

# LOS BANCOS DE HÁBITAT EN COLOMBIA. UNA APUESTA NOVEDOSA

JULIÁN A. PIMIENTO ECHEVERRI

Profesor de la Universidad Externado de Colombia  
Abogado de la misma Universidad  
Doctor por la Universidad París II

GUSTAVO A. GUERRERO RUIZ

Procurador Delegado para Asuntos Ambientales y Agrarios  
Abogado de la Universidad Externado de Colombia  
y profesor de la misma Universidad

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.– II. LA IMPLEMENTACIÓN DE LOS BANCOS DE HÁBITAT EN COLOMBIA: 1. Las compensaciones ambientales y la inversión forzosa del 1%: marco constitucional, legal y reglamentario: A) Fundamento constitucional. B) Las compensaciones ambientales en el marco de las licencias y los permisos ambientales. C) La inversión forzosa del 1% para proyectos sujetos a licencia ambiental que utilicen el agua. 2. Creación y soporte normativo de una figura novedosa: los bancos de hábitat. 3. El modelo escogido: A) Los principios que guían su gestión. B) Las condiciones exigidas para la creación de los bancos de hábitat.– III. CLAROSCUROS DE LA REGULACIÓN DE LOS BANCOS HÁBITAT: 1. Un cambio de perspectiva en las herramientas de compensación ambiental. 2. La cuestión de la seguridad jurídica.– IV. CONCLUSIÓN.– V. BIBLIOGRAFÍA.

**RESUMEN:** La implementación de la jerarquía de la mitigación requiere la inversión de recursos que no tiene el Estado. Aparecen, entonces, herramientas propias del derecho ambiental financiero, como la necesidad de garantizar la adecuada gestión de las compensaciones e inversiones ambientales exigidas a los titulares de un proyecto productivo. Una de estas herramientas para responder a esta necesidad es la creación de los bancos de conservación, llamados en Colombia, bancos de hábitat. La apuesta de creación e implementación de los bancos de hábitat es, sin duda, interesante por el atractivo que tiene en términos de rapidez y tangibilidad de resultados de las compensaciones ambientales, sin embargo, se requiere la solución de distintas dificultades inherentes a la propiedad inmobiliaria en Colombia y a la regulación propia del derecho ambiental.

**Palabras clave:** mitigación; bancos de conservación; medio ambiente; Colombia.

**ABSTRACT:** *The mitigation hierarchy requires the investment of resources that the State does not have. In this context, tools of financial environmental law appear to guarantee the proper management of compensation and environmental investments required from the industry. One of the tools designed is the creation of conservation banks, called habitat banks in Colombia. The commitment to create and implement conservation banks is, without a doubt, interesting due to its attractiveness in terms of speed and tangibility*

*of the results of environmental compensation, however, it requires the solution of different difficulties inherent to real estate in Colombia and the regulation of environmental law.*

*Key words: mitigation; conservation banks; environment; Colombia.*

## I. INTRODUCCIÓN

El derecho ambiental cada vez se encuentra más permeado por las instituciones financieras. La creciente deforestación y los efectos devastadores del cambio climático, por una parte, y la poca efectividad de las inversiones por compensaciones ambientales, por la otra, han llevado a la apertura de nuevos mercados, a la creación de instrumentos que permitan modernizar los incentivos económicos para la conservación.

En el marco de esta estrategia, se debe decir que, tal y como ocurre a nivel mundial, en Colombia se reconoce la jerarquía de la mitigación, enfocada a que en todo proyecto productivo que pueda generar un impacto ambiental se deban *proponer estrategias, programas y proyectos que propendan por la prevención, mitigación, corrección y compensación de los impactos generados por su ejecución*. En particular, desde 2012, en el derecho colombiano se integraron los principios de no pérdida neta y de integración ecosistémica en el «Manual para la asignación de compensaciones por pérdida de biodiversidad» (SARMIENTO, 2014, p. 3).

Desde un primer momento se entendió que la implementación de la jerarquía de la mitigación requiere la inversión de recursos que no tiene el Estado. Aparecen, entonces, herramientas propias del derecho ambiental financiero, como la necesidad de garantizar la adecuada gestión de las compensaciones e inversiones ambientales exigidas a los titulares de un proyecto productivo (1). En este marco, se puede señalar que esta cuestión financiera no es, en todo caso, algo nuevo. Alineada con las tendencias mundiales, en Colombia desde hace ya varias décadas se han implantado mecanismos de naturaleza económica y financiera, en particular la inversión forzosa de menos del 1% del valor total de la inversión de todo proyecto productivo que utilice el recurso hídrico y requiera de la obtención de una licencia ambiental.

Sin embargo, a más de 20 años de la implementación de estas cargas financieras, el diagnóstico parece estar ya definido: en primer lugar, se evi-

---

(1) Así, «bajo esta óptica dichos mecanismos (PSA, bancos de hábitat, acuerdos de conservación) cumplen una doble finalidad: son instrumentos económicos, en la medida en que buscan modificar el comportamiento de los agentes, hacia actividades de conservación, y además son instrumentos financieros, ya que canalizan e implementan recursos para la conservación, preservación y recuperación de cuencas hidrográficas (e, indirectamente, de bosques naturales)» (AMAYA, 2020, p. 335).

dencian pocos resultados en la mitigación de los efectos ambientales causados por la actividad humana que se encuentra en el origen de unas importantes cargas financieras para las empresas; en segundo lugar, se hacen evidentes los altos costos transaccionales inherentes a la imposición de cargas ambientales a quienes no tienen la capacidad o el esquema de negocio enfocado a la realización de ese tipo de inversiones; en tercer lugar, el débil impacto global relacionado con inversiones difusas y desconcentradas derivadas de las compensaciones ambientales, cuya morfología no permite generar un verdadero impacto positivo tangible.

Una de las soluciones que el derecho ambiental financiero ha diseñado para responder a este diagnóstico es la creación de los bancos de conservación, llamados en Colombia, bancos de hábitat. Se trata de mecanismos que la doctrina ha calificado «de fácil y práctico uso» (2), cuyo propósito, como lo afirma LÓPEZ RAMÓN, consiste en «compensar las pérdidas de biodiversidad producidas en un lugar mediante la adquisición de los créditos derivados del incremento de la conservación en otro sitio» (LÓPEZ RAMÓN, 2018, p. 59). O, como lo afirma Carmen DE GUERRERO MANSO, «Mediante este instrumento se revaloriza la biodiversidad, de tal manera que a su apreciación como un activo positivo para la sociedad se añade su consideración como un bien económico susceptible de rentabilización. Dicha consideración supone un incentivo para quienes conservan los ecosistemas o las especies, tanto si son los propietarios de los terrenos y están obligados a ello, como si son empresarios que pretendan hacer de la protección ambiental su negocio» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 96).

Son, entonces, herramientas financieras llamadas a modernizar las inversiones ambientales. Corresponde, entonces, en este artículo analizar la fundamentación, origen y morfología de los bancos de hábitat, como una promesa de eficiencia de las compensaciones (I). Sin embargo, como todas las figuras financieras ambientales tiene muchos claroscuros y genera dudas en cuanto a su sostenibilidad a largo plazo (II).

## II. LA IMPLEMENTACIÓN DE LOS BANCOS DE HÁBITAT EN COLOMBIA

Al amparo de una habilitación legal genérica y con un decidido apoyo del Gobierno Nacional, la figura de los bancos de hábitat se ha convertido en

---

(2) Así, para Angela AMAYA, «se trata de un mecanismo de fácil y práctico uso para quien tiene a su cargo la obligación de compensación ambiental o de inversión forzosa, pues bastará con que identifique el BH más cercano a su proyecto, valide si hay o no cupos disponibles y los negocie con el fin de usar los resultados y beneficios ambientales para realizar las inversiones asociadas a las compensaciones ambientales, o a la inversión forzosa, y lograr así cerrar su obligación rápidamente dejando, además, un legado ambiental en el área de influencia del territorio intervenido» (AMAYA, 2020, p. 337).

una alternativa interesante para la realización de compensaciones ambientales y/o de la inversión del 1% de los proyectos que utilizan el recurso hídrico y requieren de la obtención de licencia ambiental (A), con un soporte normativo novedoso y en permanente evolución (B). Resulta interesante, entonces, analizar el modelo acogido de estructuración de este «negocio ambiental» (C)

## **1. Las compensaciones ambientales y la inversión forzosa del 1%: marco constitucional, legal y reglamentario**

### **A) Fundamento constitucional**

La expedición de la Carta Política de 1991 representó en el país, un importante avance frente al concepto que sobre la gestión ambiental estaba implícito en la actividad de los particulares y del Estado.

El paso de un modelo democrático representativo hacia uno participativo, requirió subrayar las consecuencias que para los particulares implicaba el reconocimiento del derecho a participar en la toma de decisiones públicas en materia ambiental, en especial, las correlativas obligaciones que frente a la gestión ambiental implicaba el derecho de los asociados a participar en la toma de decisiones ambientales.

No obstante que a partir de 1991 los particulares han adquirido una obligación compartida con el Estado frente a la conservación de los recursos naturales renovables, es menester señalar que en la práctica, los asociados aún consideran que la problemática ambiental es una responsabilidad ajena y puramente estatal: se reivindica el goce del derecho a gozar de un ambiente sano y a participar en la toma de decisiones que lo afecten, pero no se considera la correlativa obligación que conlleva ese derecho, en un modelo democrático que le impone al ciudadano deberes frente a lo público, que deja de ser sinónimo de lo estatal, y por ende, responsabilidad conjunta entre Estado y particulares (3).

En efecto, el artículo 8° de la Carta Política establece lo siguiente:

«ART. 8° – Es obligación del Estado *y de las personas* proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación» (cursivas fuera de texto).

A su vez, el artículo 95 de la misma Carta, en tratándose de los deberes de los ciudadanos, reitera el concepto de la responsabilidad de los particulares frente a la gestión del medio ambiente:

---

(3) LATORRE ESTRADA, E., *Medio Ambiente y Municipio en Colombia*, FESCOL – CEREC, Bogotá, 1994. p. 22.

«ART. 95 – La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

(...)» (cursivas fuera de texto).

De otra parte, no puede obviarse el contenido obligacional del Estado frente a la gestión del medio ambiente y el correlativo derecho que dicha responsabilidad representa para los particulares. El núcleo esencial de las obligaciones públicas en materia ambiental, se encuentra contenido en el artículo 80 de la misma Carta Política, que señala entre otros, el deber del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; así como su deber de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

## **B) Las compensaciones ambientales en el marco de las licencias y los permisos ambientales**

La Ley 99 de 1993, creó la licencia ambiental como un instrumento o mecanismo para la evaluación y control integral de aquellas actividades que ocasionan un impacto importante sobre el ambiente, mecanismo definido en el artículo 50 de la Ley como «...la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de una obra o actividad, sujeta al cumplimiento por el beneficiario de la licencia de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada».

Por su parte, el artículo 57 de la misma Ley 99 de 1993, se refiere al Estudio de Impacto Ambiental (EIA) como «...el conjunto de la información que deberá presentar ante la autoridad ambiental competente el peticionario de una Licencia Ambiental», y agrega que dicho estudio, «...incluirá el diseño de los planes de prevención, corrección y compensación de impactos y el plan de manejo ambiental de la obra o actividad».

El Decreto 2041 de 2014, incorporado al Decreto 1076 de 2015 (Decreto Único del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible), reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales, y define las medidas de compensación como «...las acciones dirigidas a resarcir y retribuir a las

comunidades, las regiones, localidades y al entorno natural por los impactos o efectos negativos generados por un proyecto, obra o actividad, que no puedan ser evitados, corregidos o mitigados» (4), ello supone que las medidas de compensación ambiental, en el marco del licenciamiento ambiental, están orientadas a resarcir tanto a las comunidades como a las localidades por los impactos ambientales negativos que no puedan ser corregidos, mitigados o sustituidos, de tal suerte que solo frente a estos impactos proceden las medidas de compensación, pero no frente a impactos que en el marco de la licencia ambiental o del plan de manejo, puedan ser evitados, corregidos, mitigados o sustituidos.

Por su parte, el artículo 2.2.2.3.5.1 del mismo Decreto 1076 de 2015, al determinar el contenido mínimo de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), precisa que este debe incluir el «Plan de compensación por pérdida de biodiversidad de acuerdo con lo establecido en la Resolución 1517 del 31 de agosto de 2012 o la que modifique, sustituya o derogue».

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de Colombia, adoptó mediante la Resolución 1517 del 31 de agosto de 2012 en entonces denominado «Manual para la Asignación de Compensaciones por Pérdida de Biodiversidad», aplicable a las afectaciones que causadas al medio biótico por los proyectos, obras y actividades sujetos a licencia ambiental, pero no aplicable a las compensaciones relacionadas con las afectaciones que se causen al medio abiótico y socioeconómico, las cuales tenían que ser establecidas conforme a los lineamientos previstos en la Metodología General para la Presentación de Estudios Ambientales, adoptada por el mismo Ministerio mediante Resolución 1503 de 2010, derogada luego por la Resolución 1402 de 2018, mediante la cual se adopta la metodología actualmente vigente para tales fines.

La Resolución 1517 de 2012, y por ende, el Manual para la Asignación de Compensaciones por Pérdida de Biodiversidad, fueron sustituidos por la Resolución 256 del 4 de marzo de 2018 (5), a través de la cual se adoptó el Manual de Compensaciones del Componente Biótico, con el fin de establecer lineamientos para las compensaciones del componente biótico para los demás permisos y autorizaciones ambientales, además de las licencias ambientales, y extender el ámbito de aplicación a las demás autoridades ambientales en el país, además de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), es decir, a fin de extender su aplicación para los permisos, concesiones y autorizaciones de competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible y las autoridades ambientales urbanas.

---

(4) Decreto 1076 de 2015 Artículo 2.2.2.3.1.1.

(5) La Resolución 256 de 2018 fue modificada en cuanto a su entrada en vigencia por la Resolución 1428 de 2018.

El ámbito de aplicación del Manual de Compensaciones del Componente Biótico quedó entonces definido no solo para los proyectos, obras y actividades sujetos a licencia ambiental, sino además para los trámites de sustracción temporal o definitiva de un área de reserva forestal de orden nacional o regional, como para el trámite de los permisos de aprovechamiento forestal único (6).

Sobre los aprovechamientos forestales únicos es pertinente mencionar que el artículo 12 del Decreto 1791 de 1996 (también incorporado al Decreto 1076 de 2015), reglamentario del Decreto-Ley 2811 de 1974 en materia de aprovechamientos forestales, señala en su parágrafo 2° que «Cuando por razones de utilidad pública se requiera sustraer bosques ubicados en terrenos de dominio público para realizar aprovechamientos forestales únicos, el área afectada deberá ser compensada, como mínimo, por otra de igual cobertura y extensión, en el lugar que determine la entidad administradora del recurso».

En el mismo sentido, el artículo 46 del mismo Decreto establece que «La realización de proyectos, obras o actividades que no requieran de licencia ambiental sino de Plan de Manejo Ambiental e impliquen remoción de bosques, deberán obtener los permisos de aprovechamiento que se requieran y, en todo caso, siempre deberá realizarse como medida de compensación una reforestación de acuerdo con los lineamientos que establezcan las Corporaciones o los Grandes Centros Urbanos competentes».

A su vez, el inciso 2 del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011 estableció que «(...) en los casos en que proceda la sustracción de las áreas de reserva forestal, sea esta temporal o definitiva, la autoridad ambiental competente impondrá al interesado en la sustracción, las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar, sin perjuicio de las que sean impuestas en virtud del desarrollo de la actividad que se pretenda desarrollar en el área sustraída. Para el caso de sustracción temporal, las compensaciones se establecerán de acuerdo con el área afectada».

De otra parte, y como lo reconoce la Resolución 256 de 2018, para los casos en que se estime pertinente efectuar la sustracción parcial de la reserva forestal, una vez realizada la evaluación correspondiente, se hace necesario establecer las medidas de compensación correspondientes, dada la pérdida de área de reserva forestal y de servicios ecosistémicos que la misma implica para la Nación.

---

(6) Según el artículo 2.2.1.1.3.1 del Decreto 1076 de 2015, los aprovechamientos forestales únicos son «...los que se realizan por una sola vez, en áreas donde con base en estudios técnicos se demuestre mejor aptitud de uso del suelo diferente al forestal o cuando existan razones de utilidad pública e interés social. Los aprovechamientos forestales únicos pueden contener la obligación de dejar limpio el terreno, al término del aprovechamiento, pero no la de renovar o conservar el bosque».

Por su parte, el párrafo 2 del artículo 2.2.1.1.5.1 del Decreto 1076 de 2015 señala que, cuando por razones de utilidad pública se requiera sustraer bosques ubicados en terrenos de dominio público para realizar aprovechamientos forestales únicos, el área afectada deberá ser compensada, como mínimo, por otra de igual cobertura y extensión, en el lugar que determine la entidad administradora del recurso.

### **C) La inversión forzosa del 1% para proyectos sujetos a licencia ambiental que utilicen el agua**

El párrafo primero del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, mediante el cual se crea este instrumento, establece lo siguiente:

«PARAGRAFO 1°. Todo proyecto que requiera licencia ambiental y que involucre en su ejecución el uso del agua, tomada directamente de fuentes naturales, bien sea para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad, deberá destinar no menos del 1% del total de la inversión para la recuperación, preservación, conservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica. El beneficiario de la licencia ambiental deberá invertir estos recursos en las obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la respectiva cuenca hidrográfica, de acuerdo con la reglamentación vigente en la materia».

La finalidad de este instrumento económico se encuentra en la Carta Política, particularmente en su artículo 8°, enunciado anteriormente en este escrito, y que atribuye una obligación al Estado y a las personas, consistente en proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación, mandato que como hemos mencionado también con anterioridad, es reiterado por el artículo 95 de la misma Carta, que en su numeral 8° reconoce como uno de los deberes de los ciudadanos, el de proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Es entonces en este contexto que debe entenderse la carga pública impuesta por el párrafo 1° del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, tal y como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que en sentencia C-495 de 1996, con ponencia del Dr. Fabio Morón Díaz, manifestó lo siguiente:

«La inversión forzosa que contiene el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, consistente en destinar el 1% del total de la inversión que ha generado tasas por utilización de aguas, para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica, es una carga social que desprende de la función social de la propiedad (art. 58 C.P.). En efecto, no puede ser considerada una obligación tributaria porque no se establece una relación bilateral entre un sujeto activo y un sujeto pasivo, pues, según el párrafo aludido, es la propia persona la ejecuta las obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca hidrográfica, bajo la orientación de la autoridad ambiental, a través de la licencia ambiental del proyecto.



Así mismo, como se señaló anteriormente, *la Constitución Política reconoce el derecho de toda persona a gozar de un medio ambiente sano, el cual conlleva un deber correlativo de conservación y preservación de ese ambiente para sí mismo y para los demás.*

Siendo así las cosas, *es constitucionalmente razonable que se imponga un deber social fundado en la función social de la propiedad, tendiente a la protección e integridad del medio ambiente»* (cursivas fuera de texto).

En este mismo sentido, la misma Corte Constitucional, en sentencia C-220 de 2011, manifestó lo siguiente:

«2.8.2.1. De acuerdo con el texto del párrafo 1° del artículo 43 de la Ley 99 en concordancia con el artículo 16 de la Ley 373, y sin tener en cuenta la reglamentación del Decreto 1900 de 2006, los elementos básicos de la carga demandada son los siguientes: (i) El obligado es el propietario de un proyecto que involucra en su ejecución el uso de agua tomada directamente de fuentes naturales, para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria, y que requiere para su desarrollo de licencia ambiental. (ii) La causa de la carga es el uso de agua tomada directamente de una fuente natural. (iii) El valor de la obligación es “no menos del 1% del total de la inversión”. (iv) La base a la que se aplica ese porcentaje es el valor de la inversión. (v) *La forma de cumplimiento es la realización de obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca, de conformidad con el plan de manejo de la cuenca y las instrucciones de la autoridad ambiental respectiva.*

(...)

2.8.3.6. Por último, para la Sala, del texto del párrafo demandado se puede deducir que *la inversión forzosa debe realizarse una sola vez; no es una obligación periódica* como afirma uno de los intervinientes. En efecto, la disposición señala que el obligado debe destinar al menos el 1% del valor de la inversión a la realización de obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca. *El párrafo no indica que ese 1% deba liquidarse periódicamente en la medida que el valor de la inversión cambie o que las obras deban volver a ejecutarse con cierta periodicidad»* (cursiva fuera de texto).

De los apartados trascritos, se pueden concluir algunas características de la inversión forzosa del 1% prevista en el párrafo 1° del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 (7):

---

(7) Sobre la facultad del ejecutivo para reglamentar la inversión forzosa del 1% y la suficiencia del marco legal previsto en la Ley 99 de 1993, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (M.P. Marco Antonio Velilla), en sentencia del 30 de agosto de 2012, a propósito de una acción de nulidad impetrada contra el entonces Decreto 1900 de 2006 reglamentario del mecanismo, manifestó que «Por resultar pertinente se trae a colación la sentencia C-220 de 2011, que se refirió al párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 y a la obligación de destinar no menos de un 1% del total de la inversión para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica. En esa oportunidad la Corte señaló como elementos básicos de la

1. Se trata de una carga pública consistente en una inversión cuyo valor no puede ser inferior al 1% del valor total del proyecto sujeto a licencia ambiental, lo que indica que su monto puede ser superior a tal porcentaje del valor del proyecto.
2. No se trata de un tributo, sino de una carga pública, propia de un Estado Social de Derecho fundado en el principio de solidaridad, del que se desprende inherentemente una función social para la propiedad y la iniciativa privada.
3. En tanto la carga pública difiere de un tributo, corresponde al sujeto obligado ejecutar directamente las obras o acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca hidrográfica respectiva, bajo la orientación de la autoridad ambiental, a través de la licencia ambiental del proyecto.

Finalmente sobre este mecanismo, podemos afirmar que los proyectos obligados a realizar la inversión forzosa también están claramente determinados en el reglamento, precisando que debe cumplirse con las siguientes condiciones (artículo 2.2.9.3.1.3. del Decreto 1076 de 2015 modificado por el Decreto 2099 de 2016):

- Que el agua sea tomada directamente de una fuente natural, sea superficial o subterránea: lo cual concuerda con la previsión contenida en el parágrafo segundo de los referidos artículos que establece que los

---

citada obligación: (i) El obligado que es el propietario de un proyecto que involucra en su ejecución el uso de agua tomada directamente de fuentes naturales, para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria; (ii) La causa de la carga es el uso de agua tomada directamente de fuentes naturales; (iii) El monto de la obligación es "no menos del 1% del total de la inversión"; (iv) La base a la que se aplica ese porcentaje es el valor de la inversión; (v) La forma de cumplimiento es la realización de obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca, de conformidad con el plan de manejo de la cuenca y las instrucciones de la autoridad ambiental respectiva. De la lectura del parágrafo del artículo 43 de la ley 99 de 1993 y de la jurisprudencia transcrita se deduce claramente que en el mismo se impone una carga social que se desprende de la función social de la propiedad, en cuyo cumplimiento cumple un papel importante la autoridad ambiental, que es la llamada a definir en la respectiva licencia las obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca, que debe realizar el propietario de un proyecto que involucra en su ejecución el uso de agua tomada directamente de fuentes naturales, para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria, destinando para ello no menos del 1% del valor total de la inversión. A lo anterior hay que añadir, que habiéndose expresado en el parágrafo del artículo 43 citado una regulación básica el Gobierno quedaba facultado para ejercer la potestad reglamentaria, consagrada en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, con el «propósito de posibilitar la cumplida ejecución de las leyes (incluyendo dentro de ellas las normas que tienen fuerza de ley), mediante la precisión y puntualización de las circunstancias de tiempo, modo y lugar y de aquellos aspectos puntuales que son indispensables para garantizar su cabal cumplimiento y ejecución».

proyectos que tomen agua directamente de la red domiciliaria, haga reúso de aguas servidas o utilicen aguas lluvias no estarán sometidos a esta carga.

- Que el proyecto requiera licencia ambiental: la licencia ambiental se instituye en el principal instrumento de gestión y control del medio ambiente y los recursos naturales, en términos estrictos es una autorización otorgada por el Estado para la ejecución de proyectos, obras o actividades (artículo 2.2.2.3.1.3 del Decreto 1076 de 2015) cuyas características han sido precisadas por la Corte Constitucional (Sentencias C-894 de 2003, C-813 de 2009, C-746 de 2012, entre otras). En definitiva, los proyectos que requieren licencia ambiental están determinados en los artículos 2.2.2.3.2.2 y 2.2.2.3.2.3 del Decreto 1076 de 2015.
- Que el proyecto, obra o actividad utilice el agua en su etapa de ejecución, entendiendo por esta, las actividades correspondientes a los procesos de construcción y operación;
- Que el agua tomada se utilice en alguno de los siguientes usos: consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad.

## **2. Creación y soporte normativo de una figura novedosa: los bancos de hábitat**

Si bien, como se indicó, la idea de implementar estrategias financieras para gestionar la jerarquía de mitigación no es novedosa en el derecho nacional, también es cierto que el punto de partida de los bancos de hábitat se puede encontrar formalmente en la Ley 1753 de 2015. En el artículo 174, se estableció que «*las autoridades ambientales implementarán esquemas de pago por servicios ambientales u otros incentivos económicos para la conservación*».

A partir de esta habilitación, su primera definición se encuentra en el Decreto 2009 de 2015, que fue incorporado en el Decreto Único Reglamentario No. 1076 de 2015, del Sector Ambiente. En el 2.2.9.3.1.2 se estableció que los bancos de hábitat «*corresponde a un área en la que se podrán realizar actividades de preservación, restauración, rehabilitación, recuperación, y/o uso sostenible para la conservación de la biodiversidad*». Y, finalmente, como lo establece la Resolución No. 1051 de 2017, son «*áreas privadas o públicas que son administradas por sus altos valores de recursos naturales. En retorno a la protección, manejo y monitoreo permanente del área, el responsable del banco de hábitat podrá establecer acuerdos con terceros titulares de obligaciones ambientales para satisfacer sus requerimientos legales y compensar los impactos ambientales de proyectos de desarrollo*».

Es en la propia parte motiva de la Resolución No. 1051 de 2017, regulatoria de la figura, en la que se definen indirectamente sus principios: «los bancos de hábitat son una oportunidad para la conservación, por cuanto motivan el apalancamiento de recursos económicos debido a que funcionan bajo el esquema de pagos por resultados, en donde se realizan inversiones anticipadas generando resultados en conservación medibles y cuantificables». Se trata, entonces, de «modos de implementar medidas de compensación pero, a su vez, son mecanismos que favorecen la financiación de actividades de conservación» (AMAYA, 2020, p. 335).

Los principios de este modelo son:

1. Se debe resaltar que el de los bancos de hábitat no es un modelo de inversión por parte del obligado a realizar las compensaciones ambientales, pues se trata de un mecanismo que permite la inversión anticipada en proyectos ambientales por parte de terceros, cuyo producto será vendido a los titulares de proyectos productivos obligados a realizar las compensaciones o a invertir al menos el 1% del proyecto.
2. Otro punto de singular relevancia, es que el enfoque no se encuentra en el tipo de inversión, sino en el resultado, pues el titular del proyecto productivo, solo paga si, efectivamente, se dan los resultados esperados por la inversión en materia de beneficios de mitigación ambiental.
3. Finalmente, la equivalencia, pues el negocio se estructura a partir de la idea de equivalencia entre número de hectáreas y cupos. Dentro de esta lógica, cada hectárea de proyecto equivale a un cupo vendido.

El análisis de estos principios arroja una conclusión evidente, más que funcionar bajo el esquema de verdaderos bancos, desde un punto de vista financiero, la figura tiene más en común con el modelo de los Fondos de Inversión, en los que, sin mayor capacidad de decisión directa acerca de los proyectos concretos, los interesados invierten sus recursos a la espera del mejor retorno posible de su inversión. Se centralizan recursos de varios «obligados» y con ellos se realiza una mayor inversión, condensada en un proyecto concreto (8), así mismo se reducen los tiempos entre el impacto y la compensación (AMAYA, 2020, p. 337).

De una manera general, el proyecto se estructura en torno a una idea central quien realiza la inversión directa en el proyecto ambiental no es el titular del proyecto productivo que da lugar a la necesidad de compensar o

---

(8) Como lo ha señalado el Ministerio de Ambiente, «los bancos de hábitat tienen el potencial de convertirse en una herramienta significativa en el marco de los diversos mecanismos existentes como parte de la Estrategia, en la medida en que permiten el desarrollo de actividades de restauración, rehabilitación, recuperación y conservación de ecosistemas y la implementación de compensaciones agrupadas» (Ministerio de Ambiente, 2018, p. 5).

de invertir al menos el 1% definido por la Ley, pues éste recibe los resultados de una inversión previamente realizada por el titular del banco de hábitat. Como lo señala Carmen DE GUERRERO MANSO, se trata de:

«instrumentos de mercado que permiten la incorporación de financiación privada para fomentar la protección del medio ambiente y, más específicamente, para lograr que no se produzca una pérdida neta de biodiversidad. La incorporación de la inversión privada se lleva a cabo mediante la adquisición de créditos ambientales que se corresponden con los valores creados o mejorados específicamente por terceros (particulares o empresas) en diversos terrenos, con independencia de si se ubican cerca o lejos del lugar donde se va a producir el impacto ambiental negativo. Tras haber creado o mejorado los valores ambientales de un terreno éstos se monetarizan, se incluyen en un banco de conservación, se incorporan a un registro público único, y se introducen en el libre mercado para que puedan comprarse o venderse al precio que se fije en cada caso. No es necesario que la creación o mejora de los valores ambientales sea coetánea a la producción del daño» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 87).

Este enfoque, tiene, en todo caso, una minucia que vale la pena resaltar, para explicar con claridad el modelo de bancos de hábitat adoptado por el derecho nacional.

### **3. El modelo escogido**

La Resolución No. 1051 de 2017 define las condiciones para poner en marcha los bancos de hábitat, allí se regulan todos los aspectos financieros y administrativos de este mecanismo de inversión de los recursos destinados a la compensación y *otras iniciativas de conservación*.

#### **A) Los principios que guían su gestión**

Aunque el Reglamento le denomina condiciones de creación de los bancos de hábitat, las definiciones contenidas en el artículo 3 de la Resolución No. 1051 de 2017 obedecen más a la categoría de principios rectores del mecanismo. En consecuencia, la disposición normativa en cita exige que se garantice: i) la *adicionalidad*, es decir, se debe «demostrar que los resultados de la implementación del banco de hábitat proporciona una nueva contribución a la preservación, recuperación, rehabilitación, y/o restauración, de la biodiversidad producto de su gestión»; ii) la *complementariedad*, como consecuencia de lo cual el banco de hábitat debe estar acorde «con los instrumentos de planificación y gestión ambiental del territorio y con las prioridades de conservación nacionales o regionales»; iii) se debe garantizar la *sostenibilidad y la permanencia*, es decir, los bancos de hábitat deben «contar con condiciones

técnicas, administrativas, financieras y jurídicas que aseguren la permanencia de las actividades de preservación, restauración, y uso sostenible de los ecosistemas y su biodiversidad a mediano y largo plazo».

Así mismo, iv) resulta importante resaltar que los bancos de hábitat se basan en el *pago por desempeño*, pues se trata de un «esquema donde el responsable de un banco de hábitat genera ganancias en conservación medibles y demostrables en términos de cumplimiento de hitos de gestión y de impacto, orientados al mejoramiento en las condiciones de los ecosistemas, la biodiversidad y sus servicios ecosistémicos contrastada con la línea base de referencia, cuyos resultados de desempeño determinan las condiciones del acuerdo entre el banco de hábitat y un tercero y/o el titular de las obligaciones ambientales». Finalmente, v) se busca que con estos proyectos se genere una adecuada *Gestión de conocimiento*, es decir que a través de este mecanismo se recaudará «información en materia de biodiversidad al Sistema Nacional de Biodiversidad (SIB) Colombia como parte del Sistema de Información Ambiental de Colombia (SIAC) según la reglamentación que regule la materia».

Este primer punto, relativo a los principios de la gestión o *condiciones de creación* que se trata realmente de la integración de un nuevo actor en las obligaciones derivadas de las compensaciones ambientales y en todo tipo de inversiones de carácter ambiental, con una lógica negocial. Como lo ha señalado Fernando LÓPEZ RAMÓN, los bancos de hábitat «hacen entrar en juego a variados actores: el promotor del banco, el titular del terreno, la entidad de acreditación, el adquirente del crédito y la Administración» (LÓPEZ RAMÓN, 2018, p. 58). En este sentido, se debe resaltar que el propósito principal consiste, como se explicó, en atraer inversionistas para garantizar la mejor relación costo-beneficio en las inversiones derivadas de las compensaciones y de otras cargas ambientales. En consecuencia, el actor principal de la regulación de bancos hábitat es su promotor, aunque ella se complementa con la general de las compensaciones ambientales; desde esta perspectiva, el enfoque de la Resolución tiene que ver con las características exigidas al promotor.

## **B) Las condiciones exigidas para la creación de los bancos de hábitat**

La reglamentación aborda los aspectos más importantes del mecanismo pues funciona en tres niveles de análisis: el técnico, el predial y el ambiental propiamente dicho. En todo caso, el aspecto central consiste en el Registro ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, solicitud que deberá ser resuelta en los 30 días siguientes a su presentación, para el cual se exigen el cumplimiento de unos requisitos, entre los cuales se encuentran:

- Aspectos prediales: localización, extensión y características generales de los predios incluyendo el número de hectáreas, delimitación

del polígono, certificado de libertad y tradición de los inmuebles. Un aspecto de capital importancia

- Aspectos ambientales: justificación de la idoneidad del área para el logro de los resultados esperados en *biodiversidad, regulación hídrica, entre otros, así como en términos de complementariedad y adicionalidad*; la caracterización y línea base de los componentes físicos y bióticos y, en el caso de ecosistemas se debe tener en cuenta el mapa de ecosistemas de Colombia MADS-IDEAM 2015; la descripción de los objetivos de conservación esperados del área del banco de hábitat, incluyendo el «número de hectáreas por tipo de ecosistema para acciones de restauración, conservación y uso sostenible»; un Plan de trabajo de actividades, resultados y duración, así como un plan de monitoreo detallado y los mecanismos de recaudo y análisis de la información.
- Aspectos jurídicos: El artículo 4 exige que se describa la *figura jurídica a través de la cual se autoriza el uso y usufructo del bien inmueble (contrato de usufructo, arrendamiento, comodato, fiducia de parqueo, entre otros) en donde se establecerá el banco de hábitat.*
- Aspectos financieros: Descripción de los aspectos necesarios para la operación del banco de hábitat, los cuales, de manera general, pueden provenir de inversiones del sector público o privado, de cooperación internacional, de la inversión forzosa de no menos del 1% de los proyectos objeto de licenciamiento ambiental y/o de compensaciones ambientales de licencias, permisos, concesiones, y demás autorizaciones ambientales.

En este contexto, vale la pena resaltar que con el registro del proyecto puede comenzar a operar el banco de hábitat y el promotor puede ejecutar los recursos destinados para desarrollar las actividades definidas en el Plan de Trabajo. Si bien la Resolución no regula los aspectos relativos a la ejecución y puesta en marcha del proyecto, sí establece con claridad el seguimiento y la periodicidad de la entrega de la información, la cual varía según el origen de los recursos.

La estructura general de la Resolución puede verse de la siguiente manera:



Ahora bien, el modelo financiero es relativamente sencillo una hectárea corresponde a un cupo. Ese cupo se vende a la empresa que tenga la carga de realizar la compensación ambiental o la inversión correspondiente y, con ese cupo, cumple su obligación. El cupo solo se vende una vez durante la vida productiva del banco, independientemente de la duración del proyecto productivo de quien lo adquiere. En efecto, «de esta forma se implementa un mecanismo que básicamente es una venta de créditos a los generadores de impactos negativos bajo el principio de equivalencia ecológica, el cual transfiere la responsabilidad de realizar las medidas de compensación al banco que aplique según el ecosistema o especies que afecte, el tiempo que se debe realizar la compensación será a perpetuidad» (ARIZA & MORENO, 2017, p. 34) (9).

### III. CLAROSCUROS DE LA REGULACIÓN DE LOS BANCOS HÁBITAT

A diferencia de lo ocurrido en otros países, la doctrina no se ha preocupado ampliamente por cuestionar esta herramienta financiera, ello aunado a su utilidad para fortalecer la efectividad de las compensaciones ambientales, han terminado por garantizar su utilidad a nivel nacional. El MADS, en su página web da cuenta de este éxito: «A 2020, Colombia cuenta con dos bancos de Hábitat uno en el Meta y otro en Antioquia. El Banco de Hábitat del meta cuenta con aproximadamente 622 hectáreas y Banco de Hábitat del Antioquia cuenta con 647 hectáreas» (10). Sin embargo, no están exentos de dificultades en la práctica.

#### 1. Un cambio de perspectiva en las herramientas de compensación ambiental

A lo largo de este trabajo se ha demostrado que los bancos de hábitat en el derecho colombiano se presentan como una respuesta milagrosa para los problemas derivados de las compensaciones ambientales o de la inversión de al menos el 1% exigida por la Ley.

No existe duda en cuanto a que se trata de un mecanismo novedoso, de carácter financiero, que realmente tiene la potencialidad de generar un efecto positivo en materia de compensaciones ambientales, en particular es

---

(9) Como lo afirma la doctrina, «estos créditos suelen generarse antes de que el daño se produzca y con independencia del mismo, por lo que pueden ser almacenados en el tiempo, dando lugar a un stock o almacén de derechos sobre el hábitat, que estén disponibles para cuando los requieran los promotores de actividades que se vean obligados a compensar por cumplimiento de la normativa» (DE LA CALLE AGUDO *et al.*, 2013, p. 45).

(10) Disponible en: <https://www.minambiente.gov.co/direccion-de-bosques-biodiversidad-y-servicios-ecosistemas/bancos-de-habitat-2/> (visitado el 9 de julio de 2022). Sin embargo, en 2021 se emitió información oficial de que se ampliaría la tierra apta para bancos de hábitat a 5000 hectáreas.



muy valioso el acercamiento a una inversión en resultados concretos y la disminución de los costos transaccionales para los obligados a realizarla (11).

Sobre este punto, parece interesante anotar que resulta positivo, en muchos casos, permitir la posibilidad de tercerizar la ejecución de este tipo de inversiones, al tiempo que centralizar el esfuerzo de varios obligados para maximizar la sostenibilidad financiera del proyecto y garantizar el mejor efecto posible en el medio ambiente. En efecto, «el recurso a la compra de créditos ambientales es voluntario por parte de los promotores, y la determinación del impacto negativo generado y de su correlativo valor dependerá de cada caso concreto. Al mismo tiempo se mejora la eficiencia de las medidas de conservación, puesto que evita la degradación del medio ambiente y optimiza la utilización de los recursos naturales» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 98).

Sin embargo, se generan algunas dudas que pueden llegar a causar algunas dificultades en su aplicación. El primer efecto, sobre el cual se puede generar debate consiste en razones que se podrían denominar «culturales», toda vez que la empresa obligada, aparte de verificar el cumplimiento de unos hitos, no tiene control sobre las inversiones efectivamente realizadas. Se entiende que la filosofía de las cargas derivadas de las obligaciones de compensación se deriva, en buena parte, del principio *el que contamina paga*, sin embargo, ese principio también estaba llamado a generar en los titulares de proyectos que tuvieran que mitigar o compensar a ganar conciencia frente a los impactos de sus actividades en el medio ambiente y promovieran un uso más sostenible de la tierra. En este caso, al tercerizar la realización de este tipo de inversiones, se pierde ese incentivo, que, aunque pueda sonar inocente, constituía un propósito loable de la regulación en la materia. En otras palabras, se podría estar en presencia de «la transformación del principio “quien contamina paga” en “quien paga contamina”» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 104).

Pero, además, ese paradigma inicial permitía que las medidas de compensación se realizaran en el mismo lugar o en un cercano al que recibía el impacto ambiental. En este modelo, lo relevante es que el suelo en el que se plantee el desarrollo del banco de hábitat pueda recibirlo, independientemente de la potencial mitigación del efecto adverso causado por el proyecto (12).

---

(11) En palabras de AMAYA ARIAS, «Como se puede ver los BH permiten agregar esfuerzos de compensación ambiental y de inversiones forzosas en un solo territorio maximizando las ganancias ambientales y el control de las compensaciones e inversiones, y evitando que una vez se dé el cierre de la obligación de compensación o de inversión forzosa se pierda el control territorial y técnico de las ganancias alcanzadas» (AMAYA, 2020, p. 337).

(12) Sobre este punto, vale la pena resaltar que el propósito de los bancos de hábitat puede «orientarse al aumento de la conectividad de los ecosistemas, la implementación de herramientas del paisaje y el mejoramiento de la calidad de hábitat para la fauna» (LÓPEZ & QUINTERO, 2015, p. 173).

Así mismo, se impone una correcta identificación de los ecosistemas, para garantizar que la adquisición de estos *créditos* correspondan a los efectos que se pretenden mitigar o compensar. En este sentido,

«la compraventa de créditos a través de los bancos de hábitats debe garantizar, por lo tanto, que los activos que se transfieren corresponden de alguna forma a tipos de hábitats dotados de condiciones funcionales, con un capital natural, o que presten servicios ambientales lo más parecido posible o equivalentes al dañado o perdido por el proyecto. Por eso resulta absolutamente imprescindible realizar una correcta calificación de los hábitats y su valor, que permita determinar qué créditos se han de adquirir, esto es, cuántos y cuáles» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 98) (13).

Por otra parte, es cierto que en virtud de principios relacionados con la gestión y el seguimiento, puede haber auditorías que garanticen esos resultados y obligaciones inherentes a esa necesidad, no lo es menos, sin embargo, que no existen mecanismos que garanticen claramente el cumplimiento de esos efectos en el largo plazo (14).

No es claro en la Resolución, por ejemplo, la consecuencia en el obligado de los incumplimientos del banco de hábitat, pues al no tratarse de obligaciones de carácter financiero, las garantías que se podrían exigir serían de carácter monetario, a pesar de que la carga ambiental no lo es en estricto sentido. En este sentido, se podría requerir el diseño de obligaciones concretas que permitan la estabilización a largo plazo del proyecto y la situación del titular de los cupos en caso de incumplimiento del banco, para establecer si efectivamente cumplió con la carga ambiental que se le impuso.

Finalmente, como lo ha puesto de presente la doctrina, el recurso a los bancos de hábitat debe ser de carácter subsidiario si se quiere cumplir con la jerarquía de la mitigación, toda vez que se trata de un mecanismo que se enfoca en la compensación.

---

(13) En consecuencia, «lo más adecuado sería, en consecuencia, intentar en primer lugar aplicar las medidas compensatorias *in situ* y, solamente en los supuestos en los que no sea posible contrarrestar los efectos adversos significativos en el mismo lugar, acudir a la compensación *ex situ* para evitar la pérdida neta de biodiversidad. E incluso en estos supuestos establecer cláusulas que prioricen la compensación lo más cercana posible a la zona de impacto, ya que será allí donde se hayan reducido o eliminado los recursos y servicios ambientales» (DE GUERRERO MANSO, 2016, p. 103).

(14) Este riesgo es evidente, no solo en derecho colombiano, pues «la atención al completo mecanismo de funcionamiento del mercado requiere prever e internalizar no sólo los costes de generación de los créditos de conservación, sino también, con carácter permanente, los relativos al mantenimiento de los lugares una vez transmitidos los créditos. Bajo la óptica jurídica, quizá la cuestión más importante en esta materia sea la relativa a la permanencia de las actuaciones de conservación de los terrenos afectados, pues su perpetuidad, aun juzgándola necesaria, no parece fácilmente operativa» (LÓPEZ RAMÓN, 2018, p. 59).

## 2. La cuestión de la seguridad jurídica

Otro punto, de singular importancia para el derecho colombiano es el de la seguridad jurídica en materia predial. Esta cuestión es particularmente relevante por la alta informalidad en la ocupación de la tierra y en los mecanismos para cuestionar la titularidad previamente adquirida.

El mecanismo de los bancos de hábitat funciona bajo una lógica de banca de inversión. El promotor del banco puede o no ser propietario de los predios en los cuales se van a realizar las inversiones, pero sí debe, en todo caso, garantizar: i) la clara identificación de los inmuebles —planos y georreferenciación—; ii) que se encuentran libres de cuestionamiento judicial o administrativo; y, iii) que se tiene la posibilidad de utilizar el inmueble al amparo de contratos de derecho privado, como, por ejemplo derecho real de usufructo o patrimonios autónomos.

En otros sistemas jurídicos no sería un asunto de mayor importancia, pero en el derecho nacional, existe una particular fragilidad de la seguridad jurídica derivado de procesos de clarificación de la propiedad, que puede iniciar la Agencia Nacional de Tierras y también de procesos de restitución de tierras, que pueden afectar sin límite de tiempo la adquisición de los inmuebles y poner en peligro el proyecto productivo.

El proceso de restitución de tierras, presenta algunas particularidades que valen la pena analizar pues se trata de una particularidad del derecho colombiano, que puede incidir decisivamente en la estabilidad de este tipo de proyectos a largo plazo e impactar negativamente en su posible estructuración.

El proceso de restitución de tierras tiene una complejidad importante, a partir de la cual, se deben identificar claramente los efectos en cada una de sus etapas. La primera etapa, de naturaleza administrativa, se encuentra a cargo de la Unidad de Restitución de Tierras (UAEGRTD) cuyo propósito consiste en definir las condiciones que pueden llevar a incluir los predios en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente. Esta primera fase se divide a su vez en varias subetapas a través de las cuales se pretende lograr: i) un análisis previo de la solicitud de registro, ii) el inicio formal del estudio del caso, iii) una etapa probatoria, y iv) la decisión de incluir al bien o la persona en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente.

La segunda etapa del procedimiento es de naturaleza judicial y se encuentra a cargo de los jueces especializados en restitución de tierras, los cuales, a su vez, presentan la demanda ante la Sala Especializada del Tribunal Superior a través de una sentencia se pronuncian acerca de la demanda o solicitud de restitución. En cualquier caso, la Ley 1448 de 2011 reconoce la situación de los opositores y la explotación económica que se realice sobre el predio.

Como se puede concluir, entonces, la anotación de la Resolución mediante la cual se decide incluir el inmueble en el Registro tiene un carácter estrictamente publicitario, que no genera ningún efecto en relación con el poder dispositivo, pues su propósito simplemente consiste exclusivamente en indicar que existe una solicitud de restitución respecto del inmueble, no comporta decisión alguna en relación con los derechos de los reclamantes o del propietario inscrito.

Ahora bien, en caso de que se profiera sentencia en la cual se identifique la existencia de despojo, el bien tendrá que ser entregado a la UGRTD para su administración o se podrá dejar en manos del titular si prueba ser titular de buena fe exenta de culpa.

Un punto importante es que la existencia de un banco de hábitat no afecta, en principio, el avance de un proceso de restitución de tierras, cuyo resultado puede ser la necesidad de entregar el inmueble, pues el estándar exigido a quien adquirió un inmueble despojado es particularmente alto. Al tratarse de un proyecto privado, el banco de hábitat no genera ningún tipo de área protegida, es más, es el promotor del proyecto el que se encuentra obligado a garantizar la estabilidad del proyecto hasta que cumpla los resultados que se pretenden como consecuencia de las obligaciones de compensación o de la inversión de no menos del 1%.

En este sentido, valdría la pena que legalmente se reconociera algún tipo de protección especializada, como limitación del derecho de propiedad, que se pudiera registrar en el Folio de Matrícula Inmobiliaria para proteger los bienes que reciben las inversiones de cara a terceros acreedores o de otro tipo de acciones judiciales o administrativas sobrevinientes en relación con los inmuebles.

#### **IV. CONCLUSIÓN**

A modo de conclusión, se puede señalar que la apuesta de creación e implementación de los bancos de hábitat es, sin duda, interesante por el atractivo que tiene en términos de rapidez y tangibilidad de resultados de las compensaciones ambientales, sin embargo, se requiere la consolidación del instrumento —que ha tenido un éxito indudable en el derecho colombiano— y la imposición de algunas salvaguardas para cumplir sus promesas a largo plazo. En este punto, la garantía de una mayor seguridad jurídica, a través de mecanismos ligados a la protección inmobiliaria del proyecto pueden generar una mayor sostenibilidad financiera y ambiental.

#### **V. BIBLIOGRAFÍA**

AMAYA ARIAS, Ángela, *Régimen jurídico-ambiental de los recursos forestales en Colombia*, U. Externado, Bogotá, 2020.

- ARIZA, Diana y MORENO, Juan, *Análisis comparativo sobre compensaciones ambientales por pérdida de biodiversidad en el contexto nacional e internacional*, Instituto Von Humboldt, Bogotá, 2017.
- ALONSO, V., AYALA, M. y CHAMAS, P, «Compensaciones por pérdida de biodiversidad y su aplicación en la minería: los casos de la Argentina, Bolivia (Estado Plurinacional de), Chile, Colombia y el Perú», serie *Medio Ambiente y Desarrollo*, N° 167 (LC/TS.2020/26), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2020.
- CONTRALORÍA GENERAL DE LA NACIÓN, Contraloría Delegada para el Medio Ambiente «Estudio Sectorial Compensaciones Ambientales como Mecanismo de Resarcimiento de Pérdidas de Biodiversidad en Proyectos Licenciados», Bogotá, 2021.
- DE GUERRERO MANSO, Carmen, «Claves para una adecuada implantación de los bancos de conservación de la biodiversidad en España», en esta REVISTA, Monografía XVI, Zaragoza, 2016, pp. 85-114.
- DE LA CALLE AGUDO *et al.*, «Bancos de hábitat, ¿la respuesta para la conservación de la biodiversidad?», *Ecosostenible*, No. 23, 2013, pp. 45-62.
- LÓPEZ, Diana y QUINTERO, Juan, «Compensaciones de biodiversidad: experiencias en Latinoamérica y aplicación en el contexto colombiano», *Gestión y Ambiente*, 2015, Volumen 18 (1), pp. 159-177.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando, «La trayectoria española de los bancos de conservación», en esta REVISTA, Monografía XIX, 2018, p. 57-73.
- MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos. «Bancos de hábitat: Mecanismo para la implementación de compensaciones bióticas». Bogotá, D.C.: Colombia, 2018.
- SARMIENTO, Mariana, *Hacia un sistema de bancos de hábitat como herramienta de compensación ambiental en Colombia*, Fundepaz, Bogotá, 2014.

