

BOLETÍN JURÍDICO No 4

OCTUBRE 15 de 2016

DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO SECRETARÍA JURÍDICA Y DE CONTRATACIÓN



CARLOS EDUARDO OSORIO BURITICA
Gobernador

CIELO LÓPEZ GUTIÉRREZ
Secretaría Jurídica y de Contratación

INDICE

1. PODER, FUNCIÓN Y ACTIVIDAD DE POLICIA
2. DESAFECTACIÓN DE BIENES INMUEBLES DE USO PÚBLICO.
3. LA PLANEACION CONTRACTUAL
4. PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO.



PODER, FUNCIÓN Y ACTIVIDAD DE POLICIA

Actualmente un tema de bastante actualidad, es la proximidad de la entrada en vigencia del Nuevo Código de Convivencia y Seguridad Ciudadana, por ello se considera importante abordar conceptos básicos en materia de Derecho Policivo, que contrae en sí la regulación de las libertades individuales, que permitirán abordar de una manera más amable el estudio de éste nuevo estatuto, tan importante en la regulación de la convivencia pacífica en cada uno de nuestros territorios.

En Derecho policivo, son importantes tres conceptos, que deben ser claramente diferenciados entre sí, porque cada uno de ellos determina las competencias respecto de las atribuciones de policía de cada autoridad del orden nacional, departamental y municipal. Estos conceptos a saber son:

PODER DE POLICIA-Límites

El poder de policía que puede ejercer el legislador al dictar las leyes generales y abstractas que reglamentan el ejercicio de libertades, está sujeto al respeto de la Constitución y de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El poder de policía que ejerce el legislador no puede entenderse como absoluto e ilimitado. El ejercicio de este poder debe cumplirse dentro de los estrictos límites constitucionales y expedir normas que limiten, sin suspender, el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales.

El poder de Policía, está en cabeza sólo de la **rama legislativa: Congreso de la República. De esta facultad se derivan los diferentes**

estatutos, códigos que regulan el ejercicio de la libertad en sus diferentes ámbitos, como: El Código Nacional de Policía, el Código de Tránsito y Transporte, La Ley 232 de 1995 que regula el ejercicio de los establecimientos de comercio, entre otras.

FUNCION DE POLICIA-Limitaciones

La función de policía que ejercen las autoridades del poder ejecutivo se debe desarrollar dentro del marco de legalidad que le impone la Constitución y la Ley. La función de policía además de los límites constitucionales y de derecho internacional de los derechos humanos se encuentra sometida al principio de legalidad, a la eficacia y necesidad del uso del poder, a la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas, y al respeto del principio de igualdad, porque las medidas de policía no pueden traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población.

La función de Policía la ejerce principalmente el **Presidente de la República, Las Asambleas Departamentales, el Gobernador, El alcalde y los concejos Municipales (estos últimos sólo en materia del Plan de Ordenamiento Territorial (POT), espacio Público y Medio Ambiente).**

Es una facultad de carácter reglamentario, es decir, cualquier tipo de reglamento que se expida debe estar sustentado en lo dispuesto para tales efectos por la Ley, expedida en ejercicio **del Poder de Policía.**

ACTIVIDAD DE POLICIA-Límites

La actividad de policía que desempeñan los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, se encuentra limitada por los



aspectos señalados para el poder y la función de policía. Además, el ejercicio de la actividad de policía requiere, en extremo, cumplir con el respeto de los derechos y libertades de las personas.

Esta es una facultad de carácter material, que se funda en la Ley y en el reglamento.

El ejercicio de las funciones otorgadas a los miembros de la Policía Nacional, para la protección del orden público, se desarrolla con el fin de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas. En desarrollo de esta función la Policía Nacional puede aplicar medidas preventivas y correctivas sujetas al principio de legalidad y cuando se encuentra ante situaciones que exigen una acción inmediata para contrarrestar las agresiones que ponen en peligro los derechos y bienes de las personas, su acción debe ajustarse a los estrictos principios de proporcionalidad y razonabilidad del uso de la fuerza.

En el ejercicio de la aplicación de medidas preventivas, los miembros de la Policía Nacional, no poseen un poder discrecional sino, por el contrario, su acción se encuentra limitada al principio de legalidad y debe ajustarse a lo prescrito por el Código Nacional de Policía en el cual se definen las normas que deben seguirse para garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa.

En este orden de ideas, a nivel DEPARTAMENTAL, quien tiene la principal atribución de reglamentar es la Asamblea Departamental y el Señor Gobernador, traducida en la expedición de reglamentos que limitan el ejercicio de determinadas libertades o actividades.

Como ejemplo de reglamentos del orden departamental, se encuentra la tan conocida medida de prohibir el tránsito en motocicleta de parrillero hombre, prohibición de circulación de vehículos transportadores de gas y el propio Código Departamental de Policía.

Esta facultad es de suma importancia porque de ella se desprende la función de naturaleza preventiva de las autoridades de Policía, a través de la implementación de medidas que impacten efectivamente en la disminución de los índices en los diferentes delitos que se presenten en el Departamento.

Así las cosas, en el nivel descentralizado por territorio, se puede afirmar que la **FUNCIÓN DE POLICIA**, está radicada principalmente en el DEPARTAMENTO como entidad territorial.

Con relación a las competencias del Señor Gobernador, como primera autoridad de Policía, actúa como agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 303 de la Constitución Política.

Este es el fundamento constitucional de la función de policía que le asiste al Gobernador como autoridad de policía, que le permite expedir reglamentos.

No obstante lo anterior, El código señala en la mayoría de los casos cuál será la autoridad competente para reglamentar la situación respectiva, y sí se mira con detenimiento, es el Alcalde a quien se le atribuye dicha facultad de reglamentación, circunstancia que haya su sustento en que los conceptos señalados, y que obedecen a una forma de gobierno diferente, con la que se cuenta actualmente en Colombia, es decir, en el actual sistema descentralizado,



es innegable que la preponderancia la tiene el Municipio, considerado el núcleo, la base de éste sistema, por lo tanto es comprensible que sea su representante quien tenga la facultad para adecuar las normas de carácter general a la situación particular de su ciudad; aunado a ello que el Departamento no cuenta con territorio; se le da entonces autonomía a que cada Alcalde regule lo propio para su comunidad; y no que se dé una regulación uniforme desde la Asamblea para todos los municipios que hagan parte de un Departamento. Pero, esto no significa que desde el nivel Departamental se pierda la facultad de reglamentación, que constitucionalmente se le ha asignado.

De otra parte, queda claro que estas facultades de reglamentación no sólo involucran las contravenciones de carácter general o de naturaleza penal, esto es, las que tienen que ver con el mantenimiento de la convivencia pacífica, a través del ejercicio propio de las libertades inherentes al ser, sino también con aquellas que se relacionan con el ejercicio mismo de una profesión u oficio, pues el nuevo código incorporó conductas señaladas como contravenciones en otras normas consideradas de naturaleza administrativa, como son las que se derivan del control del espacio público, del desarrollo de actividades económicas a través de establecimientos públicos, de control de obras y urbanismo (Leyes 232 de 1995 y 810 de 2004).

Se puede afirmar entonces, que es éste nuevo estatuto recopila todas las disposiciones que pueden ser consideradas contravenciones, y las autoridades administrativas están en el deber de adelantar en primera instancia un estudio muy juicioso de todas y cada una de las

conductas allí contenidas – consideradas como contravención – con el fin de determinar cuáles de ellas deben o requieren ser reglamentadas y además, quién es la autoridad competente para ello; labor que en modo alguno puede realizarse de manera aislada, por el contrario se debe trabajar armónicamente entre todos los Municipios y el Departamento, para llevar a cabo una reglamentación que sí bien respete la autonomía administrativa que le asiste a cada uno; responda además a una unidad de criterio tanto en materia de competencias, como a la realidad socio cultural, política y económica, común en todo el Departamento.

Dra. Gloria Mercedes Buitrago Salazar.
Directora de Asuntos Jurídicos, Conceptos y Revisiones.

DESAFECTACIÓN DE BIENES INMUEBLES DE USO PÚBLICO

En el ejercicio de la función Constitucional que le asiste a la Administración Departamental de revisar los diferentes actos administrativos que se profieren en el nivel municipal, es frecuente encontrar acuerdos mediante los cuales se cambia la destinación de los bienes de uso público, observándose en ocasiones imprecisión en el procedimiento aplicado, razón que nos llevó a realizar un análisis normativo de las disposiciones constitucionales y legales, que regulan la materia y que deben ser tenidas en cuenta, en todo proyecto de acuerdo, en este asunto.

MARCO JURÍDICO.

La Constitución Política consagró de manera clara que los bienes de uso público son



inalienables, imprescriptibles e inembargables y que por tanto corresponde al mismo Estado velar porque los mismos conservaran esta condición con el fin de garantizar su uso común para todos los habitantes y ciudadanos en general. Dice el artículo 63 de la carta:

“ART. 63—Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”.

Corresponde a los Concejos Municipales la reglamentación de manera general sobre el uso del suelo pudiendo, en virtud de esta atribución, establecer las obligaciones o derechos que consideren pertinentes conforme a las normas legales vigentes, así solo prevé la misma norma superior en el numeral séptimo del artículo 313 al señalar:

“ART. 313—Corresponde a los Concejos: (...) 7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda”.

Conforme a lo expuesto hasta ahora, es clara la facultad Constitucional que tienen los concejos municipales para determinar el uso de los suelos de manera general, lo cual incluye lo relacionado precisamente con los bienes públicos y su utilización.

NORMAS LEGALES

La Ley 9ª de 1989 estableció en sus artículos 6º y 7º la posibilidad de que los municipios puedan desafectar los bienes inmuebles destinados al

uso público siempre y cuando estos sean canjeados por otros espacios de características similares o mediante el pago de un valor equivalente al mismo. Para la validez de lo anterior se requiere que dicha desafectación sea aprobada por el respectivo concejo municipal mediante el Acuerdo respectivo:

“ART. 6º Ley 9ª de 1989-El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los Concejos, juntas metropolitanas o por el consejo intendencial, por iniciativa del Alcalde o intendente de San Andrés y Providencia, siempre y cuando sean canjeados por otros de características equivalentes. El retiro del servicio de las vías públicas continuará rigiéndose por las disposiciones vigentes. Los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, así como las vías públicas, no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito”.

“ART. 7º -Los municipios y la intendencia especial de San Andrés y Providencia podrán crear de acuerdo con su organización legal, entidades que serán responsables de administrar, desarrollar, mantener y apoyar financieramente el espacio público, el patrimonio inmobiliario y las áreas de cesión obligatoria para vías, zonas verdes y servicios comunales. Así mismo, podrán contratar con entidades privadas la administración, mantenimiento y aprovechamiento económico de los bienes anteriores. Cuando las áreas de cesión para las zonas verdes y servicios comunales sean inferiores a las mínimas exigidas por las normas urbanísticas, o cuando su ubicación sea inconveniente para la ciudad,



se podrá compensar la obligación de cesión, en dinero o en otros inmuebles, en los términos que reglamenten los concejos, el consejo intendencial y las juntas metropolitanas. Si la compensación en dinero, se deberá asignar su valor a los mismos fines en lugares apropiados según lo determine el plan de desarrollo o plan de desarrollo simplificado. Si la compensación se satisface mediante otro inmueble, también deberá estar ubicado en un lugar apropiado según lo determine el mismo plan. Los aislamientos laterales, parámetros y retrocesos de las edificaciones no podrán ser compensados en dinero ni canjeados por otros inmuebles”.

El Decreto 1504 de 1998 “*por medio del cual se regula el tema del espacio público en los planes de ordenamiento territorial*”, consagra lo siguiente sobre el tema en estudio:

“ART. 4º -El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público no podrá ser variado sino por los Concejos municipales o distritales a través de los planes de ordenamiento territorial o de los instrumentos que los desarrollen aprobados por la autoridad competente, siempre que sean sustituidos por otros de características y dimensiones equivalentes o superiores. La sustitución debe efectuarse atendiendo criterios, entre otros, de calidad, accesibilidad y localización. (...).

“ART. 21-Cuando las áreas de cesión para zonas verdes y servicios comunales sean inferiores a las mínimas exigidas por las normas urbanísticas, o cuando su ubicación sea inconveniente para la ciudad, o cuando existan espacios públicos de ejecución prioritaria, se podrá compensar la obligación de cesión en dinero u otros inmuebles, en los términos que

reglamenten los concejos a iniciativa de los alcaldes. Si la compensación es en dinero o en otros inmuebles, se deberá asignar su valor a la provisión de espacio público en los lugares apropiados según lo determine el plan de ordenamiento territorial. Los antejardines, aislamientos laterales y parámetros retrocesos de las edificaciones, no podrán ser compensados en dinero, ni canjeados por otros inmuebles”.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto 1504 de 1998, se hace necesario que la desafectación que se realice del terreno sea acorde con el plan de ordenamiento territorial y además que la compensación se realice dentro de criterios de calidad, accesibilidad y localización, los cuales deben de ser analizados en cada caso por los concejos municipales.

Las Leyes 136 de 1994 y 388 de 1997 complementan lo prescrito por la Ley 9ª de 1989 conforme a los postulados de la constitución de 1991 y ratifica en cabeza de los concejos municipales la reglamentación de los usos del suelo en concurrencia con las entidades municipales:

Ley 136 de 1994.

“ART.32. ATRIBUCIONES. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la Ley, son atribuciones de los Concejos las siguientes. 1. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo. (...).”

“ART.33. USOS DEL SUELO. Cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé



lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio. PARÁGRAFO. En todo caso, las decisiones sobre el uso del suelo deben ser aprobadas por el Concejo Municipal”.

Ley 388 de 1997

ART. 1o. OBJETIVOS. La presente ley tiene por objetivos: 1. Armonizar y actualizar las disposiciones contenidas en la Ley 9 de 1989 con las nuevas normas establecidas en la Constitución Política, la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo, la Ley Orgánica de Áreas Metropolitanas y la Ley por la que se crea el Sistema Nacional Ambiental. 2. El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes. 3. Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres. 4. Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones

constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes. 5. Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política”.

“ARTICULO 8o. ACCION URBANISTICA. La función pública del ordenamiento del territorio municipal o distrital se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo. Son acciones urbanísticas, entre otras: (...) 2. Establecer la zonificación y localización de los centros de producción, actividades terciarias y residenciales, y definir los usos específicos, intensidades de uso, las cesiones obligatorias, los porcentajes de ocupación, las clases y usos de las edificaciones y demás normas urbanísticas. PARAGRAFO. Las acciones urbanísticas aquí previstas deberán estar contenidas o autorizadas en los planes de ordenamiento territorial o en los instrumentos que los desarrollen o complementen, en los términos previstos en la presente ley”.

De lo anterior se concluye, como ya se indicó que los Concejos Municipales son plenamente competentes para tramitar esta iniciativa de conformidad con el artículo 313 de la Constitución Política, las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997, así como el decreto 1504 de 1998. Frente al tema es necesario aclarar que el



artículo 4º del decreto 1504 de 1998 consagra que la variación del destino de los bienes de uso público solo puede ser realizada a través de los planes de ordenamiento territorial o de los instrumentos que los desarrollen, lo cual nos da a entender que debe existir coherencia entre la modificación de los usos que se pretende realizar y lo establecido en los Planes de Ordenamiento Territorial POT, y que cuando se desafecte un bien de uso público debe presentarse al concejo municipal la propuesta del bien inmueble con el que se busca compensar o canjear dicha desafectación.

Dra. Gloria Mercedes Buitrago Salazar.
Directora de Asuntos Jurídicos, Conceptos y Revisiones.

LA PLANEACION CONTRACTUAL

(Compilación doctrinal)

Quien no sabe para dónde va, cualquier camino lo llevará hasta allí; Si sabes para donde te diriges, elegirás el camino correcto.

PLANEACIÓN: 1. f. Acción y efecto de planificar. 2. f. Plan general, metódicamente organizado y frecuentemente de gran amplitud, para obtener un objetivo determinado, tal como el desarrollo armónico de una ciudad, el desarrollo económico, la investigación científica, el funcionamiento de una industria, etc.

La planeación es un proceso de toma de decisiones para alcanzar un futuro deseado,

teniendo en cuenta la situación actual y los factores internos y externos que pueden influir en el logro de los objetivos, implica crear el futuro desde el presente con una visión prospectiva, es decir como una prolongación de éste y comprende por lo tanto el establecimiento anticipado de objetivos, políticas, estrategias, reglas, procedimientos, programas, presupuestos, pronósticos, etc.¹

A través de la planeación, una persona u organización se fija alguna meta y estipula qué pasos debería seguir para llegar hasta ella. En este proceso, que puede tener una duración muy variable dependiendo del caso, se consideran diversas cuestiones, como los recursos con los que se cuenta y la influencia de situaciones externas. Toda planeación consta de distintas etapas, ya que es un proceso que supone tomar decisiones sucesivas. Es frecuente que la planeación se inicie con la identificación de un problema y continúe con el análisis de las diferentes opciones disponibles. El sujeto deberá escoger la opción que le resulte más propicia para solucionar el problema en cuestión e iniciar la puesta en marcha de un plan y en el caso del Estado, *atender la necesidad identificada o sentida y dar inicio al proceso de selección contractual.*

En la actividad contractual del Estado, aparece como protagonista el principio de **PLANEACIÓN**, desde el cual la entidad está obligada a definir con claridad y de manera oportuna sus necesidades a satisfacer y correspondientemente establecer el mejor y más favorable bien, obra o servicio a adquirir

1

<http://definicion.de/planeacion/www.wikipedia.com>



para atender su necesidad y con ello dar cumplimiento a los fines del Estado². La planeación, entendida como la organización lógica y coherente de las metas y los recursos para desarrollar un proyecto, es pilar de la contratación estatal.

El principio de planeación, de acuerdo a la Procuraduría General de Nación, es “la concreción de los principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad, consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, como guías fundamentales de la función pública. “*Planear antes de ejecutar*” es una frase que pareciera resumir el objeto de los principios enunciados.

El tiempo que las entidades públicas invierten en determinar sus necesidades, analizar los mecanismos más idóneos para satisfacerlas y las condiciones en las cuales realizarán las contrataciones requeridas (todo dentro del marco legal), es una inversión a largo plazo para obtener bienes, servicios y obras de

primera calidad, de forma oportuna y con el mejor precio del mercado.

El Estado, al contratar bienes, obras y servicios para garantizar el cumplimiento de los fines constitucionales, no solamente invierte los recursos públicos, sino que genera empleo y desarrollo en todos los niveles y sectores de la economía, de allí la importancia de que esta actividad contractual sea el fruto de la **planeación**, el control y el seguimiento por parte de los servidores públicos.

La etapa precontractual, es decir, la que antecede cualquier contratación, determina, en buena medida, el éxito o el fracaso de los procesos de selección y de los contratos que se suscriban; Planear, en materia de contratación estatal, implica no sólo contar con un plan que consolide y priorice las adquisiciones de la entidad, con fundamento en las necesidades técnicamente diagnosticadas, sino que exige la realización de una serie de estudios y análisis orientados a establecer mecanismos económicos, transparentes y adecuados para

² **CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA. Artículo 2º.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el

cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. (...)

Artículo 366. El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.



satisfacer dichas necesidades”. (VER CARTILLA: RECOMENDACIÓN PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS PREVIOS DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION)

La Procuraduría General de la Nación, frente al alcance del principio de planeación, se ha referido en los siguientes términos:

“...El principio de planeación es una manifestación del *principio de economía*, consagrado en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, como se desprende de lo dispuesto en los numerales 6, 7 y 12 a 14 de esta disposición. El principio de planeación busca garantizar que la *escogencia de los contratistas, la celebración, ejecución y liquidación de los contratos* no sea producto de la improvisación; en consecuencia, en virtud de este principio, cualquier proyecto que pretenda adelantar una entidad pública debe estar precedido de estudios encaminados a determinar su viabilidad técnica y económica (...). La finalidad de las exigencias contenidas en los numerales 7 y 12 citados es que las entidades estatales, con antelación a la apertura del proceso de selección o a la celebración del contrato, según el caso, tengan previamente definida la conveniencia del objeto a contratar, la cual la reflejan los respectivos estudios (técnicos, jurídicos o financieros) que les permitan racionalizar el gasto público y evitar la *improvisación*, de modo que, a partir de ellos, sea posible elaborar procedimientos claros y seguros que en el futuro no sean cuestionados. Su observancia resulta de suma importancia, en la medida que el desarrollo de una adecuada planeación permite proteger los recursos del patrimonio público, que se ejecutarán por medio de la celebración de los diferentes contratos”.

En sentencia de 31 de agosto de 2006 del Consejo de Estado³, se hace referencia al *principio de planeación en la contratación estatal*, planteando lo siguiente: “...Al respecto conviene reiterar que en materia contractual las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes:

i) *La verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato.*

ii) *Las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja.*

iii) *Las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etc.*

iv) *Los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto.*

³ Radicación R- 7664



v) *La disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato.*

vi) *La existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores...*”.

La Ley 80 de 1993, Estatuto de General de la Contratación de la Administración Pública, se encuentra fundamentado en **los principios constitucionales, rectores de la función administrativa, generales del derecho, de interpretación de los contratos, particulares del derecho administrativo y los establecidos directamente en el mismo (Transparencia, Economía y Responsabilidad).**

Dr. Juan Carlos Arcila Galeano. Abogado Especializado en Derecho Administrativo – Contratista- Secretaría Jurídica y de Contratación.

PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO

Con la implementación de la Ley 1333 de 2009 en el ordenamiento jurídico Colombiano se marca un hito en la historia reciente del país, en donde tanto la naturaleza como los recursos que esta provee, entran a hacer parte integral del régimen normativo, dando per se un verdadero carácter de derecho humano mundialmente reconocido. Se trata entonces de un Tema que atañe no solo al Estado Colombiano como administrador y creador de leyes, si no también, a diversas esferas de la sociedad, preocupadas por la preservación,

conservación y uso sostenible de los recursos naturales.

No obstante lo anterior, la Ley 1333 de 2009 profundizó en el desarrollo de un nuevo régimen sancionatorio en materia ambiental, en donde se vislumbra el verdadero poder del estado, garante del debido proceso, con competencias y facultades para prevenir y proteger efectivamente el medio ambiente. Este régimen sancionatorio encuentra su sustento, en la necesidad de incluir normas en materia ambiental tan eficientes y eficaces, que sean capaces de brindar protección plena al ambiente y los recursos naturales, como quiera que sea el Estado Colombiano el responsable de brindar todas las condiciones necesarias que permitan el establecimiento pleno de los derechos de los administrados en entornos de dignidad y estabilidad.

La constitución política de 1991 al ser definida como una constitución verde, refiere claramente su intención a la protección del medio ambiente, con la implementación de normas que garantizan este cometido, siendo claro para todos, la importancia del mantenimiento, aprovechamiento sostenible, preservación, conservación y restauración de los recursos naturales, a fin de generar bienestar colectivo y asegurar a las generaciones futuras el aprovechamiento de tales recursos.

Los principios establecidos en la Ley 1333 de 2009, los establecidos en la declaración de Rio 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo y los consagrados en la Ley 99 de 1993, guardan una estrecha relación sustancial y procedimental, por cuanto es en la declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que se da carácter prevalente al uso sostenible de los recursos naturales y la biodiversidad, entendiéndose que el avance constante de los estados y la globalización, desencadenan



grandes problemas para el ambiente, surgiendo de esta manera la implementación de palabras como conservación y preservación, permitiendo a los estados en torno a esta preocupación, desarrollar estrategias a fin de alcanzar soluciones efectivas y de gran impacto en el desarrollo económico, en armonía con el medio ambiente.

El Estado Colombiano toma dentro de sus postulados normativos esta declaración internacional, siendo la Constitución Política la que le otorga especial importancia a la aplicación interna de estos principios, para este fin, se parte de la premisa de que “todas las personas del territorio nacional, gozan del derecho a un medio ambiente sano, en condiciones que permitan su supervivencia y el desarrollo de sus actividades básicas” (Constitución Política 1991. Artículo 79), siendo el propio estado el responsable de crear las políticas, herramientas y procedimientos necesarios para el mantenimiento y uso de las riquezas y biodiversidad del país, implementado mecanismos que permitan la concientización de los ciudadanos y la coordinación entre autoridades para la consecución de los fines estatales.

La Constitución Política de 1991, da un tratamiento bastante amplio al principio 3 de la Ley 1333 de 2009 **“Las políticas de población tendrán en cuenta el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza”**. Por esto, la Norma de Normas funge como base sobre la cual este y otros principios se estructuran, conteniendo en sus estipulaciones, normas que permiten la protección, conservación y preservación de los recursos que se presentan en el entorno del hombre, a fin de satisfacer sus necesidades y mantener la especie humana por generaciones, así, por esta y muchas otras

razones, el Estado Colombiano tal y como lo determina esta disposición legal, deberá garantizar el respeto por la dignidad humana y la vida, a fin de permitir a los ciudadanos condiciones de desarrollo y bienestar en el territorio nacional, creando todo un marco normativo, que contenga el cuidado, manejo sostenible, preservación, conservación, políticas sancionatorias, autoridades con la competencia para conocer los asuntos y las conductas que afectan o perjudican los recursos naturales, imponiendo las sanciones administrativas y penales a que haya lugar, precisando el nivel de culpabilidad y el grado de afectación (Ley 1333 de 2009. Régimen Sancionatorio Ambiental Colombiano).

De este modo en diversos apartes de la norma constitucional, se deja por sentado el carácter prevalente de los principios ambientales; el Artículo 7 da cuenta de la diversidad étnica y cultural de la nación, reconociendo estos valores y dándoles estrecha protección por parte del Estado; el Artículo 8 determina la “obligación del Estado y las personas de conservar las riquezas naturales y culturales de la nación” (Corte Constitucional. Sentencia C-221, del 29 de marzo de 1997. M.P. NALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO,) el Artículo 49 de la Carta Política establece por su parte la atención a la salud y el saneamiento ambiental como un servicio público, ordenando al Estado la organización, dirección y reglamentación de los mismos, el Artículo 58 instituye la propiedad como función social, inherente a una función ecológica con obligaciones, el Artículo 63 consagra como bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos y aquellos que la ley determine, dándoles el carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables.



Por otra parte, la Constitución Nacional aparta dentro de su contenido normativo todo un capítulo que desarrolla el ambiente como un derecho colectivo, estableciendo en estos Artículos; el derecho de todas las personas a gozar de un medio ambiente sano, garantizando la Ley la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo (*Artículo 79 Capítulo 3 C.P de los Derechos Colectivos y del Ambiente*), planificando por parte del Estado, el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, a fin de garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, controlando además, los factores que puedan deteriorar el medio ambiente, imponiendo dentro de su facultad, las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. (*Artículo 80 Capítulo 3 C.P de los Derechos Colectivos y del Ambiente*), la prohibición que impone el estado respecto a la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos. Regulando el estado el ingreso al país y la salida de los recursos genéticos, y su utilización, de acuerdo con el interés nacional. El Artículo 88 prevé las “*acciones populares como mecanismo de protección de los derechos e intereses sobre el medio ambiente, regulado estrictamente por la ley*” (Constitución Política de Colombia 1991). Así las cosas, no solo recae en el estado la responsabilidad de asegurar el mantenimiento de los recursos naturales, si no también pesa la misma sobre los ciudadanos, quienes de acuerdo con la norma constitucional, deberán proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano. (*Capítulo 5 de los deberes y obligaciones Artículo 95 Numeral 8 C.P*) imponiendo de esta manera a los ciudadanos, una condición de cuidado sobre lo que les pertenece y asegura

su existencia, promoviendo la coordinación armónica entre niveles de la sociedad hacia un mismo horizonte, por último, el Artículo 330 da a los territorios indígenas la facultad de administrar sus territorios autónomamente, dando buen uso al suelo, conservando y preservando no solo las áreas de protección si no también los recursos naturales.

Así las cosas, se puede precisar como el Estado Colombiano en aras de asegurar un entorno adecuado para sus ciudadanos, implementa como Derecho Fundamental el goce y disfrute en un medio ambiente sano, las actividades básicas del hombre, previniendo con estas normas, la ocurrencia de daños que alteren el libre ejercicio de este derecho y castigando la contravención a las mismas.

Ahora bien, otras disposiciones de carácter general no menos importantes que la propia Constitución Nacional, desarrollan un estricto papel en el marco del derecho ambiental; entre estas disposiciones encontramos la Ley 23 de 1973, en donde se establecen principios fundamentales para prevenir y controlar el deterioro y contaminación del aire, el agua y el suelo, y a su vez, confiere al Presidente de la República facultades para expedir el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente; el Decreto Ley 2811 de 1974 o Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, clasifica en su Artículo 1 el ambiente como Patrimonio Común, poniendo en manos del estado y los particulares la preservación y el manejo de los recursos naturales, siendo estos de utilidad pública e interés social, en esta misma disposición legal se regula el uso y manejo de los recursos, la protección del ambiente y los elementos constitutivos del mismo; esta disposición cuenta



con varias reglamentaciones, la última es el Decreto 2372 de 2010.

El Decreto 1753 de 1994, sustituido por el 2041 de 2014, Definió la licencia ambiental, su naturaleza, modalidad y efectos; contenido, procedimientos, requisitos y competencias para el otorgamiento de la misma; la Ley 491 de 1999 establece el seguro ecológico y define los delitos contra los recursos naturales y el ambiente; finalmente, el Decreto 1124 de 1999, reestructura el Ministerio del Medio Ambiente, puntualizando las competencias y facultades del mismo, este Decreto fue derogado, en la actualidad está vigente el **Decreto 2372 de 2010**.

La doctrina enfatiza en defender el derecho a un medio ambiente sano, como quiera que *“reconoce su importancia y conexidad con otros derechos fundamentales como lo son; la vida y la salud, por esto, su protección significa el fortalecimiento de un derecho humano y la garantía por parte del estado de brindar el goce y disfrute del mismo”* (Corte Constitucional. Sentencia T 271 de 2010, MP. MARIA VICTORIA CALLE CORREA), creando condiciones que permitan la consecución de los demás derechos ligados a este. Para tal fin, el estado garantizará a través de herramientas jurídicas, el acceso a este derecho y su protección frente a eventuales lesiones.

Dr. Jonathan Ramírez Muñoz. Abogado Contratista.
Secretaría Jurídica y de Contratación

A modo de conclusión, la Ley 99 de 1993 maneja una estrecha relación y hace parte de las normas que definen el marco normativo ambiental, siendo estas interpretadas al tenor de lo dispuesto en la Constitución Nacional como su principal fuente, esta Ley se propone crear el Ministerio de Ambiente hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo sostenible, organiza el Sistema Nacional Ambiental (SINA), estructura las autoridades encargadas de la gestión ambiental y propende por el desarrollo de proyectos de tipo ambiental. Todos estos atributos y facultades proporcionados en virtud de la necesidad de garantizar un adecuado manejo de los recursos y la distribución de competencias a través de las autoridades de orden territorial.

