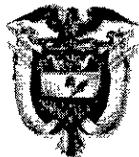


REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

San Andrés Isla, veintidós (22) de mayo dos mil diecisiete (2017)

MAGISTRADA PONENTE: NOEMÍ CARREÑO CORPUS

EXPEDIENTE NO. 88-001-23-33-000-2016-00066-00
**MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES
COLECTIVOS**
DEMANDANTE: JOSEFINA HUFFINGTON ARCHBOLD Y OTROS
**DEMANDADO: AERONAUTICA CIVIL, MUNICIPIO DE PROVIDENCIA
Y SANTA CATALINA Y OTROS**

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Corresponde en esta oportunidad a la Sala, resolver sobre la solicitud de medida cautelar presentada por la parte actora, solicitud que fue reiterada en el curso de la audiencia de pacto de cumplimiento llevada a cabo el día 03 de febrero de 2017, dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES

La Sra. Josefina Huffington Archbold, actuando en nombre propio y como representante legal de la Veeduría Cívica de Old Providence junto a otros ciudadanos, en ejercicio del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, radicó el 27 de septiembre de 2016 demanda por medio de la cual manifiesta los hechos que a continuación se resumen:

1. Señala que la Aeronáutica Civil inició la ejecución de un proyecto cuyo objeto es el mejoramiento de los niveles de servicio y seguridad operacional mediante la repavimentación y acondicionamiento de la pista, calle de rodaje Alfa y ampliación de la plataforma y la cabecera 17 en el aeropuerto "El Embrujo" en el municipio de Providencia, Isla. Todo ello de acuerdo al crecimiento del índice de pasajeros, operaciones y carga, garantizando la seguridad operativa el aeropuerto con el objeto de cumplir con los parámetros geométricos requeridos por la OACI para la aeronave de diseño ATR-72-200 definida para el aeródromo.

2. Explica que para cumplir con los parámetros geométricos requeridos por la OACI para el tipo de aeronave mencionado, la pista será ampliada longitudinalmente 260 metros, pasando de 1290 metros a 1550 mts.; así mismo, el ancho actual de 15 metros se extenderá a 30 metros. Además, la plataforma que sólo dispone del espacio para el parqueo de una nave, se ampliará para que puedan parquear tres (3) aviones ATR 72-200 y se conectará a la pista mediante dos calles de rodaje.
3. Precisa que la información expuesta se obtuvo de la Resolución No. 1456 del 13 de noviembre de 2015 - expedida por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA -, por la cual se modifican las medidas de manejo ambiental contenidas en el Plan de Manejo Ambiental establecido mediante la Resolución No. 081 del 28 de enero de 2003.
4. Expone que el ATR 72-200, es un avión comercial propulsado por dos motores turbohélice, para viajes regionales que tiene una capacidad máxima de 74 pasajeros, lo cual indica el incremento de pasajeros a las islas de Providencia y Santa Catalina sin que previamente se haya hecho un estudio de capacidad de carga, lo cual está comprometiendo el territorio insular y la comunidad que en él se encuentra ancestralmente asentada.
5. Manifiesta que de acuerdo con la comunicación recibida por la ANLA, con radicado NO. 2015031701-1-002 del 13 de julio de 2015, Parques Nacionales Naturales de Colombia reiteró que el proyecto se encuentra en el área amortiguadora del PNN Old Providence Lagoon, e informa que dio traslado a CORALINA para que esa entidad atienda lo solicitado.
Expone que de acuerdo a lo consignado en la resolución de la ANLA, la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina – CORALINA – no se pronunció con respecto a la compatibilidad del proyecto con la zonificación de la zona de amortiguación del PNN Old Providence Lagoon y el DMI del Área Marina Protegida.
6. Expone que el cuidado y protección de los impactos en la zona de amortiguación del Parque Nacional Natural “Mc Been Lagoon” debe ser considerado como un riesgo inminente a la zona de manglares del área, los cuales se constituyen en elementos imprescindibles para la conservación de poblaciones acuáticas, el cambio climático y la soberanía alimentaria.
7. Explica que si bien la resolución modificatoria señala que la calidad del agua en el área de influencia del proyecto es adecuada, el problema no radica solo en la calidad del agua sino también en la cantidad del recurso disponible para la nueva población flotante y los emigrantes que con calidad de residentes

temporales autorice la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE.

8. Señala que las coordenadas dentro de las cuales se encuentra ubicado el proyecto de expansión del aeropuerto El Embrujo, se encuentran dentro de la reserva de biosfera SEAFLOWER, en razón de lo cual el estudio de capacidad de carga necesariamente tiene que estar localizado en la totalidad del territorio y sus áreas de influencia directa e indirectas. Precisa que este estudio de capacidad de carga no existe y no puede ser realizado durante la ejecución del proyecto, motivo por el cual el proyecto deberá ser suspendido.
9. Informa que el 18 de febrero de 2013, el alcalde del municipio de Providencia y Santa Catalina celebró el contrato No. 407 con el ingeniero civil Fabián Cuspoca Riveros, cuyo objeto es el diseño, ampliación de pista y plataforma del aeropuerto El Embrujo.
10. En consideración de los demandantes, la celebración de este contrato ameritaba la existencia de un estudio de capacidad de carga de las islas de Providencia y Santa Catalina, por cuanto compromete la sustentabilidad de ambas islas.
11. Señala que la ejecución del proyecto implica la intervención en una isla de sólo 17 Km², con rellenos y terraplenes, la construcción de canales paralelos a la pista revestidos en concreto, descapote de terreno que afectará más de 180.229 mt²; en cortes de material de terreno natural en la pista, 60.940 mt³, en la plataforma 21.427 mt³ y en el cono de aproximación 674.733 mt³.
12. Expresa que de acuerdo con el Plan de Manejo Ambiental tramitado en la Corporación Ambiental CORALINA establece algunos, no todos, los impactos negativos que se producirán durante y con posterioridad a la culminación de los trabajos como son el impacto visual por cambios en el relieve, turbiedad en los cauces, alteración actual del paisaje, alteración de la fisonomía de la vegetación, destrucción de la capa vegetal y hábitat de la zona, disminución de la biodiversidad por ahuyentamiento de las aves como la Fregata Magnificens, la gaviota Laurus Atricillay los gaviotines, disminución de especies mamíferas y reptiles, cambios en la composición físico química del aire, incremento en los niveles de ruido, migración de personas a la isla, aumento en el costo de la tierra, aumento en el costo de vida.

13. Explica que los DMI o Distritos de Manejo Integrado, reglamentados por el Decreto 1974 de 1989, se definen como un espacio de la biosfera que por razón de factores ambientales o socioeconómicos se delimita para que dentro de los criterios del desarrollo sostenible se ordene, planifique y regule el uso y manejo de los recursos naturales renovables y las actividades económicas que allí se desarrollan. Precisa que a pesar de la importancia del proyecto en cuestión, la corporación ambiental CORALINA omitió pronunciarse frente al mismo.

A continuación el demandante presenta en subcapítulos que considera que afectan los derechos colectivos, que se resumen de la siguiente manera:

1. Hechos relacionados con la crisis de la operación de los servicios de salud y servicios públicos esenciales.

Fundamentalmente señala que las islas de Providencia y Santa Catalina carecen de los elementos esenciales para garantizar, sin riesgos previsibles, la sustentabilidad del territorio y sus habitantes frente a megaproyectos que generan gran impacto. En tal sentido expone que Providencia carece de una red hospitalaria que le permita atender pacientes en un nivel superior al 1º lo que lo asemeja más a un puesto de salud que a un verdadero centro de atención hospitalaria.

Manifiesta que la ausencia de una red hospitalaria expone a la población a altos niveles de vulnerabilidad, señalando a manera de ejemplo que las mujeres providencianas tienen que ser remitidas al hospital de San Andrés – que también es limitado y deficiente – porque no tienen condiciones para dar luz a sus criaturas en su propia tierra.

Agrega a lo anterior que: (i) la red de alcantarillado es casi inexistente; (ii) las aguas contaminadas y con excretas son vertidas directamente al mar; (iii) el sitio de disposición de basuras opera en condiciones precarias, sin manejo técnico y se encuentra colapsado, la operación carece de controles y cada quien puede ingresar y disponer en el sitio sus desechos; (iv) el acueducto es insuficiente y el suministro de agua es intermitente, lo cual se agravaría con el incremento de la población flotante y nuevos migrantes a la isla ante la precariedad e ineficiencia de los controles migratorios.

2. Hechos relacionados con el flujo migratorio a las islas de Providencia y Santa Catalina.

En este subacápite expone que el Decreto 2762 de 1991¹, fue expedido bajo el reconocimiento del alto índice de densidad demográfica con lo cual se ha dificultado el desarrollo de las comunidades humanas en las islas, situación que pone en peligro los recursos naturales y ambientales del archipiélago.

Recuerda que la Corte Constitucional en la sentencia T- 284 de 1995 expuso que las condiciones ambientales óptimas para el desarrollo de la vida digna obligan al Estado y a la sociedad a acometer los asuntos atinentes al deterioro ambiental desde una perspectiva integral que involucre una solución a problemáticas tales como: asentamientos irregulares, deterioro constante de recursos naturales renovables y la creación por el hombre de elementos y factores nocivos que inciden en el menoscabo del ambiente.

Informa que entre los años 2000 y 2012 la isla de San Andrés fue visitada por 9.699.222 turistas, número que supera 121 veces el de la población raizal y residente que habitan el territorio si se toma como población de la isla 80.000 personas.

Precisa que Providencia y Santa Catalina ya iniciaron un recorrido por el mismo camino trazado para San Andrés, siendo la única limitante para el incremento del número de migrantes, las limitaciones de la longitud del aeropuerto “El Embrujo”.

3. Hechos relacionados con los documentos CONPES, el DANE y la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios.

Explica que el documento Conpes 3058 contiene la estrategia del gobierno nacional para apoyar el desarrollo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Manifiesta que este documento da cuenta de: (i) la deficiencia en la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado y en general la mala calidad de los servicios públicos y de infraestructura, (ii) que existe un déficit de producción de agua potable que ocasiona un racionamiento al 60% de la población, (iii) que hay ausencia de un plan de manejo de aguas subterráneas

¹ Por medio del cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

que genera escasez del recurso hídrico y (iv) que en general el acelerado deterioro ambiental de las islas amenaza con alcanzar límites de insostenibilidad. Todo lo anterior para enfatizar que lo mismo ocurrirá con Providencia y Santa Catalina si no se realiza, previa a la continuación de la ejecución de las obras, un riguroso estudio de capacidad de carga.

En cuanto a los informes del DANE expone los resultados que acreditan el déficit en la prestación de los servicios públicos en el archipiélago de San Andrés y Providencia.

Finalmente, la parte demandante pone de presente que la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, presentó en el mes de junio de 2016 el informe denominado "ANÁLISIS SISTÉMICO DE SEGUIMIENTO Y CONTROL DE GESTIÓN EN LA ZONA DE RESERVA DE LA BIOSFERA (ZRB) SEAFLOWER Y DEL PLAN SAN ANDRÉS COMO ESTRATEGIA EMPRENDIDA POR EL GOBIERNO NACIONAL FRENTE AL FALLO DE LA HAYA", informe en el cual la Procuraduría da cuenta de la íntima relación entre el pueblo raizal con el mar y sus recursos.

4. Hechos relacionados con la fragilidad y vulnerabilidad de las islas de Providencia y Santa Catalina.

En este subacápite la parte demandante expone que Providencia y Santa Catalina son islas oceánicas, pequeñas y sumamente frágiles, donde sus áreas superficiales son limitadas y esa limitación conduce a una alta susceptibilidad frente a perturbaciones naturales y las intervenciones antropogénicas.

Informa que los científicos coinciden en afirmar que una de las características más importantes de las islas es su vulnerabilidad a interferencias externas. Precisa que Providencia y Santa Catalina no tienen "hinterland" o lo que es lo mismo "tierra interna o posterior", de modo que las islas en su totalidad son zonas costeras y dependen enormemente de su entorno natural marino y costero. Todo lo cual amerita que previa a la ejecución de las obras se realice el estudio de capacidad de carga, para determinar de manera científica y técnica la capacidad de soporte que tienen las islas con las intervenciones que se llevarán a cabo en virtud de la ejecución del proyecto de ampliación del aeropuerto El Embrujo.

Agrega que la barrera arrecifal de Providencia, el tercero más grande del mundo, tiene 32 km de largo y cubre un área de 255 km² y es componente esencial del único parque nacional natural del Archipiélago que es el Providencia McBean Lagoon.

Precisa que es justamente la oferta de recursos ambientales y naturales la que ha soportado y seguirá soportando el desarrollo del ecoturismo en Providencia y Santa Catalina. En tal sentido explica que, el denominado “mar de los siete colores” no se podría explicar si no existiera una formación coralina que explicara la amplia gama de colores. Además informa que los relictos de bosques más importantes del archipiélago, en los alrededores de El Peak en la isla de Providencia permiten conocer una interesante mezcla de flora antillana y continental mejor conservados del Caribe, su concentración de especies por unidad de área (más de 60 en 1000 m²) indica que es un centro importante de biodiversidad caribeña.

Informa que el ecoturismo fue seleccionado por los habitantes de las islas de Providencia y Santa Catalina como el principal eje dinamizador de la economía local, como aporte para la conservación de los entornos natural y social, así como para el mantenimiento del atractivo cultural. Así pues, en su consideración, el proyecto de expansión del aeropuerto se constituye en un riesgo y amenaza a la sustentabilidad del modelo elegido ya que se generarán todas las presiones que terminarán desfigurando esta opción de conservación del territorio y pervivencia de sus habitantes.

Expone que Colombia ha ejercido desde inicios del siglo XX, un proceso de colonización del pueblo raizal que no solo ha representado la negación de su propia identidad sino que se ha traducido en la reducción de la presencia de dicho pueblo en el archipiélago. Así pues, en consideración de los demandantes, la presión demográfica sobre el territorio de las islas de Providencia y Santa Catalina es innegable y se aumentarán como ya sucedió con San Andrés, con la ejecución del proyecto de expansión de la pista y plataforma del aeropuerto “El Embrujo”.

Señala que se pretende reproducir en Providencia y Santa Catalina el modelo que se ha desarrollado en San Andrés, que ha traído como resultado:

- Disminución del agua potable, como consecuencia del flujo migratorio incontrolado.
- Incremento de aguas residuales que contaminan las fuentes de agua, suelos y costas.

- El desbordamiento de los residuos sólidos (plástico, papel, vidrio, sustancias altamente tóxicas y nocivas para la salud) como consecuencia del flujo migratorio incontrolado y la permisividad de la disposición de aguas sépticas en su litoral por más de 50 años.

Manifiesta que todas las condiciones anteriormente expuestas, no solo ponen en riesgo a la población ancestralmente asentada en ese territorio sino a la Nación misma por cuanto ello empobrecería su patrimonio étnico y cultural.

La parte demandante también alude a otros hechos como los relacionados con la defensa y protección de territorios étnicos a través de la consulta previa, los relacionados con los acuerdos y decisiones adoptados en el trámite de la consulta previa – que es cuestionada por los demandantes – y los que tienen que ver con la petición de suspensión de la ejecución de las obras por parte de la veeduría ciudadana de Old Providence. En relación con estos hechos, el pronunciamiento se hará en la sentencia definitiva que sea proferida por esta Corporación ya que atañen directamente el fondo del asunto.

3. PRETENSIONES

La parte actora formula las siguientes pretensiones:

“1. Que en virtud del principio de precaución, defensa, preservación y sustentabilidad de los territorios étnicos ubicados en la Reserva de Biosfera SEAFLOWER de la Unesco, el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés y Providencia ordene a la AERONAUTICA CIVIL – AEROCIVIL, la suspensión inmediata del PROYECTO DE AMPLIACIÓN DE LA PISTA Y PLATAFORMA DEL AEROPUERTO EL EMBRUJO DE LA ISLA DE PROVIDENCIA hasta la contratación, ejecución y terminación del estudio de capacidad de carga de las islas, acogándose a metodologías estándares aplicadas en el ámbito internacional de conformidad con lo establecido en el numeral 15 de los acuerdos suscritos entre las partes asistentes a la Consulta Previa bajo la coordinación de la División de Consulta Previa del Ministerio del Interior.

2. Que asimismo y como consecuencia de lo anterior, se ordene por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés y Providencia a la AERONAUTICA CIVIL – AEROCIVIL – la realización de un estudio de Impacto ambiental, demográfico, económico, social y cultural de los visitantes a las islas de Providencia y Santa Catalina, determinando las medidas de manejo del número de turistas que visitarán las islas, sin que estos sobrepasen los límites naturales y ecológicos que permitan la supervivencia de la población asentada en el territorio étnico raizal que comprometan la supervivencia del grupo y demás habitantes, estableciendo los usos y amenazas que puedan afectar la biodiversidad, los bienes y servicios del ecosistema insular.
(...)”

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. MARCO NORMATIVO

El artículo 2º inciso 2º de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible. De otro lado el artículo 9º ibídem, señala que esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

El núcleo de la regulación sobre las medidas cautelares en las acciones populares, se encuentra en los artículos 25 y 26 de la Ley 472 de 1998. En efecto, el artículo 25 establece que el juez de oficio o a petición de parte, podrá decretar, **debidamente motivadas**, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado.

La mencionada disposición establece que, entre otras, el juez podrá decretar las siguientes:

“a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;

b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;

c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;

d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medias urgentes a tomar para mitigarlo.

PAR. 1º—El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

PAR. 2º—Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado”.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011-, sobre las medidas cautelares, dispuso lo siguiente:

“ART. 229.-Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el juez o magistrado ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

PARÁGRAFO.- Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos ~~y en los procesos de tutela~~ del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio”. (aparte tachado inexecutable)

Como bien lo enseña el Consejo de Estado² debe entenderse que *“las disposiciones contenidas en el capítulo XI del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sobre medidas cautelares, deben ser interpretadas de*

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Rad.: 05001-23-33-000-2013-00941-01(AP). Sentencia 2013-00941 de febrero 6 de 2014. C.P. Dra. María Claudia Rojas Lasso.

manera armónica con la Ley 472 de 1998 tratándose de la protección de derechos colectivos.”

El Consejo de Estado ha enfatizado que el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, que es norma especial de las acciones populares, faculta al juez constitucional para decretar las medidas previas que estime pertinentes, medidas cuyo propósito son prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. Así pues, el juez tiene amplias facultades para decretar cualquier medida cautelar que estime pertinente, en aras de salvaguardar los derechos colectivos, precisando que el listado de medidas contenidas en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998 es de carácter enunciativo y no taxativo.

a. Características de las medidas previas en las acciones populares.

El Consejo de Estado ha señalado³ que el decreto de una medida previa en un juicio de acción popular está sujeto a los siguientes presupuestos de procedencia:

“a) Que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, esto con el fin de justificar la imposición de la medida cautelar, el cual es prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó;

b) Que la decisión del juez al decretar la medida cautelar esté plenamente motivada; y

c) Que para adoptar esa decisión, el juez tenga en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido”. (Negrillas fuera de texto)

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 6 de febrero de 2014. Rad. 2013-00941. C.P.: María Claudia Rojas Lasso.

Con fundamento en lo anterior, el Consejo de Estado⁴ en reciente pronunciamiento, enseña que el régimen de protección anticipada establecido por el legislador en materia de acciones populares presenta las siguientes características:

“

- i) **Flexibilidad en cuanto a la oportunidad** para su adopción, toda vez que pueden ser decretadas antes de la notificación de la demanda o en cualquier estado del proceso.
- ii) **Apertura en cuanto a la iniciativa** para su decreto, ya que pueden ser adoptadas de oficio o a petición de parte.
- iii) **No taxatividad**, en tanto que se habilita a la autoridad judicial para adoptar las medidas que estime pertinentes y necesarias para proteger los derechos colectivos y se enmarquen en el bloque de legalidad que rige las decisiones del juez constitucional.
- iv) **Cualificación del supuesto habilitante**, puesto que se exige prevenir un daño inminente o hacer cesar el ya causado, como forma de impedir la producción de perjuicios irremediables e irreparables.
- v) **Encerrar órdenes de cumplimiento inmediato**.
- vi) Las medidas así adoptadas son **susceptibles de impugnación** vía recursos de reposición y de apelación.
- vii) Los **recursos** se conceden en **efecto devolutivo**, por lo cual su interposición no suspende el cumplimiento de la medida ni el curso del proceso.
- viii) **Oposición por razones legalmente establecidas**, pues en atención a la trascendencia de la protección previa y como forma de evitar recursos infundados el legislador reguló en el artículo 26 de la ley 472 los motivos en los cuales necesariamente debe fundarse la impugnación de las medidas decretadas.

4.2. PRUEBAS QUE OBRAN DENTRO DEL PROCESO.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera. C.P.: Dr. Guillermo Vargas Ayala. 19 de mayo de 2016. Rad. No.: 73001-23-31-000-2011-00611-01(AP)A

1. Copia de la Resolución No. 1456 del 13 de noviembre de 2015, expedida por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA⁵, en la cual señala: “Que el proyecto se encuentra ubicado al interior de la Reserva de Biosfera Sea Flower, la cual fue declarada ene l año 2000 como “Reserva de la biósfera” sobre el archipiélago de San Andrés y Providencia, con más de 180.000 km² de mar territorial y 57 km² de superficie terrestre, en el marco del programa sobre el Hombre y la Biósfera (MAB, por sus siglas en inglés) de la UNESCO. Si bien esta distinción le da relevancia a los ecosistemas presentes en el área, no hace parte de las áreas protegidas del país, tal y como lo establece el artículo 2.2.2.1.3.7. del Decreto 1076 de 2015 (...)

Que de otra parte, es de aclarar que el proyecto se encuentra por fuera de los siguientes parques: Parque Regional Natural The Peak y Parque Nacional Natural Old Providence McBean Lagoon, sin embargo, si se superpone con su zona amortiguadora, declarada mediante Resolución 013 del 9 de enero de 1996, la cual a la fecha no cuenta con Plan de Manejo Ambiental.

(...)

De lo anterior, se concluye que hay presencia de cuerpos de agua importantes tanto en el área de influencia directa como indirecta del proyecto, razón por la que la determinación de la calidad del agua, previo al inicio de las obras puede determinar las condiciones de estas fuentes y tomar las medidas ambientales necesarias para garantizar que por la ampliación del aeropuerto no hay efectos ambientales a estos sistemas tan importantes para la el (sic) de Providencia.

De igual forma, es importante tener en cuenta que en el numeral 7.3.3. Caracterización en el sistema fluvial en el área de influencia directa, de la información de modificación del PMA remitida con radicado 2015057821-1-000, del 3 de noviembre de 2015, se han reconocen (sic) geomorfológicamente doce (12) unidades de drenaje que hacen parte de la microcuenca McBean. Geográficamente los puntos de cierre hidrológico se han determinado sobre los sectores en los que la pista del aeropuerto modifica la geomorfología de los cauces en el trazado en planta del curso

⁵ por medio de la cual se modifican las medidas de manejo ambiental contenidas en el plan de Manejo Ambiental establecido mediante la Resolución No. 081 del 28 de enero 2003 y se toman otras determinaciones. (Ver folios 178 y ss del cuaderno principal No. 1).

Medio de control: Protección de los derechos e intereses colectivos.
 Dte.: Josefina Huffington Archbold y otros
 Ddos.: Aeronáutica Civil, Municipio de Providencia y Santa Catalina y otros
 Expediente No. 88-001-23-33-000-2016-00066-00

fluvial por acciones directas del lecho en deterioro de la continuidad, anchura, estructura, neutralidad y conectividad con la zona de manglar, lo cual fue evidenciado en la visita de evaluación⁶.

La Resolución No. 1456 de 2015, al referirse al tema de la sensibilidad relacionada con el medio abiótico, indicó:

3.4.2. SENSIBILIDAD RELACIONADA CON EL MEDIO ABIÓTICO ⁷

Se basa en la vulnerabilidad ambiental que presenta la zona de manglar y las unidades de drenaje de la microcuenca McBean. Se definen tres niveles de sensibilidad:

- **Sensibilidad Física Alta:** En esta categoría se encuentra el rodal de manglar y la microcuenca McBean, debido a que la pista de aterrizaje del aeropuerto interrumpe el flujo de agua entre los arroyos y el mangle (agua dulce y agua salada), desestabilizando los ecosistema y afectando la vida de la fauna y la flora del lugar, convirtiéndolos en ecosistemas altamente sensibles, ya que cualquier intervención puede causar un desequilibrio en el sistema llegando a ocasionar las desaparición de este tipo de ecosistemas en la zona y afectando gravemente el parque.
- **Sensibilidad Física Media:** No hay unidades en esta categoría.
- **Sensibilidad Física Baja:** No hay unidades en esta categoría.

Como conclusión para el medio abiótico, se indica que en el estudio se contempla como sensibilidad ALTA, las áreas de afectación de la microcuenca McBean y la zona de manglar, lo cual se encuentra de acuerdo con lo observado en la visita de evaluación.

En relación con el tema de vertimientos, la ANLA expuso lo siguiente:

Consideraciones de la ANLA

De la información aportada se puede establecer que la AEROCIVIL, tiene proyectada la generación de vertimientos para la etapa de construcción y operación, por tanto se debe tramitar el permiso ante la autoridad ambiental correspondiente de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 2.2.2.3.11.1. Régimen de transición del Decreto 1076 de 2015, dado que se prevé el aumento del caudal a verter (por aumento en la operación de la terminal aérea), de igual forma la AEROCIVIL, no determina si requiere el traslado de las plantas de tratamiento de aguas residuales y si requiere a causa de los nuevos criterios de operación modificar el punto de descarga, caudal de vertido, sistema de tratamiento implementado; información que deberá ser entregada a esta Autoridad previo al inicio de las obras.

Sobre las ocupaciones de cauce, la resolución en mención dispone:

Consideraciones de la ANLA

De la información aportada se puede establecer que la AEROCIVIL, tiene proyectada la ocupación de 10 cauces analizados en la microcuenca McBean, por tanto se debe tramitar el permiso ante la autoridad ambiental correspondiente de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 2.2.2.3.11.1. Régimen de transición del Decreto 1076 de 2015, dado que en el marco del presente trámite ambiental la AEROCIVIL prevé la obtención del permiso de ocupación de cauce exigido por la normatividad ambiental vigente ante la autoridad ambiental regional (CORALINA); información que deberá ser entregada a esta Autoridad previo al inicio de las obras.

2. Acta de reunión celebrada el día 28 de febrero de 2017⁷, con la participación de funcionarios de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, CORALINA, Parques Nacionales Naturales y Aeronáutica Civil.

⁶ Ver folio 206 del cuaderno principal No. 1.

⁷ Ver folios 89 a 90 (reverso) del cuaderno de pruebas.

En esta reunión la Jefe del Parque Nacional Natural Old Providence, contextualiza la situación que se viene presentando en el área protegida con el desarrollo del proyecto, ya que las actividades que han venido adelantando han causado afectaciones sobre los ecosistemas de manglar, agregando que varias de las actividades que ya se ejecutaron se hicieron dentro del área protegida, lo cual no estaba contemplado en el proyecto.

También manifiesta que se necesita “revisar el traslape que se está presentando entre las obras que se han venido ejecutando y los límites del Parque Nacional Natural Old Providence” en lo que se refiere a la zona de seguridad de la pista y canales perimetrales, debido a que las estacas se han puesto por parte del constructor al interior del área protegida y en la zona de manglar.

De igual manera, se deja constancia en el acta que la Coordinadora del Grupo de Infraestructura de la ANLA manifestó que se tomó una medida preventiva consistente en la suspensión de las obras, la cual se fundamenta en las actividades de descapote para adecuación del terreno y la ubicación del campamento por fuera de lo establecido en el PMA autorizado por la ANLA.

3. Resolución No. 00153 del 10 de febrero de 2017⁸, por medio del cual la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA-, impuso a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil – AEROCIVIL, medida preventiva consistente en la suspensión inmediata de las actividades de descapote en el área de ampliación de la pista aérea en la cabecera 17 del Aeropuerto El Embrujo, la instalación del campamento ubicado en área distinta a la autorizada en la Resolución 1456 de 2015.

Esta decisión fue proferida como resultado de los hallazgos de la inspección efectuada en diciembre de 2016 en que se “*observó actividad de descapote sin la implementación de medidas de manejo ambiental, lo cual genera aporte de sedimentos hacia el área de mangle del parque natural Old Providence McBean Lagoon, el cual colinda con el Aeropuerto. (...) Así mismo, se observó en cuanto a la vegetación arbórea junto al Parque Natural Old Providence McBean Lagoon (que no está autorizada para intervención), que no ha sido protegida ni aislada debidamente con polisombra tal y como lo*

⁸ Ver folios 47 a 65 del cuaderno de pruebas.

establece la medida (...) generando afectación en las raíces aéreas de las especies de mangle y a la vegetación arbustiva, por el arrastre de sedimentos de la zona de descapote hacia el área del Parque.”

4. Oficio No. 20172100371 del 6 de marzo de 2017⁹, mediante el cual la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina rinde informe sobre los impactos que podrían generarse en la zona aledaña al parque Natural Mc Bean Lagoon en la isla de Providencia, en el cual se consignan, entre otros, los siguientes:

“Por ocupación de cauces

Cambio de la dinámica natural de los flujos de escorrentía.

Erosión de suelos.

Desestabilización de taludes.

Pérdida de cobertura vegetal.

Reducción en la capacidad de retención y regulación del recurso hídrico.

Descarga de sedimentos en los espejos de agua en el parque natural alterando la penetración de la luz en la columna de agua, afectando la cadena trófica y posterior mortalidad de especies de fauna y flora.

Cambio de dinámica de suelos.”

En consideración de esta Corporación, las anteriores pruebas son suficientes para acreditar que la ejecución de las obras de ampliación del Aeropuerto El Embrujado no se han sujetado a las medidas de manejo ni a las disposiciones establecidas en la Resolución No. 1456 del 13 de noviembre 2015, que estableció el Plan de Manejo Ambiental a la Aerocivil en relación con el proyecto “Operación y Funcionamiento del aeropuerto El Embrujado”.

Adicionalmente a lo expuesto, es de observar con gran preocupación que la Unidad de Parques Nacionales Naturales expuso que la ejecución del proyecto estaba causando afectaciones sobre los ecosistemas de manglar, ya que se estaban realizando actividades dentro del área protegida del parque y en la zona de manglar. Afectaciones que, de acuerdo con las reglas de la experiencia, pueden verse intensificadas en la medida en que avancen las actividades en la ejecución del proyecto, máxime si se tiene en cuenta que, tal como quedó consignado en la Resolución No. 1456 del 13 de noviembre de 2015, expedida por la Autoridad

⁹ Folios 21 al 22 del cuaderno de pruebas

Nacional de Licencias Ambientales – ANLA¹⁰, se destaca que en Providencia hay presencia de cuerpos de agua importantes tanto en el área de influencia directa como indirecta del proyecto. Por ello, es indispensable tomar las medidas ambientales necesarias para garantizar que por la ampliación del aeropuerto no haya efectos ambientales a estos sistemas tan importantes para la isla de Providencia.

Adicionalmente, ese mismo acto administrativo al referirse a la caracterización en el sistema fluvial en el área de influencia directa, señala que “se reconocen geomorfológicamente doce (12) unidades de drenaje que hacen parte de la microcuenca McBean. Geográficamente los puntos de cierre hidrológico se han determinado sobre los sectores en los que la pista del aeropuerto modifica la geomorfología de los cauces en el trazado en planta del curso fluvial por acciones directas del lecho en deterioro de la continuidad, anchura, estructura, neutralidad y conectividad con la zona de manglar, lo cual fue evidenciado en la visita de evaluación”¹¹.

Llegados a este punto resulta relevante efectuar el análisis de la aplicabilidad del principio de precaución en el caso concreto.

4.3. LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN EN EL CASO CONCRETO.

Para efectos del análisis, la Sala citará en lo pertinente, las consideraciones expuestas por el H. Consejo de Estado en la sentencia del 15 de diciembre de 2016¹². Sobre la aplicación del principio de precaución, señaló que es precisamente la incertidumbre sobre ciertos aspectos riesgosos o nocivos de una actividad (sus efectos, las condiciones de tiempo, modo y lugar de su producción, etc.) lo que cualifica el ámbito de aplicación de este principio y permite distinguirlo del principio de prevención¹³, también fundamental para la protección de los ecosistemas.

¹⁰ por medio de la cual se modifican las medidas de manejo ambiental contenidas en el plan de Manejo Ambiental establecido mediante la Resolución No. 081 del 28 de enero 2003 y se toman otras determinaciones. (Ver folios 178 y ss del cuaderno principal No. 1).

¹¹ Ver folio 206 del cuaderno principal No. 1.

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C. P.: Dr. Guillermo Vargas Ayala. Radicación No.: 88001-23-31-000-2011-00011 01 (AP). Actor: Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina – CORALINA. Demandado: Agencia Nacional de Hidrocarburos y otros.

¹³ Sobre la diferencia entre principio de prevención y precaución, véase la sentencia C-703 de 2010 de la Corte Constitucional. También CLAUDIA GAFFNER-ROJAS. “Análisis jurídico conceptual de

A ese efecto, el Consejo de Estado citó lo explicado en el auto de 20 de mayo de 2016¹⁴:

*“Habida consideración de los notables avances experimentados por la humanidad en materia científica y tecnológica en el curso del último siglo y del incomparable poder de afectación y destrucción de la vida y el entorno de sus desarrollos actuales, resulta imperioso admitir que no obstante ser mayores las amenazas que suscitan sus progresos son cada vez menores las certezas que ofrece la ciencia en cuanto a los riesgos que éstos comportan. Corolario de lo anterior es la necesidad de asumir como un postulado propio de la denominada sociedad del riesgo que **la acción del Estado en defensa de los intereses colectivos no puede estar siempre supeditada a la plena demostración de los peligros que conlleva una determinada actividad, producto o tecnología**. Si bien en otra época la acción estatal restrictiva de la libertad económica y de las facultades de los propietarios debía obedecer a razones probadas de amenaza cierta al interés general, en la actualidad la falta de certeza científica y la subsecuente imposibilidad de cuantificar o anticipar con total certidumbre los efectos nocivos de un determinado proceso o bien respecto del cual existe evidencia de su potencial peligrosidad no puede tomarse en una talanquera para que las autoridades emprendan las actuaciones que la Constitución, la ley y el Derecho Internacional esperan de ellas en pro de la defensa del ambiente, los recursos naturales o la seguridad y salud de la comunidad.*

Ahora bien, en tanto criterio orientador y parámetro habilitante para la gestión de riesgos en situaciones de incertidumbre cualificada, el principio de precaución reviste a las autoridades responsables de estas decisiones de una amplia discrecionalidad para determinar qué medidas concretas adoptar en cada caso. Ello dependerá, en lo fundamental, del nivel de riesgo advertido y de las evidencias que sustentan el temor de sufrir un daño grave e irreversible. Así, si el riesgo es considerado elevado y la amenaza de daño justifica una intervención estatal intensa se pueden tomar medidas como una regulación que condicione la realización de las actividades riesgosas a una autorización previa o que restrinja su desarrollo de manera temporal (suspensión) o definitiva (prohibición). Si en cambio la evaluación del riesgo no es especialmente grave o las evidencias que se tienen de su peligrosidad no son lo suficientemente sólidas para justificar la restricción de la actividad que lo origina, pero hay dudas sobre la inocuidad del producto o proceso, se pueden adoptar medidas menos incisivas como financiar programas de investigación sobre la materia, obligar a que se ofrezca al público una determinada información o limitar los canales de comercialización o venta del bien”.

Y, en estos términos, continuó el Consejo de Estado el análisis del tema:

los principios de prevención y precaución en materia ambiental”, en *Principios e instrumentos de evitación del daño ambiental*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 21 y ss.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto de 20 de mayo de 2016, Rad. No. 73001 23 31 000 2011 00611 01 (AP). C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

A diferencia del principio de prevención, llamado a operar en ámbitos en los cuales se tiene claridad y certeza respecto de los impactos o implicaciones ambientales de una determinada actividad, producto o proceso, de manera que resulta imperioso anticipar, evitar o mitigar sus efectos nocivos sobre los ecosistemas, el principio de precaución tiene como característica habilitar la toma de decisiones en escenario de incertidumbre ocasionada por la complejidad propia de la acción que se desarrolla en ámbitos técnicos o científicos. Es, entonces, un mecanismo que busca impedir la parálisis de las autoridades frente a la ausencia de certezas respecto de las eventuales consecuencias negativas de una actividad, producto o proceso *prima facie* legítimo, así como la falta de resultados efectivos en la evitación de daños de la aplicación convencional de los instrumentos de policía administrativa contemplados para la generalidad de las situaciones reguladas por el Estado. En últimas, como establece el numeral 6 del artículo 1 de la ley 99 de 1993, de conformidad con este principio, “cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”. En esta misma línea, el Preámbulo de la CDB hace referencia a este principio, señalando que “cuando exista una amenaza de reducción o pérdida sustancial de la diversidad biológica no debe alegarse la falta de pruebas científicas inequívocas como razón para aplazar las medidas encaminadas a evitar o reducir al mínimo esa amenaza”. También apuntan en esta dirección el principio 15 de la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo¹⁵, el artículo 3.3 de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático¹⁶ y el artículo 6 del Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982 relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces migratorios, adoptado el 14 de agosto de 1995.

Conforme a lo expuesto, bien puede afirmarse que en el caso que nos ocupa, el principio de precaución resulta plenamente aplicable como lo solicita el actor popular ya que se demostró que se han realizado actividades en el área protegida del parque natural Old Providence Mc’Bean Lagoon, a pesar de que en principio ninguna de las actividades en desarrollo del proyecto de ampliación del aeropuerto El Embrujo debía afectar el mencionado parque nacional natural.

¹⁵ **PRINCIPIO 15.** Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.

¹⁶ **Artículo 3. Principios:** Las Partes, en las medidas que adopten para lograr el objetivo de la Convención y aplicar sus disposiciones, se guiarán, entre otras cosas, por lo siguiente:

(...)

3. Las Partes deberán tomar medidas de precaución para prevenir, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos. Cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no deberá utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas, tomando en cuenta que las políticas y medidas para hacer frente al cambio climático deberán ser eficaces en función de los costos a fin de asegurar beneficios mundiales al menor costo posible. A tal fin, esas políticas y medidas deberán tener en cuenta los distintos contextos socioeconómicos, ser integrales, incluir todas las fuentes, sumideros y depósitos pertinentes de gases de efecto invernadero y abarcar todos los sectores económicos. Los esfuerzos para hacer frente al cambio climático pueden llevarse a cabo en cooperación entre las Partes interesadas

Esto es aún más grave cuando se tiene en consideración que la jefe del parque nacional natural ha manifestado – tal como quedó registrado en el acta de reunión llevada a cabo el 28 de febrero de 2017- que hay un evidente traslape entre el área en que se vienen ejecutando las obras y los límites del parque; situación que de igual manera puso de manifiesto en el curso de la inspección judicial llevada a cabo el 09 de marzo de 2017, sin que hasta el momento la entidad responsable de la ejecución haya podido definir con la claridad y certeza requeridas lo pertinente.

Es claro entonces que, ante la decisión de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales de ordenar la suspensión de algunas actividades en el marco de la ejecución del proyecto de ampliación del Aeropuerto El Embrujado, ordenando la ejecución de medidas que eviten la sedimentación hacia el área del parque natural Old Providence Mc'Bean Lagoon; y siendo que no hay claridad en la determinación de los límites de ejecución de las obras, situación que puede dar lugar a que haya descargas de sedimentos en los espejos de agua del parque, alterando la penetración de la luz en la columna de agua y afectando por esa vía la cadena trófica y posterior mortalidad de especies de fauna y flora, encuentra esta Corporación que resulta proporcional y adecuado, en aras de proteger el ambiente, ordenar la suspensión de la ejecución del proyecto de ampliación del Aeropuerto El Embrujado.

Esta medida que se extenderá hasta tanto se demuestre con suficiencia que hay una clara delimitación de las zonas de ejecución del proyecto que no deberán afectar, por obvias razones, la zona de protección del parque nacional natural Old Providence Mc'Bean Lagoon y adicionalmente, se acredite el cumplimiento de todas las medidas establecidas en el Plan de Manejo Ambiental para evitar precisamente afectaciones hacia el área del parque natural.

Se precisa que la adopción de esta medida se hace para evitar afectaciones irreversibles a bienes jurídicos superiores, con fundamento en el soporte probatorio que la Sala considera suficiente según el análisis precedente; de manera que la medida cautelar que se toma está amparada en la legalidad, la proporcionalidad y la congruencia en relación con los derechos colectivos que cautelarmente se amparan, como son la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia

Medio de control: Protección de los derechos e intereses colectivos.
Dte.: Josefina Huffington Archbold y otros
Ddos.: Aeronáutica Civil, Municipio de Providencia y Santa Catalina y otros
Expediente No. 88-001-23-33-000-2016-00066-00

ecológica, ordenando como en efecto se hará, la medida previa de cesación de actividades que puedan originar daño al derecho colectivo ya mencionado.

Finalmente, se precisa que no es necesaria la constitución de caución alguna en virtud de lo establecido en el inciso tercero del artículo 232 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto se trata de proceso que tiene por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

RESUELVE:

PRIMERO: DECRÉTESE LA SUSPENSIÓN INMEDIATA de la ejecución del proyecto de Ampliación del Aeropuerto El Embrujo en Providencia, Isla, conforme a lo razonado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta medida que se extenderá hasta tanto se demuestre con suficiencia que hay una clara delimitación de las zonas de ejecución del proyecto que no deberán afectar, la zona de protección del parque nacional natural Old Providence Mc'Bean Lagoon y adicionalmente, se acredite el cumplimiento de todas las medidas establecidas en el Plan de Manejo Ambiental para evitar precisamente afectaciones hacia el área del parque natural.

TERCERO: La presente medida es de vigencia inmediata por cuanto no requiere la constitución de caución alguna.

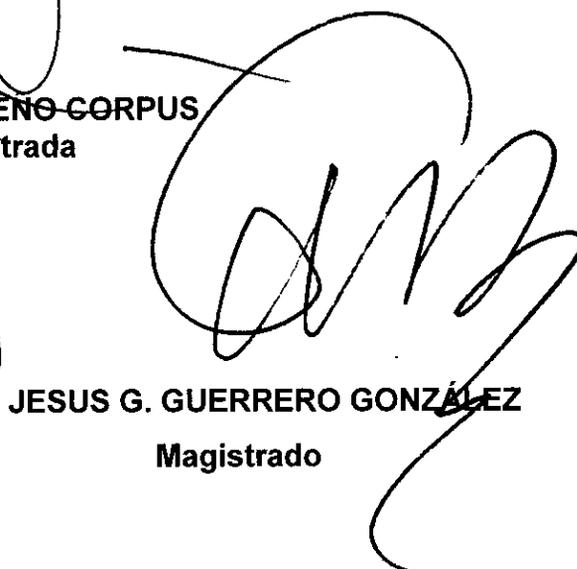
NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



NOEMÍ CARREÑO CORPUS
Magistrada



JOSE MARÍA MOW HERRERA
Magistrado



JESUS G. GUERRERO GONZÁLEZ
Magistrado