, en la primera providencia se indicó que:

"En cuanto a las condiciones laborales en las cuales realizan su trabajo, existen estudios que plantean que se trata de una población explotada. Esto, por cuanto, de los millones de dólares que produce el negocio del reciclaje al año, a ellos sólo les corresponde un pequeño monto. Según Martín Medina, asesor del Banco Mundial en temas de residuos sólidos y de reciclaje, a los recicladores se les paga el 5% de lo que genera la industria. Esto, entre otras razones, por los monopolios de quienes compran los residuos sólidos recuperados o aprovechados bajo esta modalidad[307]. Sumado a lo anterior, se ven expuestos a la llamada privatización de la basura, dejándolos a la suerte del mercado, ignorando el lugar tradicional que han ocupado en este proceso. En muchos de estos casos, se ha intentado removerlos de la labor que venían desempeñando, atentando contra la posibilidad de que generen ingresos por su cuenta y amenazando, por lo mismo, su subsistencia[308]".

3.4.4.10. En suma, no cabe duda de que los recicladores son sujetos de especial protección constitucional, por las condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran y por las situaciones bajo las cuales ejercen su actividad, sin desconocer la importancia ambiental de su labor que beneficia al colectivo en general, así como a las generaciones futuras. Lo anterior es relevante, pues como se verá a continuación, dicha condición genera consecuencias frente a dos postulados de la cláusula general de igualdad. Así, por un lado, repercute en el derecho a no ser discriminado, que de suyo también significa el derecho a no padecer un empeoramiento de la situación en que sobreviven, salvo que se satisfagan criterios de razonabilidad y de morigeración de los impactos adversos; y por lo otro, los convierte en beneficiarios de las denominadas acciones afirmativas, que tienen por finalidad incidir en las situaciones que generan las condiciones de desventaja, con el objeto de que puedan gozar de los derechos de que son titulares en igualdad de condiciones.

3.4.5. Cláusula de igualdad, acciones afirmativas, su tipología y algunos límites en la jurisprudencia constitucional

3.4.5.1. Como se indicó con anterioridad, en la Constitución se admite la existencia de situaciones que han de ser efectivamente mitigadas, para que el goce de los derechos y libertades pueda ser ejercido de igual forma por todas las personas. De ello se deriva, siguiendo los mandatos genéricos enunciados en el artículo 2 de la Constitución, así como en los artículos 13, 334[309] y366[310], una cláusula de igualdad, que implica dos esferas: una positiva de actuación y otra negativa de abstención, que generan cargas para el Estado y, en ciertos casos, para los particulares[311]. Sobre este punto, en la Sentencia T-291 de 2009[312], la Corte manifestó que:

"[La igualdad] en un Estado social de derecho, se expresa en una doble dimensión: por un lado, como mandato de abstención o interdicción de tratos discriminatorios (mandato de abstención) y, por el otro, como un mandato de intervención, a través del cual el Estado está obligado a realizar acciones tendientes a superar las condiciones de desigualdad material que enfrentan dichos grupos (mandato de intervención)".

En este orden de ideas, el primer tipo de acciones, esto es, las de abstención, responden a la prohibición de causar situaciones de discriminación o ahondar en aquellas existentes[313], ya sea de manera directa o indirecta; mientras que las del segundo tipo, o lo que es lo mismo, las positivas, desempeñan un papel preponderante las acciones afirmativas que son, básicamente, medidas o políticas orientadas a incidir en las situaciones que atenta contra la igualdad material, ya sea reduciéndolas o eliminándolas[314].

3.4.5.2. Las acciones afirmativas –según lo ha señalado la jurisprudencia– deben ser comprendidas como cargas sociales constitucionalmente exigibles, que han de operar frente a situaciones materiales de exclusión, cuyo objeto es incidir en los factores que generan las situaciones de marginalidad que aquejan a los grupos de especial protección constitucional[315]. Esto implica que las acciones afirmativas deben ser dinámicas y efectivas, al igual que concordar con la situación material sobre la que pretenden incidir, teniendo un alcance temporal limitado a la materialización de su finalidad. Al respecto, vale la pena señalar que existe un principio de independencia de la acción afirmativa que supone, conforme a la jurisprudencia, que "la eficiencia de la medida depende únicamente del estudio detallado que se hizo de la realidad en el momento de conformación de la política y no de la relación con el ordenamiento y el sistema formal de derecho" [316].

3.4.5.3. Con todo, es importante señalar que no por el hecho de que se busque morigerar una situación que produce desventajas para ciertos grupos, las acciones afirmativas son automáticamente constitucionales. Por el contrario, ellas han de ser proporcionales, razonables e idóneas para cumplir materialmente con la finalidad que se proponen, ya que también pueden conllevar afectaciones a derechos de terceros, al momento de tratar de impactar en la remoción de los obstáculos que generan desigualdades.

Así las cosas, es necesario indicar que uno de los parámetros de análisis de la constitucionalidad de las acciones afirmativas surge, precisamente, de la posibilidad que se deriva de tal afectación, lo que implica que el grado de acción de cada medida debe ser en sí misma considerado en lo que respecta a sus efectos. En consecuencia, a mayor afectación posible, más estricto deberá ser el análisis sobre la proporcionalidad y racionalidad de la medida; a contrario sensu, a menor incidencia en los derechos de

terceros, el examen en torno a estos últimos puntos deberá ser más laxo[317].

A partir de lo anterior, resulta relevante señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado la existencia de al menos tres tipos de acciones afirmativas diferenciadas por su objeto. Tales tipos, en términos de la Sentencia T-500 de 2002[318], son los siguientes:

"(…) Acciones de concientización. Son aquellas encaminadas a la formación y orientación en un determinado auditorio, así como a la sensibilización en torno a un problema. Campañas publicitarias, de formación y capacitación, son algunas de estas medidas (…). Acciones de promoción. Dirigidas, como su nombre lo indica, a impulsar la igualdad a través de incentivos como becas, exenciones tributarias, estímulos, etc., que vinculan no sólo al sujeto, sino que generan una expectativa en favor de quien adelante la acción deseada. La protección a la maternidad se encuentra en esta categoría (…) [y, finalmente] Acciones de discriminación inversa. Hacen parte de esta clasificación las medidas que establecen prerrogativas a favor de ciertos grupos históricamente discriminados y donde, por lo mismo, se utilizan criterios de diferenciación considerados como "sospechosos" o "potencialmente discriminatorios" (la raza, el sexo, la religión, entre otros) o de aquellos prohibidos expresamente en los textos constitucionales. Se predica la discriminación inversa (también llamada discriminación positiva), precisamente por la utilización de estos criterios con carácter definitorio en pro de quien tradicionalmente ha sido discriminado. Las medidas que favorecen el acceso a un empleo (leyes de cuotas), la promoción en un cargo o el ingreso a centros educativos dependiendo del género o de la raza, ejemplifican claramente esta modalidad de acciones afirmativas" (subrayas fuera del original).

3.4.5.4. Como se observa, las acciones afirmativas cobijan estos tres tipos de medidas, las cuales tienden a operar de forma ascendente, a partir de la posible afectación de los derechos de terceros como los límites de su uso. De allí que, las acciones de concientización tendrían una incidencia leve, mientras que las de discriminación inversa tendrían una afectación mayor y, por lo mismo, ante ellas se aplicaría un test de proporcionalidad más riguroso y estricto.

3.4.5.5. Con todo, existen otras variables diferentes a la afectación de derechos de terceros implementados por este Tribunal. Así, otro parámetro desarrollado en la jurisprudencia de esta Corporación para analizar la constitucionalidad de una acción afirmativa, en especial en las providencias que se profirieron en virtud de los incidentes de cumplimiento iniciados en relación con la sentencia T-724 de 2003[319], se halla en la medida en sí misma considerada.

En efecto, se trata del impacto de la medida, que comprende su eficacia para morigerar la situación que la sustenta, esto es, la incidencia en los factores que generan la desventaja de determinado grupo en relación con los otros; lo que de suyo supone una correlación entre el contexto social y los fines que se pretenden realizar, conforme con el mencionado principio de independencia. Lo anterior surge, en primer lugar, de una de las características de las acciones afirmativas, al ser previstas como cargas sociales que tienen por objeto remover, solucionar o incidir positivamente en los obstáculos que configuran las hipótesis de marginación. Por ello, han de contar con el impacto para realmente modificar dichas

condiciones, teniendo en cuenta su alcance temporal que impide su consagración como un privilegio perenne que se torne en una carga para la sociedad que no genere ningún efecto sobre los referidos factores.

Finalmente, en tercer lugar, la Corte también ha indicado que en tratándose de políticas públicas como manifestaciones de acciones afirmativas, ellas pueden ser progresivas, sin que pierdan su legitimidad[321]. Sin embargo, tal condición no puede acarrear un estancamiento perpetuo o status quo, que termine volviéndolas ineficaces. Por ello, en la citada Sentencia T-291 de 2009, se señaló que:

"(…) Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha precisado tres condiciones básicas, a la luz de la Constitución Política, que debe observar toda política pública orientada a garantizar un derecho constitucional: (i) que la política efectivamente exista; (ii) que la finalidad de la política pública debe tener como prioridad garantizar el goce efectivo del derecho; y (iii) que los procesos de decisión, elaboración, implementación y evaluación de la política pública permitan la participación democrática. [Además] no puede tratarse de una política pública tan sólo simbólica, que no esté acompañada de acciones reales y concretas.[322] En esta medida, se viola la Constitución cuando existe un plan o un programa, pero se constata que (i) sólo está escrito y no ha sido iniciada su ejecución o (ii) que así se esté implementando, sea evidentemente inane, bien sea porque no es sensible a los verdaderos problemas y necesidades de los titulares del derecho en cuestión, o porque su ejecución se ha diferido indefinidamente, o durante un período de tiempo irrazonable[323]".

3.4.5.6. En este orden de ideas, en el caso de los recicladores, no hay duda sobre la obligación estatal de contemplar acciones afirmativas a su favor, las cuales, como ya se dijo, deben tener la potencialidad de solventar los efectos que han sufrido como consecuencia de su marginación, reconociendo que su alcance debe ser temporal. Lo anterior, valga la pena resaltar, no excluye la posibilidad de que se adopten acciones simbólicas, que formarían parte de las mencionadas medidas de concientización, bajo la lógica de que tengan un impacto real y no terminen desconociendo derechos de terceros.

3.4.5.7. Además de lo anterior, el ordenamiento jurídico también ha establecido algunos parámetros para determinar la viabilidad constitucional de las acciones afirmativas. Uno de ellos es la participación real de los grupos beneficiados tanto en la elaboración de los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS), como en las actividades de recuperación y aprovechamiento. En este sentido, el artículo 88 del Decreto 2981 de 2013, que precisamente regula la obligación de los distritos y municipios de elaborar, implementar y actualizar dichos plantes, establece que éstos, además de incorporar y fortalecer de manera permanente y progresiva las acciones afirmativas a favor de esta población, deberán "garantizar [su] participación (…) en [su] formulación, implementación y actualización"[324]. Además, no puede obviarse que conforme con el citado decreto, una de las finalidades esenciales del aprovechamiento es "(…) garantizar la participación de los recicladores de oficio, en las actividades de recuperación y aprovechamiento, con el fin de consolidar productivamente estas actividades y mejorar sus condiciones de vida"[325].

3.4.5.8. Finalmente, vale la pena resaltar que en cuanto a la participación en la actividad

de aprovechamiento, la citada Sentencia T-291 de 2009 también fue enfática en indicar que no podía "ser estimulada buscando sólo su incorporación como empleados sino que debe contemplar la posibilidad de que puedan continuar su desempeño como empresarios de la basura (…)". Por ello, en el Auto 268 de 2010, uno de los parámetros que se utilizó para establecer si se habían cumplido o no con las órdenes dadas en la Sentencia T-724 de 2003 fue, precisamente, el de verificar si se favorecían formas asociativas de esta población, que superaran la vinculación laboral de las personas, para, en cambio, impulsar y apoyar procesos de consolidación de los recicladores como empresarios de las basuras[326]. Aspecto que resulta lógico, si se tiene en cuenta que, como se verá más adelante, se tiende hacia dos finalidades: el trabajo y su reconocimiento como empresarios.

3.4.6. Características de las acciones afirmativas para la población recicladora según la jurisprudencia constitucional: trabajo y acceso cierto y seguro a los residuos

3.4.6.1. De acuerdo con lo expuesto, existen múltiples posibilidades de acciones afirmativas que pueden favorecer a los recicladores, ya sean de concientización, promoción o de discriminación positiva. Sin embargo, para los efectos de esta sentencia y en atención al conflicto puesto a consideración, cabe señalar que conforme con la jurisprudencia y la normatividad vigente, hay algunas acciones específicas para esta población, que se relacionan con la posibilidad de desempeñar su labor, para lo cual se requiere el acceso al objeto de su trabajo, esto es, los residuos sólidos potencialmente aprovechables, y de los beneficios ambientales que de ellos se derivan[327].

3.4.6.2. En materia económica, la Constitución parte de un tríptico sustentado en la propiedad[328], la libertad de empresa[329] y el trabajo[330]. Para los fines de esta sentencia, la Sala destaca que, en cuanto a la empresa, se impone a su cargo no sólo el cumplimiento de una función social sino también ecológica, al mismo tiempo en que se le otorga el rol de constituir la base del desarrollo. Para ello, por ejemplo, el inciso 3 del artículo 333 determina que "[e]l Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial". Lo cual se ajusta a las competencias que la propia Carta le otorga al Estado, con respecto a las atribuciones de dirección en la economía, al señalar que su fin no puede ser distinto, al de conseguir "el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, [así como] la distribución equitativa de las oportunidades y de los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano"[331].

Obsérvese como en la labor que desempeñan los recicladores se encuentran presentes los elementos de distribución de las oportunidades, beneficio del desarrollo y preservación del ambiente, los cuales se deben armonizar con lo dispuesto en el artículo 25 del Texto Superior, conforme al cual: "el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de especial protección del Estado (…)"[332]. De allí que el sistema constitucional colombiano no sólo ampare el trabajo subordinado, sino todas las formas legítimas a través de las cuales se pueden desarrollar las aptitudes físicas, técnicas o profesionales de una persona, incluso cuando se trata de procesos vinculados con la generación de empresas.

A este respecto, en el Auto 275 de 2011 se indicó que "a la luz del ordenamiento colombiano, existe una relación entre libertad individual y escogencia de profesión u oficio.

Es más, el constituyente consagró en el artículo 334 la intervención del Estado en la economía precisamente para conseguir "(…) la distribución de las oportunidades y los beneficios del desarrollo (…)". Asunto que, para este caso (…) implica el mejoramiento de las condiciones en las que un grupo social excluido se ha desempeñado, que –por lo demás– acarrea ingentes beneficios ambientales para el resto del colectivo".

3.4.6.3. De hecho, como ya se dijo, uno de los parámetros que delimita el Decreto 2981 de 2013, en lo que a las acciones afirmativas se refiere es, precisamente, el de asegurar la participación de la población de recicladores en la prestación de la actividad de aprovechamiento, que se entiende como complementaria en la prestación del servicio público domiciliario de aseo. En efecto, conforme al numeral 9 del artículo 96 del mencionado decreto, es una obligación de los municipios y distritos: "Formalizar la población recicladora de oficio, para que participe de manera organizada y coordinada en la prestación del servicio público que comprende la actividad complementaria de aprovechamiento (…)"[333]. A lo cual se suma lo contemplado en el numeral 7º del artículo 82 del mismo decreto, que fija como uno de los propósitos principales del aprovechamiento, el de "garantizar la participación de los recicladores de oficio, en las actividades de recuperación y aprovechamiento, con el fin de consolidar productivamente estas actividades y mejorar sus condiciones de vida"[334](subrayas fuera del original). De lo anterior se evidencia que esta normatividad contempla como obligación para el Estado, asegurar que los recicladores puedan trabajar en lo que saben hacer, esto es, el manejo de residuos sólidos potencialmente aprovechables[335], lo que no excluye el deber que igualmente le asiste al Estado de incidir positivamente en los procesos destinados a su formalización.

En este orden de ideas, como se señaló anteriormente, el impacto que tienen las acciones afirmativas ha sido utilizado por este Tribunal para determinar si ellas se ajustan o no a los parámetros constitucionales. Este elemento, es decir, su idoneidad para generar cambios en las situaciones que causan que ciertos grupos se hallen en situaciones de desventaja, también ha sido tenida en cuenta en el diseño de medidas sobre la actividad que saben desempeñar los recicladores. En este sentido, en el Auto 275 de 2011 se indicó que, respecto "(…) a su eficacia, (…) es necesaria enfatizar que las acciones positivas deben propender por promover las calidades de los miembros del grupo beneficiado de las mismas". Se trata entonces de medidas que han de estar dirigidas a fomentar las potencialidades de la persona.

3.4.6.4. Ahora bien, el fortalecimiento que el Estado debe dar a las organizaciones solidarias, así como el estímulo que tiene que brindar al desarrollo empresarial –que como se desprende del numeral 7 del artículo 83 previamente citado se relaciona con la consolidación productiva de este grupo poblacional–, ha de ligarse con la importancia que el aprovechamiento conlleva para el colectivo, para quien –el saber acumulado por los recicladores a lo largo de años de desempeño de su labor– resulta un bien a resguardar y promover. Por lo anterior, "las acciones afirmativas se oponen, en su esencia, a estrategias que podrían ser catalogadas como asistencialistas. Por el contrario, buscan que se generen incentivos a las posibilidades de elección de las personas, distribuyendo las riquezas y los beneficios de la producción. Son, entonces, fomentos a las potencialidades de los individuos. Es sobre lo anterior, precisamente, sobre lo que se sustenta su eficacia, que

–para el caso de los recicladores– implica el acceso y la permanencia en el mercado, para que se promueva la competitividad social, y puedan labrar su destino conforme a la libre elección y a la dignidad humana”[336].

3.4.6.5. Y es que el trabajo es un medio necesario a través del cual se satisfacen necesidades como el mínimo vital, al tiempo que se construye una personalidad y se logra realizar la dignidad humana. En este sentido, en la Sentencia C-793 de 2009[337] se indicó que: “[e]l trabajo como principio fundante del Estado Social de Derecho, implica la intervención del Estado en la economía, para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos (artículo 334 inciso 2 C.P.). En este sentido el derecho al trabajo se encuentra en íntima conexión con la dignidad humana, puesto que es el medio a través del cual la persona puede satisfacer sus necesidades vitales y desarrollarse de manera autónoma, razón por la cual es objeto de especial protección constitucional (artículos 25 y 53 C.P.)”.

3.4.6.6. La jurisprudencia también ha enfatizado que la acción afirmativa no supone necesariamente el trabajo subordinado. Por el contrario, se ha hecho énfasis en que los recicladores son empresarios y que, como tal, dentro de la lógica de consolidación productiva que contempla el numeral 7 del artículo 83 del Decreto 2981 de 2013, han de ser beneficiarios de talas medidas. En este sentido, en la Sentencia T-291 de 2009[338], se expuso que “(…) no se debe olvidar que los recicladores, así fuera de manera informal, [actúan] como empresarios, de manera que una alternativa adecuada, más que convertirlos en empleados de las grandes empresas de reciclaje, es permitirles un espacio para que puedan seguir actuando como empresarios, promoviendo su capacidad organizativa y fortaleciendo sus capacidades y oportunidades para ejercer adecuadamente la actividad que venían desarrollando a través del tiempo”.

Con todo, también se ha señalado que en caso de establecerse acciones afirmativas que impliquen obligaciones para los recicladores, debe tenerse en cuenta la posibilidad real de que éstos las puedan asumir. En este sentido, uno de los aspectos que se examinó en el Auto 275 de 2011, al momento de declarar el incumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia T-724 de 2003, fue el siguiente:“(…) el fin de las acciones afirmativas que se demandan, no es otro que el que la operación del servicio público complementario de aprovechamiento esté en cabeza de sus destinatarios naturales –los recicladores–, este podría ser tenido en principio como una formal acción afirmativa. Sin embargo, la eficacia de la medida radica en que este grupo se encuentre materialmente preparado para asumir la operación del servicio. De lo contrario, este cambio de paradigma no tendría ninguna repercusión desde el punto de vista práctico, pues sin la adecuada organización y logística este grupo marginal seguirá realizando su labor sin que se aprecien cambios significativos (…)”.

3.4.6.7. Por lo demás, como ha sido ampliamente abordado hasta este punto y en relación con la cláusula general de igualdad, los recicladores también son sujetos de especial protección constitucional por las condiciones económicas en las que sobreviven, por lo que la satisfacción de sus necesidades básicas, entre ellas la garantía de su mínimo vital, se encuentra igualmente vinculado con el examen de las medidas a adoptar. En este orden de

ideas, vale la pena señalar que en relación con este tema, en la Sentencia C-793 de 2009[339], la Corte apuntó que:

"(…) De acuerdo con la jurisprudencia, el derecho fundamental al mínimo vital presenta una dimensión positiva y una negativa. La primera, alude a la obligación subsidiaria que tiene el Estado de garantizar a todas las personas 'las condiciones materiales de su existencia, las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano', cuando se encuentren en una situación en la que no puedan acceder a ellas autónomamente. De allí surgen específicas obligaciones de prestación para el Estado y para los particulares. En su dimensión negativa, por su parte, el derecho fundamental al mínimo vital, ha dicho la Corte, 'se constituye en un límite o cota inferior que no puede ser traspasado por el Estado, en materia de disposición de los recursos materiales que la persona necesita para llevar una existencia digna.'

Esta segunda dimensión del derecho se relaciona íntimamente con la autonomía de la persona como presupuesto para una vida en condiciones de dignidad, y con el carácter subsidiario que de allí se desprende para la arista positiva del derecho al mínimo vital. De este modo, el Estado debe asegurar, en primer lugar, las condiciones para que las personas, de manera autónoma, puedan satisfacer sus requerimientos vitales y ello implica que, mientras no existan razones imperiosas, no puede el Estado restringir ese espacio de autonomía de manera que se comprometa esa posibilidad de las personas de asegurar por sí mismas sus medios de subsistencia. // De este modo, el Estado no puede, para la realización de los fines que le son propios, traspasar el límite inferior constitucionalmente establecido para garantizar la supervivencia digna de la persona. Por el contrario, el Estado está obligado a procurar y a mantener las condiciones materiales necesarias para que las personas puedan satisfacer autónomamente sus requerimientos vitales, aun cuando ello, en ocasiones, pueda entrar en conflicto con otros objetivos de la actividad estatal".

3.4.6.8. La satisfacción de las necesidades básicas de las personas también fue contemplada en la Ley 136 de 1994[340], la cual establece que la finalidad de los municipios, como entidad territorial fundamental de la división político-administrativa del Estado, es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población[341]. En este sentido, el artículo 3 contempla dentro de sus funciones, además de generar alianzas y sinergias público-privadas que contribuyan al desarrollo económico, social y ambiental[342], la "solución de las necesidades básicas insatisfechas de [sus] habitantes, en lo que sea de su competencia, con especial énfasis en (…) sujetos de especial protección constitucional"[343]. En este sentido, vale la pena indicar que el mejoramiento de la calidad de vida también fue consagrado por el legislador en la Ley 1454 de 2011[344], independientemente de la categoría de los municipios, de la siguiente manera: "(…) la superación de la pobreza y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, será parámetro para todas las políticas sociales"[345].

3.4.6.9. Así las cosas, según las consideraciones plasmadas en líneas precedentes, el desarrollo supone la satisfacción de necesidades básicas insatisfechas de las personas, que en esta providencia se relaciona con la posibilidad real de que los recicladores puedan trabajar en la actividad comercial que por experiencia manejan, lo que ha de ligarse con la cláusula de superación de la pobreza. En efecto, no sobra insistir que según fue establecido

en la Declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, la erradicación de la pobreza es una tarea esencial para alcanzar tal tipo de desarrollo[346]. Por ello, en el Auto 275 de 2011, se afirmó que "(…) [s]er sujeto de especial protección constitucional conlleva, por una parte, el derecho a no padecer discriminaciones –siguiendo los postulados de la esfera de abstención del principio de igualdad–. Lo cual implica también, de otra parte, la prerrogativa de no padecer un empeoramiento de la situación en la que sobreviven, salvo que se satisfagan los criterios de proporcionalidad, razonabilidad y morigeración de los impactos adversos. Entonces, el Estado no puede generar situaciones que desemboquen en un acrecentamiento de situaciones como la pobreza, que se liga inexorablemente a la indebida satisfacción del mínimo vital".

Ahora bien, en cuanto a la cláusula de erradicación de la pobreza, en la misma providencia se afirmó: "[T]al calidad (…) repercute en los deberes del Estado atinentes a solventar las desigualdades materiales, asunto que se concreta –entre otras – a través de las políticas públicas, siguiendo los postulados de la esfera de acción del principio de igualdad. En efecto, es un deber del Estado alcanzar la igualdad de oportunidades para todos y todas, la prosperidad general y el mejoramiento de la calidad de vida. Esto se relaciona con la mentada cláusula de erradicación de la pobreza, que por sobre todo conlleva la generación de posibilidades de trabajo –que incluyen tanto la esfera del empleo como la generación de empresa– para los habitantes del país (…)".

3.4.6.10. Finalmente, en lo que al acceso cierto y seguro se refiere, condición sin la cual no podría materializarse el trabajo de los recicladores y el empoderamiento como empresarios, es lógico que, si las acciones afirmativas están relacionadas con la labor que desarrollan, resulta esencial que puedan llegar físicamente y de una manera segura a los bienes con los que trabajan. Esto se evidencia en el propio Decreto 2981 de 2013, cuando describe elementos que deben contener los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS). Así, el artículo 88 señala entre los lineamientos estratégicos la reducción de origen y el aprovechamiento, que "implica el desarrollo de proyectos de aprovechamiento de residuos para su incorporación en el ciclo productivo con viabilidad social, económica y financiera que garantice ss sostenibilidad en el tiempo (…)". De igual manera, estos elementos han de corresponder con una lógica de incorporación y fortalecimiento permanente y progresivo de las acciones afirmativas a favor de esta población, lo cual, siguiendo el numeral 5º del artículo 96 del citado Decreto, implican que en la adopción de los PGIRS se fijen medidas para "(…) incentivar procesos de separación en la fuente, recolección selectiva, acopio y reciclaje de residuos"[347].

3.4.6.11. En suma, de acuerdo con los mandatos de la igualdad material y dada su condición de sujetos de especial protección constitucional, los recicladores son beneficiarios de acciones afirmativas para superar las condiciones de marginación en las que sobreviven. Estas medidas pueden ser de diferentes tipos, ya sea de concientización, promoción o de discriminación positiva. No obstante, según la jurisprudencia y la normatividad mencionada, existen algunas acciones afirmativas específicas para los recicladores que devienen, precisamente, del beneficio ambiental que acarrea su labor. Por ello, estas medidas deben incentivar lo que saben hacer y evitar que se presenten desequilibrios en su contra, promoviendo incluso su calidad de empresarios para que se consoliden productivamente dentro de esta actividad. Se trata entonces de un fomento a

sus potencialidades para que satisfagan su derecho al mínimo vital y, en consecuencia, sus necesidades básicas.

Lo anterior, como se ha reiterado, obedece a la cláusula general de igualdad y a sus facetas positiva y negativa. Sin embargo, las acciones afirmativas también cuentan con límites. Para los efectos de esta sentencia se mencionaron algunos, como son los derechos de terceros, que inciden en el análisis de proporcionalidad y razonabilidad. Igualmente, a pesar de que será abordado en el siguiente acápite con mayor profundidad, no toda política adoptada puede considerarse una acción afirmativa real. Para este análisis, la Corte ha fijado unos parámetros a través de los cuales examina su impacto (o eficacia), para lograr cambios efectivos en las situaciones que generan la marginación. Por lo demás, estas medidas deben existir –así sean progresivas–, siempre que no se queden en un simple enunciado, y además, deben contar con espacios de participación para los recicladores, asegurando que se estructuren de acuerdo con la capacidad real que tengan para asumir responsabilidades.

3.4.7. Parámetros de control del juez constitucional sobre las acciones afirmativas en relación con la población de recicladores

3.4.7.1. Como se infiere del Decreto 2981 de 2013 y de las consideraciones precedentes, son las autoridades administrativas las que –en principio– deben velar por la configuración de acciones afirmativas a favor de la población de recicladores, lo que no excluye que las mismas se puedan adelantar a partir de decisiones de otras ramas del poder público, como la legislativa, al aprobar normas que en ellas se dispongan.

Sin embargo, comoquiera que el Constituyente estableció que se promulgaba la Carta con el fin de "(…) asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político económico y social justo (…)"[348], las actuaciones que adelanten estas autoridades han de obedecer a los parámetros constitucionales previamente mencionados, so pena de someterse a los respectivos correctivos jurisdiccio-nales.

Con todo, según la referida providencia, el juez también debe respetar ciertos parámetros, que se aplican "ante la ausencia de los elementos señalados con anterioridad. Es decir, la autoridad judicial deberá incidir en las medidas adoptadas por el Estado, si éstas no cumplen un objetivo legítimo, no tienen como fundamento solventar una situación de discriminación de un grupo poblacional concreto, y no cumplen con la proporcionalidad y racionalidad que se predica de ellas. En otras palabras, si se trata de actuaciones estatales que, a pesar de parecer, no son realmente acciones afirmativas. Igualmente, el juez deberá analizar si son efectivas, pues se trata de una carga para el resto del conglomerado social que sólo se legitima si tiene la potencia de modificar el statu quo".

3.4.7.3. En este sentido, es importante enfatizar que a la autoridad judicial no le está dado decidir específicamente qué habrá de hacer la autoridad administrativa o cómo tendrá que buscar la satisfacción de las obligaciones derivadas de los mandatos de la igualdad material. Por lo anterior, en la Sentencia T-291 de 2009[349], se indicó que: "la defensa de muchas de las facetas prestacionales de un derecho constitucional requiere acciones

variadas y complejas por parte del Estado. [Por ello se] ha reconocido que les compete a las autoridades constitucionalmente establecidas para tal labor, decidir cuáles son las acciones y medidas necesarias para que se garantice el derecho del accionante.[350] Garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, sean estos de libertad o sociales, es un mandato constitucional que irradia el ejercicio del poder público y determina una de sus funciones principales en un Estado Social de Derecho". Sin embargo, "También ha señalado la Corte que cuando el juez de tutela constata la violación de una faceta prestacional de un derecho fundamental, debe protegerlo adoptando órdenes encaminadas a garantizar su goce efectivo, pero que a su vez sean respetuosas del proceso público de debate, decisión y ejecución de políticas, propio de una democracia. Por tanto, no es su deber indicar a la autoridad responsable, específicamente, cuáles han de ser las medidas adecuadas y necesarias para garantizar el goce efectivo del derecho, pero sí debe adoptar las decisiones y órdenes que aseguren que tales medidas sean adoptadas, promoviendo a la vez la participación ciudadana"[351] (subrayas fuera del original).

3.4.7.4. En este orden de ideas, para librar la tensión existente entre las competencias de las autoridades administrativas al momento de fijar acciones afirmativas y los poderes de control del juez constitucional, la Corte ha optado por establecer algunos criterios de análisis que fueron contemplados en el Auto 268 de 2010[352], en los siguientes términos:

(i) Las medidas adoptadas deben ser progresivas, lo cual implica que deben incidir paulatinamente en el mejoramiento de la situación que padece el grupo marginado mencionado, de manera que deben conllevar cambios frente al statu quo. Así, las acciones afirmativas deben adecuarse a las circunstancias del caso, pues no se trata de fórmulas pétreas que no tengan la potencia de incidir en las condiciones que se pretenden cambiar.

(ii) Como quiera que toda acción afirmativa resulta temporal, debe tener la potencia de generar avances para alcanzar la igualdad real y efectiva. Por lo mismo, el asistencialismo se opone a la esencia de este tipo de medidas que se desprenden del deber de alcanzar la igualdad material y el goce efectivo de los derechos para todos y todas. En ese orden, es posible que como resultado de una política pública se incluyan medidas asistencialistas dirigidas a esta población, aspecto que es bienvenido, pero tales medidas no pueden reemplazar acciones afirmativas destinadas a alcanzar la igualdad material. Así las cosas, la Corte no censura acciones asistencialistas dentro del Estado Social de Derecho, pero enfatiza que no son estas el objeto de las acciones afirmativas.

(iii) Resulta esencial determinar el grupo que se verá beneficiado por las acciones afirmativas, en la medida que ello facilita el seguimiento de las medidas así como su efectividad. De igual manera impide que tales beneficios sean percibidos por personas ajenas al grupo objeto de protección.

(iv) En este sentido, la acción afirmativa debe propender por favorecer al colectivo específico, razón por la cual no debe estar destinada al beneficio de una pequeña élite. Dicho colectivo específico no necesariamente tiene que estar determinado en todos y cada uno de sus miembros, pues en ocasiones basta que lo sea en los elementos esenciales que

lo definen para permitir diseñar con claridad la acción afirmativa.

(v) Resulta fundamental la participación material de los recicladores en las actividades de recuperación y aprovechamiento de residuos, no sólo como trabajadores sino como empresarios de las basuras, en que puedan emplear los conocimientos que han adquirido a lo largo de los años y capitalizar los beneficios ambientales que para la ciudad representa su actividad.

(vi) Resulta esencial el acceso seguro y cierto a los residuos sólidos potencialmente aprovechables y, de ser posible, otorgar valor agregado a esta actividad de la cual derivan su sustento, con el fin de fomentar la labor y consolidar su accionar económico, mejorando su calidad de vida.

(vii) Además, las acciones deben propender por beneficiar formas asociativas de los recicladores, no como fin en sí mismo, sino como medio para superar las condiciones de explotación y marginación que padecen tendiente a su regularización, así como para prestar de manera organizada servicios complementarios de aseo en calidad de "otros prestadores".

(viii) Igualmente, a nivel constitucional, las medidas que sean adoptadas, además de perseguir un objetivo legítimo, deben ser eficaces y temporales, deben incidir en la solución de las situaciones de discriminación que sufren determinados grupos concretos y cumplir con la proporcionalidad y racionalidad que de ellas se predica, pues se trata de acciones que sin duda generan impactos en el resto de la sociedad.

3.4.7.5. En suma, en principio, pese a que son las autoridades administrativas las competentes para establecer y diseñar acciones afirmativas, ello no escapa al control jurisdiccional que ha de ejercerse en un Estado Social de Derecho. Con todo, para no invadir órbitas que no le corresponden, el juez no puede decir qué o cómo habrán de desarrollarse las acciones afirmativas. Sin embargo, en la jurisprudencia se han fijado ciertos parámetros que permiten analizar constitucionalmente las políticas adoptadas con el fin de determinar si efectivamente corresponden a acciones afirmativas reales. Estos parámetros serán utilizados a continuación para resolver la cuestión puesta a consideración de esta Sala.

3.4.8. Análisis del caso concreto correspondiente al segundo problema jurídico

3.4.8.1. Como ya se indicó en esta sentencia, esta Sala de Revisión encontró que la primera pretensión planteada por los demandantes es improcedente, pues no se dan las condiciones para que en sede constitucional se declare la existencia de un contrato realidad o para disponer la orden de que los accionantes ingresen nuevamente a la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) del municipio La Victoria, por las razones expuestas en el acápite 3.3 de esta providencia. Por esta razón, el examen se detendrá en la segunda pretensión planteada, que se relaciona con la adopción y el desarrollo de acciones afirmativas a favor de la población de recicladores del citado ente territorial.

3.4.8.2. Cabe señalar que, como se indicó con anterioridad, frente a esta pretensión se cumple con el principio de subsidiariedad, pues la acción de cumplimiento no resulta idónea para resolver esta cuestión. Esto es así, porque el Decreto 2981 de 2013 no existía

en el momento en el cual los actores acudieron al juez constitucional, y de por medio lo que se encuentra es la salvaguarda del derecho a la igualdad con las obligaciones que se derivan de mandatos subyacentes a dicho criterio. Adicionalmente, la mentada acción no resulta idónea porque se trata de personas que se hallan en un estado de debilidad manifiesta.

Por lo demás, se recuerda que en el asunto objeto de estudio se cumplen los demás criterios de procedencia de la acción de tutela, como es la legitimación por activa y la legitimación por pasiva, pero sólo frente al Municipio de la Victoria y la empresa homónima. Finalmente, las circunstancias fácticas muestran que la situación frente a la cual los actores reclaman la trasgresión de sus derechos fundamentales continúa vigente, luego se cumple con el principio de inmediatez.

3.4.8.3. En suma, comoquiera que se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de amparo constitucional mencionados en líneas precedentes, la Sala procederá a analizar si las entidades demandadas conculcaron los derechos fundamentales de los demandantes, al no disponer de acciones afirmativas que respondan de manera integral y efectiva a su condición particular. Para ello, este Tribunal se referirá a los componentes sociales y ecológicos que se evidencian en el acervo probatorio y los comparará con los deberes que han de cumplirse a favor de la población de recicladores, conforme con los criterios señalados en líneas precedentes, que se aplicarán tanto al momento actual como al que se presentó durante la ejecución de los contratos de prestación de servicios, sin desconocer las decisiones que la CVC ha adoptado respecto de la protección al medio ambiente.

3.4.8.4. Como fue señalado en los antecedentes de esta providencia, el municipio La Victoria prestó durante varios años el servicio público de aseo de manera deficiente, pues utilizaba un botadero a cielo abierto, con los ingentes problemas ambientales que de ello se derivan. En dicho botadero trabajaba un grupo de recicladores, que derivaban su sustento principalmente de la comercialización del material recuperado y que, al parecer, no tenían ningún vínculo jurídico con la administración.

A partir del año 2003 fue impulsado un convenio interinstitucional entre el citado ente territorial, la CVC y la Corporación Suma Hisca de Bogotá, para formular e implementar un plan de gestión integral de residuos[353], por virtud del cual se construyó la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS). Sin embargo, la situación ambiental del municipio no mejoró y la planta presentó deficiencias en su manejo. Lo anterior se desprende, por ejemplo, del estudio elaborado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el año 2008, según el cual los recicladores que recuperaban materiales dentro de la planta, ingresaban a ella sin que tuviesen definida su situación jurídica y sin contar con ningún tipo de seguridad social, industrial u ocupacional, al parecer con la finalidad de reducir los costos de operación. En dichos condiciones se les permitía a los recicladores recuperar los residuos, a cargo únicamente de enterrar lo inservible[354]. Por su parte, en sus informes, la CVC enfatizó en la ausencia de manejo técnico de los residuos sólidos que se encontraban en la planta[355].

Es claro que para ese entonces el municipio incumplía con las obligaciones derivadas del desarrollo sostenible, como fueron expuestas en esta providencia, pues el saneamiento

ambiental era deficiente y, además, generaba una situación en la cual los recicladores no podían acceder de manera cierta y segura a los residuos sólidos. Aunado a lo anterior, tampoco existía una definición sobre su situación jurídica, que permitiese tener certeza sobre la forma como se remuneraba su trabajo, lo cual condujo a una desprotección en términos de seguridad social, industrial y ocupacional. En este sentido, esta población se hallaba en una situación de indefensión, ya que el ente territorial recibía beneficios por la gestión a su cargo, sin reconocer su condición de sujetos de especial protección.

En principio, este proceso se compagina con algunos aspectos tratados en las consideraciones generales de esta providencia, ya que es claro que existió planeación por parte del ente municipal y de la empresa demandada, para manejar una compleja situación ambiental con repercusiones presentes y futuras. Ello guarda concordancia con las obligaciones que se derivan de la Constitución Ecológica, pues el manejo adecuado de los residuos sólidos se relaciona con la guarda del entorno y, además, la contratación con organizaciones de recicladores, más allá de impactar positivamente en la superación de la pobreza, permite aprovechar su conocimiento y trabajo, con los enormes beneficios ambientales y sociales que se producen para el colectivo.

3.4.8.6. Sin embargo, en la práctica, el citado proceso no condujo a una verdadera solución de la problemática planteada, en la que incluso se observa el incumplimiento de varios mandatos ambientales. Así las cosas, recuérdese que el desarrollo sostenible se perfila a través de dos esferas estrechamente relacionadas, una relativa a la producción y consumo sostenible –que implica una guarda de los ecosistemas y un manejo adecuado de las situaciones que generen degradación de los ecosistemas– y una social, que incluye la lucha contra la pobreza y la satisfacción de las necesidades humanas, cuyo ámbito de aplicación en tratándose de sujetos de especial protección constitucional, como lo son los recicladores, se relaciona con el impulso y el desarrollo de acciones afirmativas a su favor, con miras a que el Estado procure superar las condiciones de marginación en las que tradicionalmente sobreviven, al tiempo que le da valor al saber y a la experticia que por años han acumulado.

(i) En cuanto a la primera esfera, esto es, la ecosistémica, los informes elaborados por la CVC dan cuenta de los enormes problemas ambientales que existían en el manejo dado a los residuos sólidos en la planta. Al respecto, para mayo de 2010, dicha entidad señaló que la operación de la PMIRS era deficiente, pues las tolvas de recepción se hallaban colmadas de residuos sólidos y no se disponía adecuadamente de ellos, generando impactos en el ambiente y en el paisaje. Además, la planta se encontraba desorganizada, no se efectuaba una recuperación del material orgánico, y la zona de compostaje y lombricultura estaba abandonada. En la práctica el sitio se estaba convirtiendo en un botadero a cielo abierto[358]. Esta situación no finiquitó tras la terminación unilateral de los contratos celebrados con la EAT Zona Verde Pensado en Futuro, que se produjo en el mes de junio de 2010[359], asunto que se desprende de los posteriores informes de la CVC que condujeron a la suspensión inmediata de la disposición de residuos sólidos.

En efecto, conforme se desprende de la Resolución No. 0780 de enero de 2012 expedida por la CVC, no se estaba actuando conforme con las recomendaciones técnicas de la autoridad ambiental respecto a la inadecuada disposición final de residuos sólidos no

aprovechables. De hecho, en el citado acto se consagra que el municipio La Victoria debía implementar un Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS) y aún no lo había hecho. Al igual que se afirma que la planta estaba deteriorada por un deficiente manejo, faltándole mantenimiento preventivo[360]. Por lo demás, no sobra recordar que, según se informó en sede de revisión, la suspensión se ha mantenido en el tiempo, llevando a que la disposición final de los residuos se adelante en el relleno "La Glorita", ubicado en la ciudad de Pereira.

(ii) Pero también fueron incumplidas las obligaciones en lo que respecta a los deberes sociales y, en especial, se observan serias deficiencias en relación con el acceso seguro y cierto a los residuos sólidos potencialmente aprovechables. En efecto, el mismo informe de la CVC expone que existía un número de tan sólo 17 operarios que llevaban a cabo la actividad de recuperación dentro del micro relleno, número que resultaba inadecuado para la labor a desarrollar[361]. Lo que aunado al manejo deficiente de la planta, que a la postre conllevó a la suspensión de la disposición final de dichos materiales en ese lugar, condujo a no tener la posibilidad real de acceder a los residuos.

Fuera de lo anterior, en la práctica, también existían dificultades relativas a la eficacia de los contratos celebrados, en lo que respecta –entre otras– a su precaria duración, si se analizan desde la dinámica propia de la actividad de recuperación de residuos sólidos, por cuanto no obedecían a los parámetros de las acciones afirmativas, ni a una racionalidad administrativa. En efecto, los negocios jurídicos pactados no abordaban de manera progresiva el trabajo que podrían desempeñar los recicladores y, de hecho, no es claro que se hayan pactado bajo una lógica que partiera de una planeación consciente en relación con las actividades que realmente podían asumir los recicladores a través de la EAT.

En este sentido, la duración de todos los contratos era de un mes y el objeto demasiado amplio, pues la EAT tendría que seleccionar y separar los residuos, embalar el material reciclado, mantener la zona de compostaje y limpiar el sitio de trabajo. Igualmente, ante cualquier incumplimiento se facultaba a cualquiera de las partes a darlo por terminado de manera unilateral[362]. La amplitud en el contenido de esta cláusula, sirvió para que la empresa finiquitara el citado negocio jurídico, incluso sin expresar cuál fue la obligación puntual y específica que incumplieron, y la forma en qué se produjo dicho incumplimiento[363]. Obsérvese como la posibilidad de disponer del contrato de esta manera contradice la estabilidad que las acciones afirmativas deben tener, conforme con el principio de independencia, que busca que su aplicación escape al mero arbitrio de la administración.

Por ello, no observa la Corte que los contratos sirvieran realmente como un medio para empoderar a la población recicladora como empresarios de las basuras, de manera racional y progresiva, teniendo en cuenta que se trataba de una actividad económica que venían desempeñando y frente a la cual tampoco tenían un acceso seguro y cierto a los residuos sólidos producidos.

3.4.8.7. Con todo, es relevante indicar que lo anterior no implica que el municipio o la empresa no puedan exigir comportamientos por parte de los recicladores, quienes prestan un servicio público en beneficio del colectivo. Así las cosas, no se observa que la exigencia

de organizarse de una determinada manera para poder contratar con ellos resulte inadecuada, por el contrario, en casos como el expuesto, se trata de una medida que tiene la entidad de incidir favorablemente en la determinación del grupo que, por lógica, debió ser beneficiado por las acciones afirmativas a su favor. Igualmente, la Sala destaca las medidas asistenciales que tanto la empresa como el municipio adelantaron, entre las que se hallan el impulso y apoyo para la conformación de organizaciones con personería jurídica, las capacita-ciones en el SENA[364] y los subsidios de desempleo y alimentación[365], que fueron otorgados.

3.4.8.8. Sin embargo, como ya se indicó, lo cierto es que existieron dificultades en torno al acceso seguro y cierto a los residuos sólidos, que incidieron en la posibilidad real de los demandantes para poder llevar a cabo su labor y empoderarse de la actividad económica que desempeñaban. Igualmente, la dinámica contractual que les fue ofrecida no resultaba racional, ni acorde con una lógica que partiera de una planeación clara en relación con las actividades que realmente podían asumir los recicladores a través de la EAT, incluso la forma de terminación se pactó de una manera tan general y amplia, que en el fondo limitó la participación frente a posibles discrepancias que pudiesen surgir, dificultando también la estabilidad de las medidas adoptadas. Por lo demás, no es claro que el municipio haya implementado en la actualidad un Plan para la Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS), como es su deber.

Por lo demás, también se le ordenará al citado ente territorial que, si aún no lo ha hecho, implemente y mantenga actualizado el Plan para la Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS), de acuerdo con los lineamientos del Decreto 2981 de 2013 y los parámetros que sobre la materia ha fijado la jurisprudencia constitucional, en lo que atañe a la reducción en el origen, al aprovechamiento y a la disposición final de residuos que no puedan ser aprovechados. En el cumplimiento de esta orden también se deberán adoptar acciones afirmativas respecto de la población de recicladores del municipio, que incluyan –entre otros aspectos– el acceso cierto y seguro a los residuos sólidos.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

Primero.-LEVANTAR la suspensión decretada en el curso del presente proceso.

Segundo.- En relación con la pretensión relativa al reintegro a las labores de recuperación de materiales en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) con plenitud de las garantías laborales, prestacionales y de estabilidad, por las razones expuestas en esta providencia, CONFIRMAR la sentencia de segunda instancia proferida el 22 de junio de 2011 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en la que se declaró la improcedencia de la acción de tutela propuesta por la señora Rubiela Vélez Ramos y otros contra el municipio La Victoria, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca y La Victoria S.A. E.S.P.

Tercero.- En lo que atañe a la pretensión relacionada con la implementación de acciones afirmativas a favor de los accionantes, por las razones expuestas en esta providencia, REVOCAR la citada sentencia de segunda instancia proferida el 22 de junio de 2011 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en la que se declaró la improcedencia de la presente acción de tutela. En su lugar, AMPARAR el derecho fundamental a la igualdad. En consecuencia, ORDENAR a la empresa la Victoria S.A. E.S.P que, en conjunto con el municipio La Victoria, diseñe e implemente acciones afirmativas, en los términos dispuestos en esta sentencia, para ser aplicadas de forma inmediata a la población que pretenda desarrollar la labor de aprovechamiento en la Planta de Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS) que administra, una vez sea levantada la medida adoptada por la CVC en la Resolución No. 0780 del 5 de enero de 2012, siempre que se cumplan con parámetros técnicos y ambientales. Lo anterior, sin perjuicio de que se sigan incluyendo a los accionantes, en los programas de promoción y bienestar social de los cuales han sido beneficiarios, como consecuencia de la suspensión de las actividades de dicha planta, hasta tanto consigan una fuente alternativa de subsistencia.

Por lo demás, igualmente se ordena al citado ente territorial que, si aún no lo ha hecho, implemente y mantenga actualizado el Plan para la Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS), en los términos previstos en el artículo 88 del Decreto 2981 de 2013 y según los parámetros que sobre la materia ha fijado la jurisprudencia constitucional, en especial en lo que atañe a la reducción en el origen, al aprovechamiento y a la disposición final de residuos que no puedan ser aprovechados. En el cumplimiento de esta orden también se deberán adoptar acciones afirmativas respecto de la población de recicladores del municipio, que incluyan –entre otros aspectos– aspectos el acceso cierto y seguro a los residuos sólidos.

Cuarto. LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado Ponente

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Cuaderno 1d, folio 1.

[2] Cuaderno 1, folio 1.

[3] Cuaderno 1b, folio 1.

[4] Cuaderno 1c, folio 1.

[5] Cuaderno 1e, folio 1.

[6] Cuaderno 1f, folio 1.

[7] Cuaderno 1, folio 1.

[8] A pesar de que el expediente consta de varios cuadernos presentados por cada uno de los demandantes, los hechos relatados no difieren sustancialmente. Esto mismo se predica de los elementos probatorios, pues en esencia son los mismos documentos. Por esa razón, salvo la existencia de alguna particularidad, se hará un régimen general en el acápite de antecedentes.

[9] Cuaderno 1, folio 2.

[10] Cuaderno 1, folio 187.

[11] Cuaderno 1, folio 3.

[13] Cuaderno 1, folio 108.

[14] Cuaderno 1, folios 28 y 29.

[15] Cuaderno 1, folio 5.

[16] Cuaderno 1, folios 51 a 60.

[17] Cuaderno 1, folios 6 y 33.

[18] Cuaderno 1, folio 35.

[19] Cuaderno 1, folio 66.

[20] Cuaderno 1, folios 67 y 68.

[21] Cuaderno 1, folio 211.

[22] Cuaderno 1, folio 45.

[23] Cuaderno 1, folio 257, respaldo.

[24] Cuaderno 1, folios 209 a 216.

[25] Cuaderno 3, folios 23 a 26.

[26] Cuaderno 1, folios 39 a 49.

[27] Cuaderno 1, folio 16.

[28] Entre ellas, se citan las Sentencias T-610 de 1992 y T-291 de 2009.

[29] En el caso de la señora Rubiela Vélez Ramos se expone que se trata de una madre cabeza de familia (Cuad. 1, folio 9). En el caso de la señora María Blanca Vélez, se indica que está casada con una persona discapacitada (Cuad. 1b, folio 7). En el caso de Jazmín Andrea Llanos Valencia, se menciona que es madre de dos menores de edad (Cuad. 1c, folio 7). En cuanto a Luis Henry Posada Vélez, se señala que su compañera permanente depende de él y que tiene una hija de un año de edad. Adicionalmente, se expone que tiene otras dos hijas de siete (7) y diez (10) años (Cuad. 1d, folio 7). En el caso de la señora Diana Lorena Llanos Valencia figura que es madre soltera de un niño de dos (2) años (Cuad. 1e, folio 7). Finalmente, en el caso de José Reinel Vallejo Ramos, se enfatiza que su madre depende de él, dado que padece "una grave enfermedad que le impide valerse por sí misma". Lo mismo se menciona de una hermana, que padece una hernia que le impide trabajar, y de dos menores de edad, que supuestamente dependen del actor (Cuad. 1f, folio 7).

[30] Cuaderno 1, folio 96.

[31] Cabe destacar que, si bien las mencionadas personas figuran en el Acta de Constitución de la Empresa Asociativa de Trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro, no hacen parte del grupo que formuló la presente acción de tutela (cuaderno 1, folio 51).

[32] Cuaderno 1, folio 280.

[33] Cuaderno 1, folio 281. Cabe destacar que en la contestación de la empresa no se expone a qué particular se refiere.

[34] Cuaderno 1, folio 281.

[35] Cuaderno 1, folio 282.

[36] Cuaderno 1, folio 283.

[37] Cuaderno 1, folio 340.

[38] Cuaderno 1, folio 342

[39] Cuaderno 1, folio 343

[40] Cuaderno 1, folio 355

[41] Cuaderno 2, folio 113

[42] Cuaderno 1, folio 114.

[43] Las fechas de celebración de los contratos son las siguientes: primero (1º) de noviembre de dos mil nueve (2009); primero (1º) de enero de dos mil diez (2010); primero (1º) de febrero de dos mil diez (2010); primero (1º) de abril de dos mil diez (2010); y

primero (1º) de mayo de dos mil diez (2010). En el cuaderno 1d, folio 291, aparece otro contrato con fecha primero (1º) de diciembre de dos mil nueve (2009). Igualmente figura un contrato celebrado el primero (1º) de marzo de dos mil diez (2010) (Cuad. 1d, folio 297).

[44] Cuaderno 1, folio 33.

[45] Cuaderno 1, folio 33.

[46] Cuaderno 1, folios 33, 37, 39 y 41.

[47] Cuaderno 1, folio 33.

[48] Cuaderno 1, folio 47.

[49] Cuaderno 1, folio 53.

[50] Cuaderno 1, folio 54. Los miembros de la junta son: Lina Vanessa Llanos Valencia, María Belarmina Perdomo Betancur, Luis Herney Posada Vélez, Diana Lorena Llanos Valencia, María Blanca Vélez Ramos, María Luz Dary Vélez Ramos, Jazmín Andrea Llanos Valencia, Héctor Fabio Vélez Ramos, Miguel Ángel Gómez Acevedo, Jorge Andrés Llanos Valencia, Huber Antonio Burítica Taborda, Luz Nelly Piedrahita Gómez, Alfredo Burítica Taborda y Rubiela Vélez Ramos.

[51] Cuaderno 1, folio 61.

[52] Cuaderno 1, folio 66.

[53] Cuaderno 1, folio 62.

[54] Cuaderno 1, folio 67.

[55] Cuaderno 1, folio 68.

[56] Cuaderno 1, folio 103.

[57] Cuaderno 1, folio 108.

[58] Cuaderno 1, folio 114.

[59] Cuaderno 1, folio 117.

[60] Cuaderno 1, folio 124.

[61] Cuaderno 1, folio 163.

[62] Cuaderno 1, folios 189 y 190.

[63] Cuaderno 1, folio 192.

[64] Cuaderno 1, folio 196.

[65] Cuaderno 1, folio 201

[67] Cuaderno 1, folio 209.

[68] Cuaderno 1, folio 210.

[69] Cuaderno 1, folio 211.

[70] Cuaderno 1, folios 213 y 214.

[71] Cuaderno 1, folio 214.

[72] Cuaderno 1, folio 215.

[73] Cuaderno 1, folio 231.

[74] Cuaderno 1, folio 233.

[75] Cuaderno 1, folio 242.

[76] Cuaderno 1, folio 251.

[77] Cuaderno 1, folio 257.

[78] Cuaderno 1, folio 257, respaldo.

[79] Cuaderno 3, folio 21.

[80] Cuaderno 3, folio 24.

[81] Cuaderno 3, folio 39.

[82] Cuaderno 3, folio 44.

[83] Cuaderno 3, folio 54.

[84] Cuaderno 3, folio 54.

[85] Este oficio fue remitido a la Corte tras el Auto del 11 de abril del 2014, en el cual se requirieron nuevos elementos probatorios debido a la complejidad del caso (Cuaderno 3, folios 80 y ss.).

[86] CP art. 86 y Decreto 2591 de 1991, art. 10.

[87] Cuaderno 1, folio 51 a 60.

[88] Sobre el particular, en la Sentencia T-1001 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, se expuso que: "la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente (…)".

[89] El artículo 1 de la Ley 136 de 1994 dispone que: “El municipio es la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa, dentro de los límites que señalen la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio”.

[90] En la Sentencia C-736 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se consideró que las empresas mixtas de prestación de servicios públicos también se integran a la Rama Ejecutivo del Poder Público como entidades descentrali-zadas por servicios. Puntualmente, se explicó que: “Nótese cómo una empresa de servicios públicos privada es aquella que mayoritariamente pertenece a particulares, lo cual, a contrario sensu, significa que minoritariamente pertenece al Estado o a sus entidades. Y que una empresa de servicios públicos mixta es aquella en la cual el capital público es igual o superior al cincuenta por ciento (50%), lo cual significa que minoritariamente pertenece a particulares. Así las cosas, una y otra se conforman con aporte de capital público, por lo cual su exclusión de la estructura de la Rama Ejecutiva y de la categoría jurídica denominada ‘entidades descentralizadas’ resulta constitucionalmente cuestionable, toda vez que implica, a su vez, la exclusión de las consecuencias jurídicas derivadas de tal naturaleza jurídica, dispuestas expresamente por la Constitución. // No obstante, la Corte observa que una interpretación armónica del literal d) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, junto con el literal g) de la misma norma, permiten entender que la voluntad legislativa no fue excluir a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas de la pertenencia a la Rama Ejecutiva del poder público. Ciertamente, el texto completo del numeral 2° del artículo 38 es del siguiente tenor: “Artículo 38. Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades: (…) 2. Del Sector descentralizado por servicios: [g. Las demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público]. (…) Nótese cómo [dentro de la citada categoría] deben entenderse incluidas las empresas de servicios públicos mixtas o privadas, que de esta manera, se entienden como parte de la Rama Ejecutiva en su sector descentralizado nacional. // Así las cosas, de cara a la constitucionalidad del artículo 38 de la Ley 498 de 1998, y concretamente de la expresión “las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios” contenida en su literal d), la Corte declarará su exequibilidad, por considerar que dentro del supuesto normativo del literal g) se comprenden las empresas mixtas o privadas de servicios públicos, que de esta manera viene a conformar también la Rama Ejecutiva del poder público.”

[91] Cuaderno 1, folio 47.

[92] Cuaderno 3, folio 84.

[93] Cuaderno 3, folio 21.

[94] M.P. Alejando Martínez Caballero.

[95] Cfr. Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-010 del 22 de mayo de 1992

[96] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-727 de 2011, T-1233 de 2008, T-568 de 2006, T-1022 de 2006, T-1325 de 2005, T-1103 de 2005 y T-919 de 2003.

[97] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[98] Sentencia T-1103 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería.

[99] Ibídem

[100] Sentencias T-1103 de 2005, T-1022 de 2006 y T-1233 de 2008.

[101] CP art. 83.

[102] Sentencia T-308 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[103] Sentencia T-443 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[104] Sentencia T-001 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[105] Sentencia T-560 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[107] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[108] Sentencia SU-1219 de 2001, M.P Manuel José Cepeda Espinosa.

[109] Sentencias T-185 de 2005, T-502 de 2008 y T-185 de 2013.

[110] En la reciente Sentencia SU-627 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo, se unificó la jurisprudencia sobre las hipótesis eminentemente excepcionales en los que procede la acción de tutela contra decisiones proferidas en el juicio de amparo, en el siguiente sentido: "Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede. // 4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional. // 4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación. // 4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia. // 4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha

seleccionado el asunto para su revisión. // 4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional."

[111] Cuaderno 1, folio 57.

[112] Cuaderno 1, folios 226 a 250.

[113] Cuaderno 1, folio 230.

[114] Cuaderno 1, folio 51. Es importante indicar que el referido señor, en ocasiones, aparece como presidente de la EAT y en otras, figura como Director Ejecutivo. Ambos términos son utilizados indistintamente en el Acta de constitución de la empresa asociativa de trabajo Zona Verde Pensando en el Futuro.

[115] Cuaderno 1, folio 231.

[116] Cuaderno 1, folio 233.

[117] Cuaderno 1, folio 242.

[118] Cuaderno 1, folio 253.

[119] Cuaderno 1, folio 251.

[120] Cuaderno 1, folios 251 a 258.

[121] Cuaderno 1, folio 51. Todos ellos, salvo José Reinel Vallejo Ramos.

[122] Cuaderno 1, folios 33 a 42.

[123] Cuaderno 1, folio 53.

[124] Cuaderno 1, folios 227 a 232 y 252 a 253.

[125] El principio de lealtad procesal busca evitar actuaciones de las partes dañen o afecten el adecuado desempeño de la administración de justicia, el cual puede concretarse con maniobras para entrabar los procesos, dilatarlos o buscar múltiples pronunciamientos sobre una misma causa, actuaciones que implican un claro desconocimiento del mandato de la buena fe consagrado en el artículo 83 del Texto Superior.

[126] CP arts. 1 y 13.

[127] El artículo 2.2.3.1.3.1 del decreto en cita dispone que: "Reparto de acciones de tutela masivas. Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignarán, todas, al despacho

judicial que, según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas. (…)”

[128] En el aparte pertinente el artículo 2 del Decreto 1382 de 2000 dispone que: “(…) En desarrollo de la labor de reparto, el funcionario encargado podrá remitir a un mismo despacho las acciones de tutea de las cuales pueda predicar identidad de objeto, que permita su trámite por el mismo juez competente”. Por su parte, el artículo 3 establece lo siguiente: “El juez que avoque el conocimiento de varias acciones de tutela con identidad de objeto, podrá decidir en una misma sentencia sobre todas ellas, siempre y cuando se encuentre del término previsto para ello”.

[130] Recuérdese que la hipótesis de acumulación se encuentra prevista en el reciente Decreto 1834 de 2015.

[131] Véanse, entre otras, las Sentencias T-336 de 2009, T-436 de 2009, T-785 de 2009, T-799 de 2009, T-130 de 2010 y T-136 de 2010.

[132] Sentencia T-723 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[133] M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[134] Véanse, además, las Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998, T-384 de 1998 y T-287 de 1995.

[135] Sentencia C-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[136] Véanse, entre otras, las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

[137] M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[138] Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[139] Igual doctrina se encuentra en las Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

[140] Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[141] Véanse, entre otras, las Sentencias T-180 de 2000, T-335 de 2004, T-426 de 2004, T-214 de 2005, T-1109 de 2005, T-528 de 2008 y T-903 de 2010.

[142] Sobre el particular el artículo 104 del CPACA dispone que: “La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. (…)”.

[143] M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[144] M.P. Hernando Herrera Vergara.

[145] Sentencia T-180 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[146] Sentencia T-021 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[147] Sentencia T-629 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[148] La norma en cita dispone que: "1º.- Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales: a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a ésta para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y c) un salario como retribución del servicio. // 2º.- Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen".

[149] M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[150] M.P. Hernando Herrera Vergara.

[151] M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[152] M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[153] Una regla similar se planteó en los casos preexistentes que sobre igual controversia fueron resueltos por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago y por la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, conforme se relató con anterioridad.

[154] Véase, al respecto, los acápites 1.1 y 2.4 de esta providencia.

[155] Conforme con el citado artículo: "(…) Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales: a. La actividad

personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b. La continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los trabajos o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y c. Un salario como retribución del servicio (…)".

[156] Cuaderno 1, folios 33 a 42.

[157] Cuaderno 1, folios 61 a 66.

[158] Cuaderno 3, folios 39 a 44.

[159] Cuaderno 1, folios 209 a 216.

[160] Cuaderno 1, folio 211.

[161] Cuaderno 1, folios 213 y 214.

[162] Cuaderno 1, folio 215.

[163] Cuaderno 3, folios 39 a 49.

[164] Cuaderno 3, folios 76 y 77.

[165] Cuaderno 3, folio 84.

[166] Por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política.

[167] El parágrafo mencionado dispone: "La acción regulada en la presente ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos".

[168] Cuaderno 1, folio 1.

[170] La norma en cita dispone que: "La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de tutela."

[171] Cuaderno 1, folio 9.

[172] Cuaderno 1b, folio 7.

[173] Cuaderno 1c, folio 76 y Cuaderno 1d, folio 7.

[174] Cuadernos 1e y 1f, folio 7.

[175] Sentencia T-279 de 2010.

[176] Véanse, entre otras, las Sentencias SU-961 de 1999, T-344 de 2000, T-1169 de 2001, T-105 de 2002, T-575 de 2002, T-843 de 2002, T-315 de 2005, T-993 de 2005 y T-1140 de 2005.

[177] Sentencia T-279 de 2010.

[178] Cuaderno 3, folio 84.

[179] Sentencia C-189 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[180] La biósfera se entiende como la capa de la tierra en donde se desarrolla la vida. De manera general, puede comprenderse como la suma de todos los ecosistemas, concepto

que esta Sala acoge para los efectos de esta providencia.

[181] Sentencia T-294 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa. En esta providencia, la Corte se refirió a los riesgos ambientales derivados del uso de rellenos sanitarios como alternativa técnica para el saneamiento ambiental. El conflicto puesto a consideración de esta Corporación surgió por una licencia ambiental otorgada para la construcción de un relleno sanitario en una vereda donde habitaban comunidades Zenú que se hallaban dentro de un proceso de rescate y apropiación cultural, y cuyos lixiviados afectaban la habitabilidad de la zona debido a la contaminación de las fuentes hídricas. Un aspecto relevante dentro de la litis fue que, a la par de la construcción del relleno, las citadas comunidades habían solicitado la ampliación del resguardo. Para resolver la cuestión puesta a su consideración, entre otros temas, la Corte abordó el concepto de la justicia ambiental en la distribución equitativa de cargas ambientales, al igual que las repercusiones que surgen de la construcción de dichos rellenos, a partir del concepto del saneamiento ambiental y, en especial, en lo relativo al impacto que sobre las comunidades se producen por elementos como los lixiviados, la producción de gases, el aumento de roedores, aves de carroña e insectos, los cambios de la composición de la flora y fauna, la variación en las condiciones del suelo y los cambios del paisaje. Luego del citado examen y al momento de resolver el caso concreto, la Sala protegió los derechos de las comunidades, al considerar que no existían medidas de compensación –adecuadas y suficientes– respecto de la carga ambiental que se les imponía.

[182] Para una aproximación al concepto de ambiente, puede analizarse a: ÁNGEL MAYA, A, El reto de la vida –Ecosistema y cultura–: una introducción al estudio del medio ambiente, ECOFONDO, Bogotá, 1996.

[183] Sentencia C-189 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Es importante señalar que la Constitución –en el artículo 80– utiliza el término ambiente y no medio ambiente, circunstancia que concuerda con la posición ética consagrada a partir de la Carta de 1991, en la que se asume que el ser humano es dependiente de lo que lo rodea, a la vez que hace parte de la naturaleza. Con ello se cuestiona la tradicional dicotomía entre hombre y naturaleza que lo contempla como ser superior o dominador y que lo separa de ella. Al respecto, se pueden consultar las siguientes providencias: C-339 de 2002, T-724 de 2003 y Auto 268 de 2010.

[184] Así, por ejemplo, el artículo 8 del Texto Superior dispone que: “Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”.

[185] Sobre el particular, el artículo 267 de la Constitución, al referirse a la vigilancia de la gestión fiscal como atribución de la Contraloría General de la República, se consagra que: “(…) La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales. (…)”. Por su parte, entre las funciones del Procurador General de la Nación se establece: “(…). 4. Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente” (CP. art. 277). Adicionalmente, como competencia de los concejos municipales, se destaca la de “dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio” (CP art. 313.9). Por último, entre otros

ejemplos, se consagra como atribución de la Corporación del Río Grande del Magdalena la de velar por "el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables". (CP art. 331).

[186] Al respecto, el artículo 95 de la Constitución señala que: "(…) Son deberes de la persona y del ciudadano: (…) 8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiento sano". Por lo demás, al referirse a los límites de la libertad económica, el artículo 333 del Texto Superior consagra que: "(…) La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural". Sin desconocer que el artículo 58 le impone a la propiedad privada el cumplimiento de una función ecológica.

[187] A título de ejemplo, el artículo 80 Superior establece que: "El Estado planificará el manejo y aprovecha-miento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. (…)".

[188] M.P. Alejando Martínez Caballero.

[189] Ver, entre otras, las sentencias T-411 de 1992, C-058 de 1994, C-519 de 1994, C-495 de 1996 y C-535 de 1996.

[190] Al respecto, puede consultarse: ONU, Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, "Nuestro Futuro Común", cuadragésimo segundo periodo de sesiones, Tema 83 e) del programa provisional, 4 de agosto de 1987.

[192] Al respecto, puede consultarse: ONU, Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, "Nuestro Futuro Común", cuadragésimo segundo periodo de sesiones, Tema 83 e) del programa provisional, 4 de agosto de 1987.

[193] El principio 1 contempla: "Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tiene derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza".

[194] El principio 4 establece: A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada.

[195] El principio 5 comprende: "Todos los Estados y todas las personas deberán cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible a fin de reducir las disparidades en los niveles de vida y responder mejor a las necesidades de la mayoría de los pueblos".

[196] El principio 3 dispone que: "El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras".

[197] El principio 8 determina que: "Para alcanzar el desarrollo sostenible y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles y fomentar políticas demográficas

apropiadas".

[198] Sentencia T-411 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[199] Ibídem.

[200] Al respecto puede consultarse la Sentencia C-519 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, que revisó la constitucionalidad de las Leyes 162 y 165 de 1994, que aprobaron el Convenio sobre Diversidad Biológica, hecho en Río de Janeiro en 1992.

[201] CP art. 8.

[202] El inciso 1º del artículo 49 de la CP establece que: "La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado (…)"

[203] CP art. 80.

[204] CP art. 95.8.

[205] El inciso 2º del artículo 67 de la Carta contempla que: "La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente".

[206] CP art. 79.

[207] El segundo 2º del artículo 79 dispone que: "Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines".

[208] M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

[209] Convenio sobre la Diversidad Biológica incorporado al ordenamiento jurídico interno mediante las Leyes 162 y 165 de 1994.

[210] El artículo 1º del Convenio establece: "Los objetivos del presente Convenio, que se han de perseguir de conformidad con sus disposiciones pertinentes, son la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la utilización de los recursos genéticos, mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos los derechos sobre recursos y a esas tecnologías, así como mediante financiación apropiada"

[211] C-519 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[212] M.P. Jaime Araujo Rentería.

[213] Sentencia C- 671 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería, refiriéndose al documento de la Comisión sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Nuestro Futuro Común (El Informe Brundtland). Oxford University Press, 1987.

[214] M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[215] Ver principios 1 y 2 de la Declaración de Estocolmo de 1972; principios 3 y 4 de la Declaración de Río de Janeiro de 1992 o Carta de la Tierra; el principio 2 de la Declaración sobre bosques; y World Commission on environment and development. Our Common Future. Oxford: Oxford University Press, 1987, pp 8 y 43 y ss.

[216] De acuerdo con el numeral 6º del artículo 1º de la Ley 99 de 1993, "La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente". Este principio también fue contemplado en la Declaración de Rio en los siguientes términos: "Principio 15. Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente". Sobre el principio de precaución, puede analizarse, entre otras, la Sentencia T-299 de 2008, M.P. Jaime Córdova Triviño.

[217] El numeral 11 del artículo 1º de la Ley 99 de 1993 establece: "Los estudios de impacto ambiental serán el instrumento básico para la toma de decisiones respecto a la construcción de obras y actividades que afecten significativamente el medio ambiente natural o artificial". A su vez, el principio 17 de la mencionada Declaración de Rio dispone que "Deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente".

[218] http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm (última revisión 29 de enero de 2015). Sobre la incorporación de esta Declaración al ordenamiento nacional, puede consultarse la sentencia C-528 de 1994 (M.P. Fabio Morón Días). En esta sentencia la Corte se pronunció sobre la acción de inconstitucionalidad elevada contra el artículo 1º (parcial) de la Ley 99 de 1993.

[219] Principio 3º.

[220] El principio 1º de la Convención en comento establece: "Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tiene derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza".

[221] Principio 5º: Todos los Estados y todas las personas deberán cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible, a fin de reducir las disparidades en los niveles de vida y responder mejor a las necesidades de la mayoría de los pueblos del mundo".

[222] Como se verá más adelante, este punto es esencial en la presente providencia, ya

que las acciones afirmativas que benefician a la población recicladora se sustentan tanto en la protección ambiental, como en el deber del Estado de erradicar la pobreza.

[223] Al respecto, puedes consultarse la Sentencia T-291 de 2009, M.P. Clara Elena Reales y los Autos 268 de 2010 y 275 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[224] M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Esta providencia, al igual que el Auto 275 de 2011, resultan relevantes para este asunto en atención a que fueron expedidos dentro del marco del seguimiento efectuado por esta Corporación a las órdenes proferidas en la Sentencia T-724 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería, en la que se abordó el estudio de elementos esenciales del servicio público de aseo, como lo son la disposición final y la recolección, transporte y aprovechamiento de residuos sólidos potencialmente aprovechables, al igual que las acciones afirmativas en favor de la población de recicladores de Bogotá.

[225] Al respecto, pueden consultarse la sentencia T-291 de 2009 y las Autos 268 de 2010 y 275 de 2011, previamente citados.

[226] Según el informe Bruntland (op.cit) a este fenómeno de concentración poblacional en las ciudades se le puede denominar Revolución Urbana, pues nunca antes la humanidad ha alcanzado tal cantidad de miembros, reunidos en estos espacios, con los consecuentes problemas de uso de recursos, consumo de energía y contaminación ambiental.

[227] Al respecto: ONU, El Futuro que Queremos Para Todos, Informe para el Secretario General, Nueva York, 2012. Según este informe, citado de manera ilustrativa en esta providencia, el crecimiento de la población, el aumento en el uso de energía y recursos, la cantidad de basura que se genere y la contaminación, traerá un costo ambiental y una degradación ambiental sin precedente, a menos de que se adopten medidas para hacerle frente.

[228] Documento El Futuro que Queremos, que corresponde al estudio final de la Conferencia de las Naciones Unidas Río + 20. Visible en: https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1_spanish.pdf.pdf (última revisión 23 de octubre de 2015).

[229] Ibid. # 21. Según el citado documento existe un consenso internacional en torno a la preocupación sobre el hecho de que “una de cada cinco personas de este planeta, es decir, más de 1.000 millones de personas, siga viviendo en la extrema pobreza, y que una de cada siete, o el 14%, esté malnutrida, en tanto que ciertos problemas de salud pública, como las pandemias y las epidemias, siguen constituyendo una amenaza omnipresente. En este contexto, tomamos nota de los debates en curso sobre la seguridad humana en la Asamblea General. Reconocemos que, dado que para 2050 se proyecta una población mundial superior a 9.000 millones de personas y que se estima que las dos terceras partes de esa población vivirá en las ciudades, debemos intensificar los esfuerzos orientados a lograr el desarrollo sostenible, y en particular, la erradicación de la pobreza, el hambre y las enfermedades evitables”.

[230] Al respecto, se puede consultar: ACURIO, G. (et al), Diagnóstico de la situación del manejo de residuos sólidos municipales en América Latina y el Caribe, Banco

Interamericano de Desarrollo y Organización Panamericana, Washington DC, 1997.

[231] La Sala enfatiza en que se trata de bienes, pues el aprovechamiento de los residuos sólidos genera, entre otros aspectos, beneficios económicos, que se derivan, por ejemplo, de su reinclusión en la cadena productiva. Así, en documentos internacionales (como el informe Bruntland previamente mencionado) se considera que la contaminación –producida en este caso por el inadecuado manejo de las "basuras"–, ha de ser comprendida como "(…) una forma de despilfarro y un síntoma de ineficiencia en la producción industrial" (ONU, Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, "Nuestro Futuro Común", Op. Cit, p. 251). En este sentido, también deben mencionarse beneficios en el ámbito social y educativo, como se desprende de la experiencia de la Orquesta de Instrumentos Reciclados De Cateura, conformada por niño, niñas y jóvenes de escasos recursos de la comunidad del Bañado Sur, ubicada en las proximidades del vertedero de Cautera de Asunción, Paraguay. La característica distintiva de esta agrupación radica en la interpretación de instrumentos musicales elaborados a partir de materiales potencialmente aprovechables que son reutilizados para la construcción de instrumentos de cuerda, de viento y de percusión. Sobre la historia de esta orquesta y la educación musical de personas que habitan las cercanías de este lugar, puede consultarse: http://www.recycledorchestracateura.com/ (última visita, 5 de octubre de 2015).

[232] "Por el cual se reglamenta la prestación del servicio público de aseo".

[233] El artículo 3º del mencionado Decreto contempla que: "Principios básicos para la prestación del servicio de aseo. En la prestación del servicio público de aseo, y en el marco de la Gestión Integral de Residuos Sólidos, se observarán los siguientes principios: prestación eficiente a toda la población con continuidad, calidad y cobertura; obtener economías de escala comprobables; garantizar la participación de los usuarios en la gestión y fiscalización de la prestación; desarrollar una cultura de la no basura; fomentar el aprovechamiento; minimizar y mitigar el impacto en la salud y en el ambiente que se pueda causar por la generación de los residuos sólidos".

[234] Esto no significa que la relación mencionada sea la única que se derive de los deberes ambientales del Estado. Sin embargo, la Sala hace referencia a ella en atención al asunto objeto de estudio.

[235] Para los efectos de esta providencia, no resulta necesario, en este momento, referirse a la denominada responsabilidad empresarial de las empresas en materia ambiental.

[236] Ley 99 de 199, art. 1., núm. 7º.

[237] Ley 99 de 1993, art. 1., núm. 7º.

[238] Un concepto para ilustrar la materia es el de huella hídrica. Se trata de un indicador que su utiliza para determinar el volumen de este líquido que se requiere para cualquier actividad humana. Al respecto, se puede consultar: http://www.huellahidrica.org/

[239] El artículo 63 de la Ley 99 de 1993 señala que: "(…) En materia normativa las reglas que dicten las entidades territoriales en relación con el medio ambiente y los recursos

naturales renovables respetarán el carácter superior y la preeminencia jerárquica de las normas dictadas por autoridades y entes de superior jerarquía o de mayor ámbito en la compresión territorial de sus competencias. (…)".

[240] Al respecto: Nuestro Futuro Común, Op. Cit.

[242] CP art. 2º.

[243] CP art. 1º.

[244] El artículo 311 de la Constitución establece que: "Al municipio como entidad fundamental de la división político administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asigne la Constitución y las Leyes"

[245] CP art. 8º y 79.

[246] "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios".

[247] El numeral 6 del artículo 3º de la Ley 136 de 1994 dispone que le corresponde al municipio: "Promover alianzas y sinergias público-privadas que contribuyan al desarrollo económico, social y ambiental del municipio y de la región, mediante el empleo de los mecanismos de integración dispuestos en la ley".

[248] El numeral 11 del referido artículo establece que le compete al municipio "Promover el mejoramiento económico y social de los habitantes del respectivo municipio, fomentando la industria nacional, el comercio y el consumo interno en sus territorios de conformidad con la legislación vigente para estas materias".

[249] El numeral 10 del aludido artículo la obligación de "Velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente, de conformidad con la Constitución y la ley".

[250] El numeral 15 del artículo mencionado dispone: "Incorporar el uso de nuevas tecnologías, energías renovables, reciclaje y producción limpia en los planes municipales de desarrollo".

[251] "Por la Cual se dictan normas orgánicas sobre el ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones".

[252] Conforme con el inciso 1 del mencionado artículo: "El ordenamiento territorial es un instrumento de planificación y de gestión de las entidades territoriales y un proceso de construcción colectiva de país, que se da de manera progresiva, gradual y flexible, con responsabilidad fiscal, tendiente a lograr una adecuada organización político administrativa del Estado en el territorio, para facilitar el desarrollo institucional, el fortalecimiento de la identidad cultural y el desarrollo territorial, entendido este como desarrollo económicamente competitivo, socialmente justo, ambientalmente y fiscalmente sostenible,

regionalmente armónico, culturalmente pertinente, atendiendo a la diversidad cultural y físico-geográfica de Colombia".

[253] El numeral 15 del artículo 3 de la mentada ley contempla lo siguiente: "La Ley de ordenamiento territorial reconoce los desequilibrios en el desarrollo económico, social y ambiental que existen entre diferentes regiones geográficas de nuestro país y buscará crear instrumentos para superar dichos desequilibrios. Por ello la Nación y las entidades territoriales propiciarán el acceso equitativo de todos los habitantes del territorio colombiano a las oportunidades y beneficios del desarrollo, buscando reducir los desequilibrios enunciados. Así mismo, los procesos de ordenamiento procurarán el desarrollo equilibrado de las diferentes formas de división territorial".

[254] El numeral 6º del citado artículo dispone como principio el de sostenibilidad, el cual implica que: "El ordenamiento territorial conciliará el crecimiento económico, la sostenibilidad fiscal, la equidad social y la sostenibilidad ambiental, para garantizar adecuadas condiciones de vida de la población".

[255] Al respecto: LEONARD, A. La historia de las cosas: de cómo nuestra obsesión por las cosas está destruyendo el planeta, nuestras comunidades y nuestra salud. Y una visión del cambio, Bogotá, Fondo de Cultura Económica, 2010.

[256] Según el artículo 8 del CNRN (Decreto 2811 de 1974), se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros, "a. La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables; b. La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras; c. Las alteraciones nocivas de la topografía; d. Las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas; e. La sedimentación en los recursos y depósitos de agua; f. Los cambios nocivos del lecho de las aguas; g. La extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies animales o vegetales o de recursos genéticos; h. La introducción, utilización y transporte de especies animales o vegetales dañinas o de productos de sustancias peligrosas; j. La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales; k. La disminución o extinción de fuentes naturales de energía primaria; La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios; m. El ruido nocivo; n. El uso inadecuado de sustancias peligrosas; o. La eutrificación, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas; p. La concentración de población humana urbana o rural en condiciones habitacionales que atenten contra el bienestar y la salud".

[257] Un aspecto que se destaca en el Informe Brundland, previamente reseñado, es el déficit de contabilización adecuada de los costos en que se incurren en los procesos de producción. Ello ha dado lugar a una preocupación sobre las relaciones producción-protección al ambiente. Piénsese, por ejemplo, en la pérdida de oportunidad relativa a la utilización de un suelo erosionado o la existencia de agua contaminada.

[258] M.P. María Victoria Calle Correa.

[259] Según el Ministerio del Medio Ambiente: "El principal impacto provocado por los lixiviados que se generan en los rellenos es la contaminación de las aguas superficiales y subterráneas. Los principales efectos que se producen son el agotamiento del oxígeno en parte de las aguas superficiales, la asfixia de las crías de peces debido a la acumulación de

sustancias oxidantes del hierro en las branquias, alteraciones en la flora y fauna del fondo y peligrosidad del amoniaco para los peces". Ministerio del Medio Ambiente. Rellenos Sanitarios. Guía Ambiental. Bogotá, Ministerio del Medio Ambiente, 2002, p.p. 96-97. Disponible en: http://www.minambiente.gov.co/documentos/Rellenos_Sanitarios.pdf (recuperado el 20 de noviembre de 2013).

[260] Ibíd., pp. 94-100.

[261] Sobre algunos factores que se considera degradan el ambiente, ver el artículo 8º del Decreto 2811 de 1974.

[262] M.P. Jaime Araujo Rentería.

[263] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[264] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[265] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Esta providencia fue proferida en el marco del seguimiento a las órdenes establecidas en la sentencia T-724 de 2003, y en los Autos 268 de 2010 y 275 de 2011. En él se declaró, entre otras cosas, que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por esta Corporación y se le instó a la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (UAESP) de Bogotá, continuar con el proceso.

[266] Este punto será abordado más adelante, al momento de analizar las acciones afirmativas a favor de la población recicladora, así como los límites que ha de respetar el juez constitucional en esta materia.

[267] Al respecto, Auto 268 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[268] Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

[269] El artículo mencionado, modificado por el artículo 1º de la Ley 680 de 2001, dispone: "Servicio Público de Aseo: Es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de tales residuos. // Igualmente incluye, entre otras, las actividades complementarias de corte de césped y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; de lavado de estas áreas, transferencia, tratamiento y aprovechamiento".

[270] Por el cual se reglamenta la prestación del servicio público de aseo.

[271] Esta materia se sigue rigiendo por el Decreto 838 de 2005.

[272] Conforme con el artículo 14 del Decreto 2981 de 2013, hacen parte del servicio público domiciliario de aseo, las siguientes actividades: recolección; transporte; barrido, limpieza de vías y áreas públicas; corte de césped, poda de árboles en vías y áreas públicas; transferencia; tratamiento; aprovechamiento; y disposición final.

[273] M.P. María Victoria Calle Correa.

[274] Decreto 2981 de 2013, art. 2.

[275] Artículo 2º: “Aprovechamiento: Es la actividad complementaria del servicio público de aseo que comprende la recolección de residuos aprovechables separados en la fuente por los usuarios, el transporte selectivo hasta la estación de clasificación y aprovechamiento o hasta la planta de aprovechamiento, así como su clasificación y pesaje”.

[276] Artículo 2º.

[277] Artículo 82.

[278] De conformidad con el artículo 3º del decreto en cita, “En la prestación del servicio público de aseo, y en el marco de la Gestión Integral de Residuos Sólidos, se observarán los siguientes principios: prestación eficiente a toda la población con continuidad, calidad y cobertura; obtener economías de escala comprobables; garantizar la participación de los usuarios en la gestión y fiscalización de la prestación; desarrollar una cultura de la no basura; fomentar el aprovechamiento; minimizar y mitigar el impacto en la salud y en el ambiente que se pueda causar por la generación de los residuos sólidos”.

[279] En lo pertinente, el texto del artículo mencionado es el siguiente: “Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica (…), por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente”.

[280] El artículo 88 contempla: “Plan para la gestión integral de residuos sólidos, PGIRS. Los municipios y distritos, deberán elaborar, implementar y mantener actualizado un plan municipal o distrital para la gestión integral de residuos o desechos sólidos en el ámbito local y/o regional según el caso, en el marco de la gestión integral de los residuos, el presente decreto y la metodología para la elaboración de los PGIRS. // El PGIRS deberá incorporar y fortalecer de manera permanente y progresiva las acciones afirmativas a favor de la población recicladora. // Así mismo, el PGIRS tendrá en cuenta entre otros, los siguientes lineamientos estratégicos: // 1. Reducción en el origen: Implica acciones orientadas a promover cambios en el consumo de bienes y servicios para reducir la cantidad de residuos generados por parte de los usuarios. Incluye el desarrollo de acciones que fomenten el ecodiseño de productos y empaques que faciliten su reutilización o aprovechamiento, la optimización de los procesos productivos, el desarrollo de programas y proyectos de sensibilización, educación y capacitación. // 2. Aprovechamiento: Implica el desarrollo de proyectos de aprovechamiento de residuos para su incorporación en el ciclo productivo con viabilidad social, económica y financiera que garanticen su sostenibilidad en el tiempo y evaluables a través del establecimiento de metas por parte del municipio o distrito. // 3. Disposición final de los residuos generados que no puedan ser aprovechados. // La implementación de los programas y proyectos establecidos en el PGIRS deberá incorporarse en los planes de desarrollo del nivel municipal y/o distrital y con la asignación de los recursos correspondientes. // La formulación e implementación del Plan para la Gestión Integral de Residuos Sólidos, PGIRS, estará en consonancia con lo dispuesto en los

planes de ordenamiento territorial y lo establecido en este decreto. La revisión y actualización es obligatoria y deberá realizarse dentro de los doce (12) meses siguientes al inicio del período constitucional del alcalde distrital o municipal. // Parágrafo 1°. En los estudios de factibilidad para la elaboración del Plan de Gestión Integral de los Residuos Sólidos, las autoridades distritales y municipales deberán garantizar la participación de los recicladores de oficio en la formulación, implementación y actualización. // Parágrafo 2°. El ente territorial no podrá delegar en la persona prestadora del servicio público de aseo la elaboración, implementación y actualización de los PGIRS. // Parágrafo 3°. Los Ministerios de Vivienda, Ciudad y Territorio y Ambiente y Desarrollo Sostenible deberán adoptar la metodología para la elaboración de los PGIRS. Mientras se expide la nueva metodología, se seguirá aplicando la Resolución 1045 de 2003, en lo que no sea contrario a lo dispuesto en el presente decreto".

[281] Conforme con el artículo 96 del Decreto en mención: "Obligaciones de los municipios y distritos. Los municipios y distritos en ejercicios de sus funciones deberán: //1. Garantizar la prestación del servicio público de aseo en el área de su territorio de manera eficiente.//2. Definir el esquema de prestación del servicio de aseo y sus diferentes actividades de acuerdo con las condiciones del mismo. //3. Formular y desarrollar el Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos de acuerdo con lo definido en este decreto. //4. Definir las áreas para la localización de estaciones de clasificación y aprovechamiento, plantas de aprovechamiento, sitios de disposición final de residuos y estaciones de transferencia, de acuerdo con los resultados de los estudios técnicos, requisitos ambientales, así como en el marco de las normas urbanísticas del respectivo municipio o distrito. //5. Adoptar en los PGIRS las determinaciones para incentivar procesos de separación en la fuente, recolección selectiva, acopio y reciclaje de residuos, como actividades fundamentales en los procesos de aprovechamiento de residuos sólidos. //6. Realizar y adoptar la estratificación municipal y tenerla a disposición de las personas prestadoras del servicio público de aseo para los efectos propios del catastro de suscriptores. //7. Establecer en el municipio o distrito una nomenclatura alfanumérica precisa, que permita individualizar cada predio.// 8. Otorgar los subsidios para los usuarios de menores ingresos y suscribir los contratos respectivos. // 9. Formalizar la población recicladora de oficio, para que participe de manera organizada y coordinada en la prestación del servicio público que comprende la actividad complementaria de aprovechamiento, con el fin de dar cumplimiento a lo previsto en este decreto y en la regulación vigente. //10. Adoptar y fortalecer las acciones afirmativas en favor de la población recicladora. // 11. Adelantar la actualización del censo de recicladores en su territorio, así como identificarlos y carnetizarlos con el fin de identificar la población objetivo y focalizar las acciones afirmativas para esta población vulnerable. // 12. Las demás que establezcan las autoridades sanitarias y ambientales de acuerdo con sus funciones y competencias.// Parágrafo. Independientemente del esquema de prestación del servicio público de aseo que adopte el municipio o distrito, este debe garantizar la prestación eficiente del servicio y sus actividades complementarias a todos los habitantes en su territorio, de acuerdo con los objetivos y metas definidos en el PGIRS".

[282] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta sentencia, este Tribunal se pronunció sobre un caso en el cual un vendedor ambulante demandó a la Policía Metropolitana de Bogotá por las medidas adoptadas con el fin de recuperar el espacio público. Entre los temas abordados, la Sala de Revisión se pronunció sobre el principio de igualdad y las

políticas públicas. Igualmente, abordó la relación existente entre la fórmula del Estado Social de Derecho y el contenido mínimo de tales políticas, así como el deber estatal de preservar el espacio público, pero bajo la obligación de garantizar los derechos fundamentales de las personas.

[283] Al respecto FISS, OWEN, Grupos y Cláusula de Igual Protección, en Gargarella R. (Comp.), Derecho y grupos desventajados, Editorial Gedisa, Yale Law School y la Universidad de Palermo, Barcelona, 1999, pp 137-159.

[284] El primer inciso del artículo 13 de la CP establece: "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán las misma protección y trato de las autoridades gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".

[285] CP art. 2.

[286] En efecto, el inciso 1 del artículo 13 menciona como factores que han servido para sustentar discriminaciones y menoscabar oportunidades de las personas a los siguientes móviles: "sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".

[288] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta sentencia, la Corte se pronunció frente a una demanda de inconstitucionalidad formulada contra apartes de los artículos 15 y 17 de la Ley 142 de 1994.

[289] Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1992, donde se tutelaron los derechos de convictos inimputables sujetos a una injusta y prolongada privación de su libertad, a pesar de haber cesado el motivo de la correspondiente medida de seguridad.

[290] Sentencia T-595 de 2002

[291] Sentencia T-255 de 2001, donde la Corte tutela el derecho a la educación de un menor de edad a quien no se le había renovado el cupo en el colegio, porque el centro educativo afirmaba no estar preparado para impartir educación especial a un niño hiperactivo.

[292] Sentencia T-177 de 1999

[293] Sentencia SU-225 de 1998

[294] M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

[295] En este sentido y a modo de ejemplo, piénsese en el término "desechable" que se ha utilizado para referirse a personas que laboran con las basuras. Palabra que repugna con los principios básicos de la dignidad humana, pues si un ser es un fin en sí mismo, no resulta aceptable que lo cataloguen como algo que puede ser tirado o descartado. Al respecto, vale la pena mencionar que incluso han sido víctimas de la llamada "limpieza social", en donde se han visto perseguidos y asesinados. (Auto 268 de 2010).

[296] Al respecto: BIRKBECK, C. “Self-Employed Proletarians in an Informal Factory: The Case of Cali´s Garbage Dum”, World Development, 1978, Vol 6, No9/10, pp. 1173-1185. Pergamon Press. Great Britain.

[297] Sobre las condiciones de marginación en que sobreviven los recicladores, en el auto 268 de 2010 se mencionaron algunos ejemplos como: son propensos a padecer enfermedades trasmitidas por parásitos, moscas y mosquitos, debido a las condiciones en que laboran, que los exponen al agua, al sol y a residuos peligrosos. Padecen con frecuencia irritaciones en la piel y erupciones, al igual que tuberculosis, bronquitis, asma, neumonía y disentería. También presentan enfermedades respiratorias agudas, diarreicas, en los dientes y otras no especificadas.

[298] Conforme con las providencias mencionadas, entre los medios para determinar quiénes forman parte de estos grupos marginados o excluidos socialmente –que pueden aparecer de manera concomitante- se hallan los siguientes: (i) se trata de un grupo identificable por características externas reconocibles por los demás o que se auto-identifica; (ii) se hallan en una situación de subordinación prolongada y/o con poder político severamente limitado; (iii) los beneficios de su trabajo favorecen a otros sin que ello será reconocido; (iv) se encuentran excluidos de los beneficios y posibilidades sociales; (v) sufren invisibilización y los someten a estereotipos; y (vi) otros grupos ejercen violencia sobre ellos.

[299] En efecto, en el Auto 268 de 2010 se indicó: “(…) la Corte no sólo debe referirse a la discriminación y marginación que padecen los recicladores en esta sociedad, sino a la importancia de su labor dentro de las relaciones ambientales que se han producido en algunas sociedades a partir del cambio energético que se causó con la revolución industrial, en especial a partir de la utilización del petróleo como principal fuente de energía, así como con el aumento del consumo por habitante a partir de mediados del siglo XX”.

[300] El artículo 14 del mencionado Decreto señala: “Para los efectos de este decreto se consideran como actividades del servicio público de aseo, las siguientes: 1, Recolección; 2. Transporte; 3. Barrido, limpieza de vías y áreas públicas; 4. Corte de césped, poda de árboles en las vías y áreas públicas; 5. Transferencia; 6. Tratamiento; 7. Aprovechamiento; 8. Disposición final; 9. Lavado de áreas públicas”.

[301] Decreto 2981 de 2013, art. 82.

[302] Al respecto: Parra Hinojosa Federico, “¿Es posible un modelo incluyente de gestión pública de los residuos? Los derechos de la población recicladora vs. La rentabilidad de las empresas prestadoras del servicio de aseo”, en Mesa Cuadros (Ed.), Debates Ambientales Contemporáneos, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Instituto Unidad de Investigaciones Jurídico-Sociales Gerardo Molina (UNIJUS), 2010, pp 329 – 350.

[303] Por la cual se establece el Día Nacional del Reciclador y del Reciclaje.

[304] Ley 511 de 1999, art. 1.

[305] Ley 511 de 1999, art. 2.

[306] Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-724 de 2003 y T-291 de 2009.

[307] Medina Martín, “Reciclaje de desechos sólidos en América Latina”, en Frontera Norte, Vol. 11, núm., 21, 1999, y Medina Martín, “Cooperativas de Recicladores Informales en América Latina”, visible en http://www.bvsde.paho.org/bvsaidis/mexico2005/medina2.pdf (12 de julio de 2010).

[308] Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-291 de 2009 y T-411 de 2009. En ambas providencias, la Corte se pronunció sobre la situación de marginalidad y discriminación que padecen los recicladores de Cali, en especial aquellos que trabajaban en el botadero de Navarro.

[309] Como se indicó anteriormente, el inciso 1 de tal artículo justifica la intervención del Estado en la economía para racionalizarla, con “(…) el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano”. Así mismo, el inciso 3 establece que “(…) El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular los de menos ingresos, tengan acceso al conjunto de los bienes y servicios básicos”.

[311] La imposición de cargas a los particulares en virtud de la cláusula de igualdad puede verse, por ejemplo, en las órdenes proferidas en el Auto 268 de 2010, mediante las cuales se dispuso la modificación de las condiciones de una licitación relativa al manejo del Relleno Sanitario de Doña Juana en Bogotá. Así, se impuso como requisito habilitante para participar, que los particulares vinieran coaligados con organizaciones de segundo nivel de recicladores. De allí que la cláusula de igualdad puede evidenciarse cuando, por ejemplo, el Estado impone una condición para que los particulares contraten con él, relativa a la inclusión de sujetos de especial protección constitucional.

[312] M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

[313] Sobre esta esfera de abstención, es pertinente indicar que la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado sobre la “cláusula de no agravación de situaciones de marginación”, según la cual la administración ha de abstenerse de adelantar, promover o ejecutar políticas, programas o medidas que agraven o perpetúen situaciones de exclusión, marginamiento o discriminación. En este sentido, en la Sentencia T-411 de 2009, que reiteró parámetros fijados en la T-291 de 2009, se señaló que, en principio, no “toda medida que genere un impacto adverso en un grupo marginado o discriminado esté proscrita por la Constitución. Pero sí significa que frente a dicho impacto, a la administración le corresponde demostrar que a pesar de la afectación desproporcionada para un grupo marginado, la medida, programa o política responde a condiciones de razonabilidad y proporcionalidad, y que la misma ha venido acompañada por otras acciones dirigidas a contrarrestar el efecto adverso que ha podido generar en un grupo marginado o discriminado. En tanto están en juego los derechos de grupos de especial protección, en estos casos opera prima facie una presunción de discriminación, a la luz de la cual es a la

administración a quien le corresponde desvirtuar esta presunción, superando un escrutinio judicial estricto. Es decir, que debe demostrar que su actuación, a pesar de generar un efecto adverso en un grupo marginado o discriminado, obedece i) a una finalidad imperiosa, ii) es necesaria para lograr dicha finalidad y iii) es proporcionada, en el sentido de no sacrificar en exceso otros intereses constitucionalmente específicos en aras de promover la finalidad (…)".

[314] Con todo, es importante mencionar que la dimensión de abstención de la cláusula de igualdad incluye tanto la prohibición de discriminaciones directas como indirectas. Sobre ambos conceptos se pueden consultar las Sentencias T-291 de 2009, T-722 de 2003 y C-952 de 2000.

[315] Esto no quiere decir que el fundamento de las acciones afirmativas se reduzca a las situaciones de marginación o discriminación que históricamente han padecido grupos humanos. Por el contrario y como fue reseñado con anterioridad, en determinados eventos el incentivo a las labores que acometen determinados grupos puede ser un pilar de estas medidas, siempre y cuando se hallen en una posición de desventaja frente a los otros. Este asunto fue expresamente señalado en los Autos 268 de 2010 y 275 de 2011.

[316] Auto 275 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[317] Sentencia T-291 de 2009, M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

[318] M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[319] Entre ellas, los Autos 268 de 2010 y 275 de 2011.

[320] Énfasis por fuera del texto original.

[321] Resulta relevante enfatizar que las acciones afirmativas no necesariamente se reducen a políticas públicas. Por el contrario, también pueden figurar en legislaciones especiales. Las primeras pueden entenderse como el que hacer del Estado frente a situaciones sociales relevantes o problemáticas, e implican diferentes facetas como la evaluación, planeación, implementación y evaluación. Para una aproximación a la noción de Política Pública puede consultarse los siguientes autores: Roth Deubel, André-Noel, Políticas Públicas, Formulación, implementación y evaluación, Cómo elaborar las políticas públicas, Quién decide, Cómo realizarlas, Quién gana o Pierde, Colombia: Ediciones Aura, primera reimpresión 2003, primera edición 2002; Salazar Vargas Carlos, Políticas Públicas & Think Tanks, Colombia: Konrad Adenau Stiftung, 2009, pp 39 – 100; y Sierra Cadena Grenfieth de Jesús, El Juez Constitucional: Un actor Regulador de las Políticas Públicas, El Caso de la Descentralización en Colombia, Bogotá: Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, Colección Textos de Jurisprudencia, Serie maestría, 2009.

[322] Sentencia T-595 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, en donde se dijo que: "Segundo, el plan debe estar encaminado a garantizar el goce efectivo del derecho; el artículo 2° de la Constitución fija con toda claridad este derrotero. La defensa de los derechos no puede ser formal. La misión del Estado no se reduce a expedir las normas y

textos legales que reconozcan, tan sólo en el papel, que se es titular de ciertos derechos. La racionalidad estatal mínima exige que dichas normas sean seguidas de acciones reales. Estos deben dirigirse a facilitar que las personas puedan disfrutar y ejercer cabalmente los derechos que les fueron reconocidos en la Constitución."

[323] Sentencia T-595 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[324] En el aparte pertinente se establece que: "Artículo 88. Plan para la gestión integral de residuos sólidos, PGIRS. (…) Parágrafo 1°. En los estudios de factibilidad para la elaboración del Plan de Gestión Integral de los Residuos Sólidos, las autoridades distritales y municipales deberán garantizar la participación de los recicladores de oficio en la formulación, implementación y actualización. (…)".

[325] Decreto 2981 de 2013, art. 82.7.

[326] Los otros criterios utilizados, pero con el objetivo de hacer cumplir las órdenes dadas, fueron la incorporación de criterios de calificación de los proponentes en la licitación relativos a porcentajes accionarios dados a las organizaciones de recicladores, así como el efectivo aprovechamiento que se esperaría hacer con la vinculación de mano de obra de esta población.

[327]Al respecto, pueden consultarse las Sentencias T-291 de 2009 y T-387 de 2012, al igual que los Autos 275 de 2011 y 268 de 2010.

[328] De conformidad con el artículo 58 de la CP: "Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.// La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.// El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. // Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Ésta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio".

[329] El artículo 333 de la CP contempla "La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los intereses del bien común. Para su ejercicio nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley, // La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. // La empresa, como base del desarrollo tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial. // el Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. // La Ley determinará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación".

[330] El artículo 25 del Texto Superior señala que: “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

[331] CP. art. 334.

[332] CP. art. 25.

[333] Énfasis por fuera del texto original.

[334] Énfasis por fuera del texto original.

[335] Aunque no será abordado en estas consideraciones a fondo, pues la resolución del caso no lo requiere, resulta pertinente indicar que, conforme con los Autos 258 de 2010 y 275 de 2011, esta consolidación productiva supone también la posibilidad de agregar valor a los bienes recuperados en la cadena del aprovechamiento.

[336] Auto 275 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[337] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[338] M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

[339] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[340] Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

[341] De conformidad con el artículo 1 de la Ley en cita: “El municipio es la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa dentro de los límites que lo señalen la Constitución y la Ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio”.

[342] De conformidad con el numeral 6 del artículo mencionado, es una función de los municipios “Promover alianzas y sinergias público-privadas que contribuyan al desarrollo económico, social y ambiental del municipio y de la región, mediante el empleo de los mecanismos de integración dispuestos en la ley”.

[343] El numeral 7º del artículo aludido contempla: “Procurar la solución de las necesidades básicas insatisfechas de los habitantes del municipio, en lo que sea de su competencia, con especial énfasis en los niños, las niñas, los adolescentes, las mujeres cabeza de familia, las personas de la tercera edad, las personas en condición de discapacidad y los demás sujetos de especial protección constitucional”.

[344] Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones.

[345] El artículo 24 de la citada ley establece: “Diversificación de los regímenes municipales por categorías: Con el propósito de democratizar y hacer más eficiente y racional la

Administración municipal, la ley, con fundamento en el artículo 320 de la Constitución Política, establecerá categorías de municipios de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y señalará, a los municipios pertenecientes a cada categoría, distinto régimen en organización, gobierno y administración. // En todo caso, la superación de la pobreza y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, será parámetro para las políticas sociales".

[346] De conformidad con el principio 5: "Todos los Estados y todas las personas deberán cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible, a fin de reducir las disparidades en los niveles de vida y responder mejor a las necesidades de la mayoría de los pueblos del mundo".

[347] El numeral 5 del artículo 96 establece como obligación de los municipios y distritos, la siguiente: "Adoptar en los PGIRS las determinaciones para incentivar procesos de separación en la fuente, recolección selectiva, acopio y reciclaje de residuos, como actividades fundamentales en los procesos de aprovecha-miento de los residuos sólidos".

[348] Preámbulo de la Constitución.

[349] M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

[350] En la Sentencia T-595 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, la Corte señaló al respecto lo siguiente, "Decidir cuál es la mejor forma de remover las cargas excesivas que pesan sobre este grupo de personas conlleva, necesariamente, el diseño de una política pública mediante la cual se tomen las medidas adecuadas para cumplir el mandato constitucional de proteger especialmente a los discapacitados y garantizar su integración social. Es pues, tarea de la Administración Pública destinar los recursos humanos y materiales para que, dentro de un marco de participación democrática, se conciban los programas y apropien los recursos con los cuales se financiará la implementación de las medidas que se adopten para atender esta demanda social. (…). || No es pues competencia del juez de tutela (…) decidir la forma como deben ser removidas estas cargas excesivas que se le imponen a este grupo social para acceder al servicio de transporte masivo (…)."

[352] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[353] Cuaderno 1, folio 187.

[354] Cuaderno 1, folio 4.

[355] Cuaderno 1, folio 108.

[356] Cuaderno 1, folios 28 y 29.

[357] Cuaderno 1, folios 51 a 60.

[358] Cuaderno 1, folios 213 y 214.

[359] Cuaderno 1, folio 45.

[360] Cuaderno 3, folio 44.

[361] Ibídem.

[362] Cuaderno 1, folios 33 a 42.

[363] Cuaderno 1, folio 45.

[364] Cuaderno 1, folios 46 a 48.

[365] Cuaderno 3, folios 59 a 60.