



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA**  
**Magistrada sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**

Santa Marta, veinticinco (25) de octubre dos mil dieciocho (2018)

**RADICACIÓN:** 47-001-2333-000-2017-00313-00  
**DEMANDANTE:** PROCURADURIA 13 JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA DEL MAGDALENA  
**DEMANDADO:** NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO -DIRECCIÓN GENERAL DE APOYO FISCAL, MINISTERIO DE VIVIENDA –VICEMINISTERIO DE AGUA Y SANEAMIENTO BÁSICO, DISTRITO DE SANTA MARTA-EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL DISTRITO DE SANTA MARTA (ESSMAR E.P.S), DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL (DADSA) antes DADMA  
**MEDIO DE CONTROL:** PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS  
**ASUNTO:** RECURSO DE REPOSICIÓN – MEDIDA CAUTELAR

Sería del caso resolver por el Despacho el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto admisorio del 07 de febrero de 2018, a través del cual se negó una medida cautelar de urgencia. No obstante, una vez reexaminado el tema se estima que deben decretarse unas medidas cautelares, el asunto debe ser resuelto por la Sala de Decisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 125 y 243 del C.P.A.C.A y de pronunciamientos jurisprudenciales del Consejo de Estado.<sup>1</sup>

## I. ANTECEDENTES

El señor JORGE EDUARDO ESCOBAR SILEBI en calidad de Procurador 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena, presentó acción popular en contra de la NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - DIRECCIÓN GENERAL DE APOYO FISCAL, MINISTERIO DE VIVIENDA – VICEMINISTERIO DE AGUA Y SANEAMIENTO BÁSICO, DISTRITO DE SANTA MARTA - EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL DISTRITO DE SANTA MARTA (ESSMAR E.P.S), DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL (DADSA) antes DADMA, al considerar que el sistema de acueducto y alcantarillado de la ciudad de Santa Marta no cumple con los requisitos mínimos de optimización y salubridad establecidos en el Plan de Ordenamiento Territorial – POT - contenido en el Acuerdo 005 del 2000, como quiera que la precaria participación presupuestal en el área de agua potable y

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 14 de agosto de 2018, exp. N° 470013331002015001101, Acción Popular, Mag. Ponente doctor Roberto Serrato Valdés.

saneamiento básico por parte del DISTRITO DE SANTA MARTA ha imposibilitado la adopción de medidas de biodisponibilidad, y en su defecto, de potabilidad del recurso hídrico a fin de asegurar la prestación de un servicio público continuo y de calidad.

Igualmente, aseguró la parte actora en el escrito de la demanda que la pérdida de esta fuente hídrica dentro del sistema de acueducto, se debe principalmente a la falta de un tratamiento adecuado de las redes y/o la falta de control de conexiones ilegales y a la inaplicación de planes de compensación y de relocalización de actividades económicas que proporcionen mayores captaciones. Además, que dicha problemática se encuentra intrínsecamente relacionada con el precario suministro del recurso hídrico para el consumo humano o de uso doméstico en vista que se le da prioridad a las necesidades de múltiples concesiones de agua con fines agrícolas o pecuarios, recreacional y turístico, lo cual contraría los fines de la Contratación Estatal establecidos en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993.

Frente a la falta de inversión de los recursos públicos en materia de servicios públicos, la parte actora consideró que resulta nula la red de alcantarillado dado que no tiene la suficiente capacidad para transportar aguas residuales, y por tal razón, las mismas emergen en las calles vehiculares de diferentes puntos de la ciudad; y en suma que es notoria la carencia de un sistema de depuración que permita esterilizar los efluentes o las aguas negras que se vierten en aquél, por lo que la escasez de un tratamiento previo a las mismas, ocasiona una contaminación bacteriológica en la zona costera, y por tanto, constituye una amenaza a la salud pública y una fehaciente vulneración al derecho a un ambiente sano.

Con todo y lo anterior, el Procurador 13 Judicial II Agrario y Ambiental solicitó que se decretaran las medidas cautelares de urgencias visibles a 169 a 171 del expediente, de conformidad con lo establecido en los artículos 231 y 234 de la Ley 1437 de 2011.

Por auto del 07 de febrero de 2018, el Despacho procedió a admitir la demanda y negar la medida cautelar de urgencia solicitada por la parte demandante en atención que no se encuentra probado en el expediente la inminencia de un daño que vulnere de forma fehaciente e irremediable la salud pública y el servicio público de agua potable de la ciudad de Santa Marta por cuanto a que las entidades accionadas se encuentran gestionando las estrategias y proyectos tendientes a optimizar y mejorar el sistema de acueducto de la misma, a fin de ampliar la captación de los recursos hídricos y lograr el abastecimiento eficiente de agua potable para el consumo humano y de uso doméstico.

De igual forma, se argumentó que las pruebas documentales allegadas por la parte accionante no fueron suficientes para acreditar una amenaza real y concreta del derecho fundamental y colectivo del medio ambiente, puesto que no se acreditó un posible daño irremediable capaz de mermar el estado activo de las redes de alcantarillado en funcionamiento de las redes de bombeo que vierten las aguas residuales al emisario submarino, entretanto no se tenga la certeza sobre la calidad, confiabilidad y nivel de contaminación del agua que se transporta.

El 22 de febrero de 2018 la parte accionante presentó recurso de reposición contra el auto anterior.

## II. EL RECURSO DE REPOSICIÓN

Solicitó que se revoque el auto atacado en consideración a los motivos de inconformidad expuestos a continuación:

*"Manifestó que la providencia recurrida desatiende los artículos 2, 9 y 25 de la Ley 472 de 1998, así como lo dispuesto en los artículos 229, 231 y 234 del CPACA, el principio de precaución establecido en la Ley 99 de 1993 y la Sentencia T-710-2008; puesto que dichas normas legales y jurisprudenciales habilitan la procedencia inmediata de las medidas cautelares de urgencia que fueron solicitadas en razón a las pruebas aportadas con la demanda que ostentan el carácter científico, técnico y documental en la medida en que provienen de entidades calificadas como INVEMAR y FINDETER, las cuales cuentan con el reconocimiento expreso del ente territorial respecto de las falencias del servicio público de acueducto y alcantarillado.*

*De otro lado señaló que la providencia yerra al considerar respecto al oficio de la Secretaría de Hacienda Distrital 005225 visible a folio 295 del expediente que se destinan los porcentajes de SGP allí indicados como de libre inversión para efectos del sector de agua potable y saneamiento básico, cuando al contrario del oficio 0000353 del 07 de febrero de 2017, es claro al indicar que solo se han destinado en los años 2015, 2016 y 2017, los porcentajes equivalentes a 2.72%, 2.62% y 3.18%; para dicho sector, por lo que no es cierto lo colegiado en la providencia y tampoco suficiente, lo destinado por el Distrito ante la calamitosa situación del sector de agua potable y saneamiento básico.*

*Confunde asimismo, la providencia en su primer párrafo de la página 15 lo referido a cobertura y calidad del agua suministrada de forma intermitente por el precario sistema de acueducto. De un lado si bien pueden existir redes que alcancen el 83% de la población, lo cual ya implica un déficit de un 17% en cuanto a redes se refiere, lo cierto es que el servicio es discontinuo, intermitente y precario, por cuanto el mapa de frecuencia del servicio, claramente indica amplios sectores que no poseen servicio los 7 días de la semana y solo lo reciben 1 día o algunos pocos por horas. Situación que es consonante con lo reconocido por el Señor Alcalde Distrital, al absolver la pregunta 11 que le fuere formulada y que permite concluir que el servicio de acueducto en Santa Marta, con la cantidad de recurso hídrico disponible en el sistema instalado actualmente, solo podría prestarse de forma ininterrumpida y continúa al 68% de la población en época de lluvias y al 46.9% en época de sequía. Simple regla de tres, no hipotética, sino matemática que se puede colegir del análisis de las respuestas del propio Alcalde Distrital de Santa Marta.*

*La providencia también es errática al calificar el agua como apta para el consumo humano. No es cierto. De hecho, se superan los valores máximos permitidos por cuanto su IRCA-índice de referencia de calidad del agua, es superior a 5%, es decir que NO ES POTABLE, según indica el artículo 16 de la Resolución No. 2115 de 2007 proferida por los Ministerios de la Protección Social y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. De hecho omite la*

providencia observar en la prueba aportada que en el mes de octubre de 2016 fue de 6 y en abril del mismo año de 11,4.

Como si fuera poco, se observa que el Sr. Alcalde reconoce al responder al interrogante 5 que no se hace tratamiento físico químico a las aguas subterráneas, es decir, a las provenientes de los pozos y que incluso algunos ni siquiera cuentan con tratamiento bacteriológico. Es menester indicar al Honorable Despacho, que para que el agua sea apta para el consumo humano debe contar con todos los valores dentro de los límites permisibles, no sólo a nivel bacteriológico, sino también físico y químico, entre otros rangos que deben medirse para determinar su potabilidad.

Finalmente, cabe resaltar que es un hecho notorio de carácter nacional la carencia de agua potable y alcantarillado en el Distrito de Santa Marta, razón la cual, no es dable ante el carácter preventivo de la acción popular y las pruebas aportadas, la exigencia de una prueba técnica que además obra en el expediente o aseverar que con solo las intenciones o manifiestos de voluntad del ente territorial ya es suficiente para dar por superado la crisis sanitaria que padecen los habitantes de Santa Marta. Razón por la cual, de manera respetuosa me permito solicitar que se revoque el numeral 1 de la providencia recurrida y se accedan a las medidas cautelares de urgencia solicitadas."

### III. CONSIDERACIONES

#### 2.1.- Procedencia del recurso

El artículo 234 del CPACA establece lo siguiente:

**"Artículo 234. Medidas cautelares de urgencia.** Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.  
(...)"

Teniendo en cuenta lo anterior, el inciso primero y numeral 2° de los artículos 236 y 243 del CPACA, establecieron que el auto que por primera vez decide una solicitud de medida cautelar, esto es, el que la decreta, es pasible del recurso de apelación en efecto devolutivo; sin embargo, nada dijeron sobre las decisiones que las niegan.

En igual sentido, el artículo 26 de la Ley 476 de 1998 dispone "el auto que decreta las medidas previas será notificado simultáneamente con la administración de la demanda y podrá ser objeto de los recursos de reposición y de apelación; los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en el término de cinco días.

No obstante, el artículo 242 del CPACA prescribe que "salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica".

De lo anterior, deviene claro que el auto que niega la medida cautelar es susceptible del recurso de reposición, máxime si se tiene que este recurso forma parte fundamental del derecho de impugnación de las providencias judiciales.

Igualmente, el artículo 36 de la Ley 476 de 1998 señala que: “contra los autos dictados durante el trámite de la Acción Popular procede el recurso de reposición, que será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso)”. Por lo expuesto, se tiene entonces que este Despacho es competente para conocer de la reposición del auto que negó la solicitud de medidas cautelares de urgencia esbozadas por la parte demandante.

## 2.2.- Trámite del recurso de reposición

El CPACA no contiene regulación expresa acerca de la oportunidad en la que se debe formular el recurso de reposición. En consecuencia, de conformidad con el artículo 306 ibídem, es necesario acudir a lo regulado en el Código General del Proceso, normativa que al respecto dispone en su artículo 318 lo siguiente:

*“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.*

*El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.*

*El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.*

*El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.*

*Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.*

En cuanto al trámite que se le debe impartir al recurso de reposición el C.G.P dispone en su artículo 319 lo siguiente:

*“El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.*

*Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110.”*

De acuerdo con las normas trascritas este Despacho es el competente para resolver el recurso de reposición, el cual se interpuso dentro del término previsto en la ley, como consta a folio 202 del expediente.

### 2.3.- Del objeto y requisitos de las medidas cautelares.

A la luz de la Ley 1437 de 2011, las medidas cautelares fueron fortalecidas para proteger la efectividad de la sentencia, lo cual no implica prejuzgamiento, sino por el contrario, busca materializar la tutela judicial efectiva.

Las medidas cautelares instituidas por el legislador, son un instrumento para la realización de la finalidad del proceso y en este orden, permiten que lo decidido en sentencia con fuerza de cosa juzgada, solucione el problema jurídico propuesto, de tal forma, que sus efectos no sean nugatorios, lo que en últimas redundaría en la realización del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (art. 228 C.P.). En efecto, su fundamento es de carácter constitucional y su decreto procede por los motivos y requisitos que establece la ley.

Estando así las cosas, es menester resaltar como se dejó sentado en la providencia recurrida que la solicitud, requisitos, trámite y decreto de las medidas cautelares está regulado por el artículo 229 al 241 del CPACA.

El primero de los citados – artículo 229 *ibídem* –, prevé que las medidas cautelares pueden ser decretadas en providencia motivada, a solicitud de parte, cuando se considere necesario para proteger y garantizar de manera provisional el objeto del proceso, en procura de la efectividad de la sentencia. A su turno, el artículo 230 *ibídem*, establece que éstas pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión.

Por su parte, el artículo 234 *ibídem* establece sobre las **medidas cautelares de urgencia**, que:

[...] Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta. (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De allí se deduce que el legislador estableció la posibilidad excepcional de decretar una medida cautelar de urgencia *inaudita parte debitoris*, esto es, sin necesidad de escuchar a la contraparte previamente, cuando la urgencia así lo aconseje, siempre y cuando se

verifique el cumplimiento a cabalidad de los requisitos consagrados en el artículo 231 ibidem, debiendo quedar plenamente acreditados en el respectivo plenario aquella (la urgencia) y estos últimos (los requisitos exigidos para que proceda el decreto de una medida cautelar, los cuales varían según la naturaleza de esta<sup>2</sup>).

En este orden de ideas, de conformidad con el artículo 231 del C.P.A.C.A, son requisitos para decretar las medidas cautelares los siguientes:

*"Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares.*

*(...)*

*En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:*

- 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
  - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
  - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios"*

De manera general, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, con ponencia de la Consejera Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez dentro del proceso No. 11001-03-24000-2013-00534-00 promovido por Enrique Alfredo Daza Gamba contra el Ministerio de Minas y Energía y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en auto del 21 de mayo de 2014, indicó:

*"En este sentido, la Ley 1437 de 2011, (CPACA) incluye los tipos de cautelas y los requisitos para decretarlas recogidos en las legislaciones de los distintos países de la Unión Europea, esto es, las cautelas positivas y las negativas y los tres requisitos para su decreto:*

- i) Apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), que exige un **examen preliminar que no constituye prejuzgamiento bien respecto de la legalidad del acto (cautela suspensiva o negativa), bien respecto de la titularidad del derecho subjetivo que sustenta las pretensiones;***
- ii) Urgencia (periculum in mora). El juez determinará en cada caso si la duración del proceso puede tomar ineficaz un eventual fallo estimatorio de las pretensiones de la demanda, y*
- iii) **Ponderación de intereses en conflicto, esto es, identificar las ventajas, para el interés general y los inconvenientes, para el derecho del demandante derivados de la denegación de la medida cautelar, versus, las ventajas para el derecho del***

<sup>2</sup> Sobre el particular: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Auto de 22 de agosto de 2017. Rad. 76001-23-33-000-2013-00543-01 (4156-2016). Consejero ponente doctor GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. «Sea lo primero indicar que de la norma en comentario [artículo 231 del CPACA] se extrae que los requisitos exigidos para que proceda el decreto de una medida cautelar varían según la naturaleza de esta. En ese sentido, la primera parte de la norma establece los requisitos de la suspensión provisional de actos administrativos; mientras que la segunda parte, condensa los requerimientos que deben concurrir en el evento en el que se pretenda una medida cautelar diferente. Ahora bien, como en el caso de autos la demandante solicita una medida cautelar diferente de la suspensión provisional de los actos administrativos enjuiciados, corresponde a ella la carga procesal de demostrar (i) que la demanda se encuentra razonadamente fundada en derecho; (ii) la titularidad del derecho invocado (siquiera de forma sumaria); (iii) que resultaría más gravoso al interés público no decretar la medida cautelar; y (iv) que de no decretarse la medida cautelar (de forma disyuntiva) (a) se causaría un perjuicio irremediable o (b) los efectos de la sentencia serían nugatorios»

**demandante y los inconvenientes para el interés general, al otorgar la medida cautelar<sup>3</sup>.**

Como las medidas cautelares constituyen actos tendientes a garantizar la efectiva ejecución de la sentencia, **exigen la relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda**, según el artículo 230 del CPACA.

En estos términos, debe entenderse que la solicitud de medida cautelar, de manera forzosa o inevitable está vinculada con la pretensión de la demanda, es decir, debe mirar su objeto, y en consecuencia, no puede desviarse lo que se busca con el proceso. No es admisible, entonces, una petición de medida cautelar que se detenga en puntos intermedios o en consecuencia subsidiarias a las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, el vínculo necesario atiende la ineludible adopción de la medida para no hacer nugatorios los efectos de la sentencia, es decir, que no tomarse una decisión preventiva para la protección de un derecho, por pérdida o vulneración, en otras palabras, ausencia de eficacia.

En conclusión, para considerar la medida cautelar de urgencia en un caso como en el presente, la argumentación dirigida al cumplimiento de los requisitos del artículo 231 del CPACA tendría que enfocarse a la apariencia del buen derecho, a la prevalencia del interés público y al perjuicio por la mora que puede causar la espera de la decisión definitiva y a las demás exigencias legales todo ello en relación con el objeto de la demanda.

#### **2.4. Derecho al goce de un ambiente sano**

En materia ambiental en Colombia, con la expedición del Código de Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974) se estableció<sup>4</sup> el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano.

No obstante, el paso trascendental se produjo con la Constitución Política de 1991, toda vez que, además de contemplar en su artículo 79, el goce del ambiente sano como derecho colectivo<sup>5</sup>, incluyó un compendio normativo para reglar el actuar del Estado y de

<sup>3</sup> Ibid.

<sup>4</sup> Decreto 2811 de 1974. Artículo 7°. "(...) toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano (...)"

<sup>5</sup> Constitución Política de Colombia. Artículo 79. "Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano (...)."

los particulares respecto de la protección, explotación, uso y aprovechamiento de los recursos naturales.

A partir de ahí, el desarrollo del concepto se ha dado con el avance de los criterios jurisprudenciales sobre el particular, otorgándole al derecho al ambiente sano su verdadera dimensión y estableciendo su núcleo esencial.

Así las cosas, el derecho al ambiente sano, de acuerdo con el desarrollo jurisprudencial, es un derecho de rango constitucional, de carácter fundamental, del cual somos todos titulares y del que, además, tenemos la obligación de contribuir para su preservación, *“mediante la participación en la toma de decisiones ambientales y el ejercicio de acciones públicas y otras garantías individuales, entre otros.”*<sup>6</sup>

## **2.5. El agua como patrimonio de la Nación, bien de uso público, derecho fundamental, humano y colectivo.**

La importancia del agua es notoria, interviene en la composición de los seres vivos, es indispensable para la vida humana, por lo que su protección y conservación resulta preponderante e imperiosa, es así como desde el punto de vista jurídico cuenta con una regulación excepcional y de trascendencia.

La Constitución Política consagra como deber fundamental del Estado no solo el de velar por la existencia de todos los ciudadanos y su vida en condiciones de dignas, sino también por la obligación de asegurar la utilización racional de los recursos naturales, con el fin de mejorar la calidad de vida de todos y asegurar su subsistencia futura.

Es así como el constituyente protege el ambiente y, en especial, el agua como fuente de vida y como condicionante para el disfrute de otros derechos fundamentales, tales como los derechos a la salud y a la alimentación.

El artículo 8 de la Constitución Política establece que es obligación del Estado y de todas las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación, entre las que se encuentra el agua.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-1085 de 2012. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Por su parte el artículo 79 de la Constitución dispone que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, y que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

De igual manera, el artículo 80 de la Carta prescribe el deber de planificación del Estado, al señalar que el manejo y aprovechamiento de los recursos se debe garantizar en pro de su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; y que se deben prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Asimismo, el artículo 334 de la Constitución obliga al Estado a intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, para el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

A su vez, el artículo 366 de la Carta consagra como objetivos fundamentales de la actividad estatal, la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable, verbigracia el Acto Legislativo 4 de 2007, establece que los recursos del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y municipios deberán destinarse a la financiación de los servicios a su cargo, dando prioridad al servicio de salud y servicios domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, entre otros.

En especial, la Carta Fundamental consagra la función social y ecológica de la propiedad, establece límites a la libertad económica, cuando así lo exija la protección del ambiente (Artículos 58 y 333).

La Corte Constitucional, en sentencia T-270/07, señaló que en el año 2002, en el 29 período de sesiones en Ginebra, se presentó la observación número 15, en la cual se expresaron los fundamentos jurídicos sobre el derecho al agua, en los siguientes términos:

*"El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos.*

*(...)*

*"El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento*

*adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica*

*(...)*

*El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse medios de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. También debe darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto”.*

*Siguiendo lo dicho por la Corte Constitucional “como derecho fundamental, el derecho al agua tiene tanto un alcance subjetivo como objetivo. Como derecho subjetivo, la tutela del derecho al agua puede ser reclamada ante las instancias judiciales en escenarios de vulneración tanto por parte del Estado como por parte de particulares, especialmente cuando se trata de agua para consumo humano. El reconocimiento de su naturaleza subjetiva ha dado lugar, por ejemplo, al desarrollo de una línea jurisprudencial amplia de protección por medio de la acción de tutela<sup>7</sup>. La dimensión objetiva de los derechos fundamentales hace referencia a su poder vinculante frente a todos los poderes públicos. En efecto, los derechos fundamentales constituyen un sistema de valores positivizado por la Constitución que guía las decisiones de todas las autoridades, incluido el Legislador”<sup>8</sup>.*

Resulta importante recordar que la titularidad del derecho al agua como derecho subjetivo se encuentra en cabeza no sólo de las personas individualmente consideradas, sino también de la comunidad. En otras palabras, dicho derecho cuenta con una doble naturaleza (individual y colectiva).

En relación con su naturaleza colectiva, la Corte Constitucional anotó que *“hay dimensiones del derecho que generan obligaciones de respeto, de protección y de garantía, de las cuales no son titulares las personas individualmente, sino colectivamente. Las protecciones de las fuentes hídricas de las cuales puede depender eventualmente el consumo de agua de las futuras generaciones, hace parte, sin duda, de los ámbitos de protección del derecho al agua, pero no se trata de un derecho individual”<sup>9</sup>.*

<sup>7</sup> Ver entre otras la Sentencia de la Corte Constitucional T-418 de 2010, Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa, en la cual se hace una relación de las decisiones proferidas por dicha Corporación Judicial respecto del amparo del derecho fundamental al agua.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-270/07. Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araújo Rentería.

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-418 de 2010. Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa.

Estas obligaciones serán entonces reclamables ya no a través de la acción de tutela, sino por medio de la acción popular.

Ahora bien, la Ley 9 de 1989, en su artículo 8º, señala que *“los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil”*, ya en vigencia de la Ley 472 de 1998, artículo 4º, son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con el goce de un ambiente sano y la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación.

Es importante anotar que la Corte Constitucional se ha pronunciado en innumerables oportunidades sobre **el derecho al agua como derecho fundamental** en virtud de la figura jurídica del bloque de constitucionalidad, en efecto, en Sentencia T-790/14, dijo:

### **“3.3. EL DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA POTABLE**

#### **3.3.1. La naturaleza fundamental del derecho al agua**

**3.3.1.1.** *En nuestra Constitución Política no se consagra expresamente el **derecho al agua** como un derecho fundamental. Sin embargo, en virtud del contenido del artículo 93 Superior que preceptúa: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, **que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno**” (negrilla fuera de texto), esta garantía hace parte del catálogo de derechos fundamentales que cualquier ciudadano puede invocar para solicitar su protección bajo nuestro ordenamiento constitucional, teniendo en cuenta que es reconocida en varios instrumentos internacionales de derechos humanos, como más adelante se analizará.*

**3.3.1.2.** *En otras palabras, en virtud de la figura jurídica del bloque de constitucionalidad<sup>[1]</sup>, el derecho al agua ha sido incorporado al ordenamiento jurídico interno para enriquecer el capítulo de derechos fundamentales de la Carta Superior.*

**3.3.1.3.** *Ahora bien, uno de los instrumentos internacionales a partir de los cuales se ha reconocido el derecho al agua es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), cuyo artículo 11 dispone lo siguiente:*

*“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho (...)”*

**3.3.1.4.** A pesar de que en el artículo 11 del PIDESC no se reconoce de manera expresa el derecho al agua, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas –órgano encargado de verificar el cumplimiento del Pacto- ha entendido que la lista es enunciativa e incluye el derecho al agua, pues es una condición fundamental para la supervivencia humana. Así lo explicó en la **Observación general No. 15** en noviembre de 2002:

“En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto se enumeran una serie de derechos que dimanen del derecho a un nivel de vida adecuado, ‘incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados’, y son indispensables para su realización. **El uso de la palabra “incluso” indica que esta enumeración de derechos no pretendía ser exhaustiva.** El derecho al agua se encuadra claramente en la categoría de las garantías indispensables para asegurar un nivel de vida adecuado, en particular porque es una de las condiciones fundamentales para la supervivencia. Además, el Comité ha reconocido anteriormente que el agua es un derecho humano amparado por el párrafo 1 del artículo 11 (véase la Observación general N° 6 (1995)) [ii]. El derecho al agua también está indisolublemente asociado al derecho al más alto nivel posible de salud (párrafo 1 del artículo 12) [iii] y al derecho a una vivienda y una alimentación adecuadas (párrafo 1 del artículo 11)[iv]. **Este derecho también debe considerarse conjuntamente con otros derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos, en primer lugar el derecho a la vida y a la dignidad humana**”. (Negrilla fuera de texto)

**3.3.1.5.** En este mismo documento se define al agua como un derecho humano, que se concreta en que todas las personas deben disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.

**Bajo esta perspectiva, esta Corporación ha protegido el derecho al agua, entendiendo que el agua potable para el consumo humano tiene el carácter de fundamental[2].**

**3.3.1.6.** También existen otros tratados internacionales que consagran el derecho al agua, entre ellos se encuentran: (i) la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y (ii) la Convención sobre los Derechos de los Niños.

Como derecho fundamental, el derecho al agua tiene tanto un **alcance subjetivo como objetivo[3]**. La **dimensión objetiva** de los derechos fundamentales hace referencia a su poder vinculante frente a todos los poderes públicos. En efecto, los derechos fundamentales constituyen un sistema de valores positivizado por la Constitución que guía las decisiones de todas las autoridades, incluido el Legislador. Como **derecho subjetivo**, la tutela del derecho al agua puede ser reclamada ante las instancias judiciales en escenarios de vulneración tanto por parte del Estado como por parte de particulares, especialmente cuando se trata de agua para consumo humano. El reconocimiento de su naturaleza subjetiva ha dado lugar, por ejemplo, al desarrollo de una línea jurisprudencial amplia de protección por medio de la acción de tutela.[4]

**3.3.1.7.** La titularidad del derecho al agua como derecho subjetivo está en cabeza tanto de los individuos como de la comunidad; por ello, la

jurisprudencia ha precisado que este derecho comparte la naturaleza de derecho individual y colectivo. El derecho al agua es un derecho colectivo, por ejemplo, respecto de la obligación de protección y conservación de las fuentes hídricas para las generaciones futuras.[5] Estas obligaciones serán, en consecuencia, reclamables por medio de acciones judiciales como las acciones populares.

### 3.3.2. Contenido del derecho fundamental al agua.

3.3.2.1. Dada la importancia del agua y su protección reforzada a nivel constitucional, esta Corporación en diversas oportunidades ha reconocido que **el derecho al agua es un derecho fundamental**. [6] El contenido de este derecho ha sido precisado por la Corte de conformidad con la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas de la siguiente manera: "el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico"[7].

3.3.2.2. La **disponibilidad** del agua hace referencia al abastecimiento continuo de agua en cantidades suficientes para los usos personales y domésticos. La cantidad disponible de agua debe ser acorde con las necesidades especiales de algunas personas derivadas de sus condiciones de salud, del clima en el que viven y de las condiciones de trabajo, entre otros. La exigencia de **calidad** del agua se relaciona con la salubridad del recurso, es decir, el agua disponible no debe contener micro organismos o sustancias químicas o de otra naturaleza que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. La **accesibilidad y la asequibilidad** tienen que ver con (i) la posibilidad de acceder al agua sin discriminación alguna, (ii) la factibilidad de contar con instalaciones adecuadas y necesarias para la prestación del servicio de acueducto, (iii) la obligación de remover cualquier barrera física o económica que impida el acceso al agua, especialmente de los más pobres y los grupos históricamente marginados, y (iv) el acceso a información relevante sobre cuestiones de agua. Finalmente, la **aceptabilidad** hace referencia a la necesidad de que las instalaciones y los servicios de provisión de agua sean culturalmente apropiados y sensibles a cuestiones de género, intimidad, etc.[8] Estos contenidos implican entonces tanto obligaciones positivas –y complejas– como negativas para el Estado.[9]

3.3.2.3. De lo hasta aquí expuesto, puede afirmarse que la naturaleza jurídica del derecho al agua como fundamental deviene de su consagración en un instrumento internacional de derechos humanos, el cual ha sido ratificado por el Estado Colombiano, y cuyo ejercicio no puede limitarse ni siquiera en los estados de excepción. Por tanto, integra el denominado bloque de constitucionalidad.

Además, es pertinente reiterar que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, a través de la Observación General número 15 especificó que el derecho humano al agua es aquella garantía que le permite a todas las personas **disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.**"

#### 4. El derecho al servicio de alcantarillado.

El artículo 365 Superior consagra como deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional. Asimismo, dispone que independientemente de que dichos servicios sean prestados directa o indirectamente (a través de comunidades organizadas o por particulares) por el Estado, este tiene el deber de mantener la regulación, el control y la vigilancia de los mismos.

La Corte ha señalado que los servicios públicos domiciliarios *“son aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”*.

Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que los mismos deben prestarse en condiciones de:

(i) Eficiencia y calidad, esto es, *“que se asegure que las empresas que proporcionen el servicio lo hagan de manera completa y atendiendo las necesidades básicas de la población. Para ello, también debe garantizar que dichas empresas recuperen sus costos y puedan invertir en el mismo sector con el fin de lograr una mayor competitividad, lo que se traduce en una mejor prestación del servicio”*.

(ii) Regularidad y continuidad, es decir, que el tiempo en que se preste el servicio sea apto para satisfacer de forma permanente las necesidades de los usuarios.

(iii) Solidaridad, criterio que exige la atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas de la población más vulnerable.

(iv) Universalidad, que busca la ampliación permanente de la cobertura del servicio hasta que llegue a cobijar a todos los habitantes del territorio nacional.

La Ley 142 de 1994 regula las condiciones, competencias y responsabilidades en relación con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, principalmente, en lo que tiene que ver con las obligaciones que tienen las personas jurídicas y naturales en el aseguramiento de los fines establecidos en la Constitución y en la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios. Esta ley contempla como responsables de dicha prestación (i) al Estado y a los municipios, (ii) a las empresas prestadoras de los servicios públicos y (iii) a los urbanizadores.

El Estado es el primer responsable de la prestación de los servicios públicos, ya sea en forma directa o indirecta, mediante comunidades organizadas o particulares. No

obstante, conserva su facultad de regulación, control y vigilancia en la prestación de los mismos.

Se precisa respecto de los primeros de ellos que, conforme con el artículo 2º de la citada ley, dispone la intervención del Estado en relación con los servicios públicos, de la siguiente manera:

**“Artículo 2o. Intervención del Estado en los servicios públicos.** El Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta Ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334, 336, y 365 a 370 de la Constitución Política, para los siguientes fines:

2.1. Garantizar la calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios.

2.2. Ampliación permanente de la cobertura mediante sistemas que compensen la insuficiencia de la capacidad de pago de los usuarios.

2.3. Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico.

2.4. Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan.

2.5. Prestación eficiente.

2.6. Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante.

2.7. Obtención de economías de escala comprobables.

2.8. Mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios y su participación en la gestión y fiscalización de su prestación.

2.9. Establecer un régimen tarifario proporcional para los sectores de bajos ingresos de acuerdo con los preceptos de equidad y solidaridad”.

En cuanto a la responsabilidad de los entes territoriales, el artículo 5º de la precitada norma, señala:

**“Artículo 5o. Competencia de los municipios en cuanto a la prestación de los servicios públicos.** Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente.

5.2. Asegurar en los términos de esta Ley, la participación de los usuarios en la gestión y fiscalización de las entidades que prestan los servicios públicos en el municipio.

5.3. Disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos, con cargo al presupuesto del municipio, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 60/93 y la presente Ley.

5.4. Estratificar los inmuebles residenciales de acuerdo con las metodologías trazadas por el Gobierno Nacional.

5.5. *Establecer en el municipio una nomenclatura alfa numérica precisa, que permita individualizar cada predio al que hayan de darse los servicios públicos.*

5.6. *Apoyar con inversiones y demás instrumentos descritos en esta Ley a las empresas de servicios públicos promovidas por los departamentos y la Nación para realizar las actividades de su competencia.*

5.7. *Las demás que les asigne la ley*". (Subraya fuera del texto).

Es así como la ley le impone a los municipios la obligación de proporcionar a sus habitantes de manera eficiente el servicio de alcantarillado, ya sea mediante empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto.

Desde sus primeros pronunciamientos esta Corporación ha sostenido que el servicio de alcantarillado debe ser considerado como un derecho susceptible de ser protegido por la acción de tutela cuando su falta o ineficiente prestación, por negligencia de la administración, perjudique de manera evidente derechos y principios fundamentales tales como la dignidad humana, la vida y la salud."

#### **4.6. Principio de Precaución.**

En el ámbito internacional, el principio Número 15 de la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo, se refiere al principio de precaución de la siguiente manera:

*"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".*

Esta idea, a su vez, fue expresamente incluida por el artículo primero de la Ley 99 de 1993, el cual sostiene que el proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro. De hecho, esta ley le confiere una importancia mayúscula al principio de precaución al señalar que la formulación de las políticas ambientales, si bien tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica, debe prevalecer una orientación encaminada a la precaución y a evitar la degradación del medio ambiente.

En relación con este principio, la Corte Constitucional en sentencia C-339 de 2002<sup>10</sup>, se refirió en el siguiente sentido:

<sup>10</sup> Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araujo Rentería.

*"(...) cuando la autoridad ambiental debe tomar decisiones específicas, encaminadas a evitar un peligro de daño grave, sin contar con la certeza científica absoluta, lo debe hacer de acuerdo con las políticas ambientales trazadas por la ley, en desarrollo de la Constitución, en forma motivada y alejada de toda posibilidad de arbitrariedad o capricho.*

*Para tal efecto, debe constatar que se cumplan los siguientes elementos:*

1. Que exista peligro de daño;
2. Que éste sea grave e irreversible;
3. Que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta;
4. Que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente.
5. Que el acto en que se adopte la decisión sea motivado.

*Es decir, el acto administrativo por el cual la autoridad ambiental adopta decisiones, sin la certeza científica absoluta, en uso del principio de precaución, debe ser excepcional y motivado. Y, como cualquier acto administrativo, puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Esto hace que la decisión de la autoridad se enmarque dentro del Estado de Derecho, en el que no puede haber decisiones arbitrarias o caprichosas, y que, en el evento de que esto ocurra, el ciudadano tiene a su disposición todas las herramientas que el propio Estado le otorga. En este sentido no hay violación del debido proceso, garantizado en el artículo 29 de la Constitución".*

En la misma providencia, explicó que la aplicación del principio de precaución en materia ambiental, no corresponde únicamente al Estado, toda vez que los particulares también deberán acogerse a él y aplicarlo:

*"4.2 En cuanto hace a la aplicación del principio de precaución para la preservación del medio ambiente por los particulares, ha de entenderse que el deber de protección a que se hace alusión no recae sólo en cabeza del Estado, dado que lo que está en juego es la protección ambiental de las generaciones presentes y la propia supervivencia de las futuras. Por ello, el compromiso de proteger el medio ambiente es responsabilidad de todas las personas y ciudadanos e involucra a los Estados, trasciende los intereses nacionales, y tiene importancia universal.*

*En el ámbito nacional, se trata de una responsabilidad enmarcada expresamente por la Constitución como uno de los deberes de la persona y del ciudadano, al que se refiere el artículo 95, así:*

**"Artículo 95.**

*"(...)*

*"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;"*

*Por ello, la mención que el artículo acusado hace de los particulares, debe considerarse como la obligación que ellos tienen de tomar las medidas de precaución, cuando exista peligro de daño grave e irreversible al medio ambiente, aún en el caso de que el particular no tenga la certeza científica absoluta de que tal daño se produzca.*

*En consecuencia, el principio de precaución como está consagrado en el numeral 6 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993, se declarará exequible, por los cargos expuestos."*

Por su parte, en la sentencia C-703 de 2010<sup>11</sup>, precisó:

*"Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente*

<sup>11</sup> Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

*pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente, en tanto que el principio de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos”* (Subraya y negrilla fuera de texto original).

A más de lo anterior, en Sentencia T-154 de 2013<sup>12</sup> estableció:

**“Sexta. A falta de certeza científica, debe ser aplicado el principio de precaución.**

*El Convenio sobre la Diversidad Biológica de Río de Janeiro de 1992 incluyó 27 principios generales, advirtiendo que, con el fin de proteger el ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución, conforme a sus capacidades, “cuando haya peligro de daño grave e 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”* (no está en negrilla en el original, como tampoco en la cita anterior ni en las subsiguientes).

*El numeral 6° del artículo 1° de la Ley 99 de diciembre 22 de 1993, consagró dicho criterio de precaución como un principio general, indicando que la política ambiental se fundamenta en criterios y estudios científicos, mas “las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”.*

*Esta corporación en fallo C-293 de abril 23 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, explicó que la autoridad ambiental es competente para aplicar el principio de precaución, mediante un acto administrativo motivado, en el caso de observarse “un peligro de daño, que éste sea grave e irreversible, que exista un principio de certeza científica, así no sea esta absoluta, que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente”.*

*Después, en sentencia T-299 de abril 3 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte realizó un resumen completo de la jurisprudencia constitucional existente hasta ese momento sobre la relevancia, el alcance y la aplicación en el ordenamiento jurídico interno del mencionado principio. Así se concluyó:*

***“(i) El Estado Colombiano manifestó su interés por aplicar el principio de precaución al suscribir la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo; (ii) el principio hace parte del ordenamiento positivo, con rango legal, a partir de la expedición de la Ley 99 de 1993; (iii) esta decisión del legislativo no se opone a la constitución; por el contrario, es consistente con el principio de libre autodeterminación de los pueblos, y con los deberes del Estado relativos a la protección del medio ambiente; (iv) el Estado ha suscrito otros instrumentos internacionales, relativos al control de sustancias químicas en los que se incluye el principio de precaución como una obligación que debe ser cumplida de conformidad con el principio de buena fe del derecho internacional; (v)... el principio de precaución se encuentra constitucionalizado pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266 CP) y de los deberes de protección y prevención contenidos en los artículos 78, 79 y 80 de la Carta.”***

*Es además ilustrativo acudir, en ámbito transnacional de otras latitudes, a lo estatuido en el numeral 2° del artículo 174 de la Constitución de la Comunidad Europea, en cuanto consagra: “... la política medioambiental de la Unión tendrá como objetivo un nivel elevado de protección, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Unión. Se basará en los principios de precaución y de acción preventiva,*

<sup>12</sup> Magistrado Ponente: Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

*en el principio de corrección de los daños al medio ambiente, preferentemente en el origen, y en el principio de que quien contamina paga."*

*Así, el principio de precaución conlleva la adopción de medidas eficaces para precaver la degradación del ambiente, sin que pueda sacrificarse su aplicación en aras de la inmadurez científica."*

También, en Sentencia T-282 de 2012,<sup>13</sup> insistió en la importancia de la aplicación el principio de precaución en las decisiones del Estado para materializar la protección efectiva del medio ambiente, así:

*"De esto da buena cuenta la inclusión dentro de los principios del Derecho ambiental, el de precaución in dubio pro natura y el de prevención, con los cuales se desactivan razonamientos y conclusiones jurídicas tradicionales, para dar lugar a instituciones como la cosa juzgada ambiental, la tangibilidad de las licencias y autorizaciones ambientales. Con ellas ciertamente se imponen cargas de rigurosa vigilancia y control por parte del Estado y se disminuye la certeza con que actúa el particular en ejercicio de sus libertades y facultades reconocidas y en cumplimiento de sus obligaciones. Sin embargo son fórmulas básicas para proteger con eficacia el derecho al ambiente sano y dentro de él la salvaguarda de los recursos naturales".*

Señala la Corte que el cambio de paradigma que ha venido operando con el paso del tiempo ha implicado un redimensionamiento de los principios rectores de protección del medio ambiente, como su fortalecimiento y aplicación más rigurosa bajo el criterio superior del *in dubio pro ambiente o in dubio pro natura*, consistente en que ante una tensión entre principios y derechos en conflicto la autoridad debe propender por la interpretación que resulte más acorde con la garantía y disfrute de un ambiente sano, respecto de aquella que lo suspenda, limite o restrinja.

#### **4.7. Competencia de los municipios de asegurar la prestación efectiva de los servicios públicos.**

La Constitución Política en el Capítulo III del Régimen Municipal, señala que al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado **le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley**, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.

Por su parte el artículo 5 de la Ley 142 de 1994, establece la competencia de los municipios en relación con los servicios públicos y en su numeral 5.1. dispone que éstos deben "Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios

<sup>13</sup> Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

domiciliarios de **acueducto, alcantarillado**, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente.”

A su turno el numeral 19 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, señala entre otras funciones de los municipios la de **garantizar la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico a los habitantes de la jurisdicción** de acuerdo con la normatividad vigente en materia de servicios públicos domiciliarios.

De las anteriores normas se desprende que el municipio es la Entidad territorial encargada de garantizar la prestación efectiva de los servicios públicos, entre otros, el de acueducto y alcantarillado, bien sea que lo haga directamente o a través de particulares.

#### 4.8. Caso concreto.

El Procurador 13 Judicial II Agrario y Ambiental solicitó con la presentación de la demanda, y en virtud de lo establecido en los artículos 231 y 234 de la Ley 1437 de 2011 las siguientes medidas cautelares de urgencia:

*“1. Se ordene al Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta - Alcaldía Distrital y a la Empresa de Servicios Públicos del Distrito de Santa Marta (ESSMAR E.P.S), que prioricen la ejecución de proyectos tendientes a satisfacer las necesidades básicas no satisfactorias- NBI- en lo que concierne al agua potable y saneamiento ambiental básico frente a las demás obras de libre inversión que actualmente se desarrollan con cargo al presupuesto público, y remita de forma periódica (trimestral) relación de los mismos al Despacho. Asimismo, se ordene al Distrito de Santa Marta articular al POT, los Planes de Desarrollo Distritales para efectos de dar cumplimiento al literal e) del artículo 1 de la Ley 152 de 1994, así como al artículo 21 de la Ley 388 de 1997.*

*2. Se ordene al Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta - Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de dar inicio al proyecto de diseño y construcción efectiva de la Planta de Tratamiento de Agua Potable del Río Toribio con capacidad para aprovechar hasta 1600 lps provenientes de los Ríos Toribio y Córdoba.*

*3. Se ordene al Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta - Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de dar inicio al proyecto de diseño e instalación de las redes necesarias para la distribución del recurso hídrico proveniente de la PTAP Río Toribio.*

*4. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de dar inicio al proyecto de diseño y construcción efectiva de*

*la Planta de Tratamiento de Agua Potable Curval del Río Piedras con capacidad mínima para aprovechar hasta 800 lps provenientes del Río Piedras.*

*5. Se ordene al Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta - Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de dar inicio al proyecto de diseño e instalación de las redes necesarias para la distribución del recurso hídrico proveniente de la PTAP Curval.*

*6. Se ordene al Distrito de Santa Marta, Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que a que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de ejecutar las obras relacionadas en el P.O.T. vigente, necesarias para optimizar tanto el sistema de acueducto como el de alcantarillado distrital.*

*7. Se ordene al Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta-Alcaldía Distrital, a que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes, realice las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de recuperar las rondas hídricas de los Ríos Manzanares, Gaira y Piedras, en convenio con CORPAMAG y DADSA con el objeto de proteger las fuentes hídricas que actualmente abastecen el sistema de acueducto distrital y así también evitar desastres por la ocupación de las mismas.*

*8. Se ordene al Distrito de Santa Marta, ESSMAR E.P.S, DADSA, Nación – órganos ministeriales demandados, a que a más tardar en (1) mes den inicio al procedimiento administrativo y contractual tendiente a reevaluar el estudio agua para Santa Marta respecto a la recomendación referida a captar aguas del Río Magdalena, ello en armonía con las normas del P.O.T. y las autoridades tradicionales indígenas del territorio Sierra Nevada de Santa Marta en aras de que socialicen y consulten las alternativas tendientes a captar aguas de los Ríos Buritaca y Don Diego.*

*9. Se ordene al Distrito de Santa Marta, ESSMAR E.P.S, y a la Nación – órganos ministeriales demandados, que socialicen y consulten con las autoridades tradicionales indígenas del territorio de la Sierra Nevada de Santa Marta la construcción de embalses en los Ríos Piedras, Manzanares, Gaira, Torbio y Córdoba previo estudio de viabilidad de los mismos, con el objeto de almacenar y contar con recurso en épocas de estiajes de los referidos cuerpos hídricos.*

*10. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes realice la contratación para la construcción del colector de aguas servidas vía alterna carrera 16, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 y reiterada el 27 de septiembre de 2017.*

*11. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes realice la adquisición de la bomba de impulsión adicional y necesaria en la Estación de Bombeo de Aguas Residuales- EBAR norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 y reiterada el 27 de septiembre de 2017.*

*12. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes realice los estudios tendientes a la ampliación de la EBAR norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 y reiterada el 27 de septiembre de 2017.*

*13. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital y a la ESSMAR E.P.S, que en un plazo perentorio no superior a un (1) mes realice la contratación para la construcción o ampliación de los colectores de aguas servidas y la optimización del sistema de bombeo en el sector de El Rodadero y Playa Salguero, con el objeto de evitar los efluentes que frecuentemente se presentan en dichos sectores de la ciudad.*

14. Se ordene al Distrito de Santa Marta- Alcaldía Distrital, ESSMAR E.P.S y al DADSA, establecer un sistema de monitoreo continuo respecto a la calidad del agua que se surte a través del sistema de acueducto, con el objeto de advertir diariamente a los usuarios si es o no apta para el consumo humano, asimismo, en lo referente al sistema de alcantarillado y el grado de contaminación costera con la finalidad de informar de forma permanente a los bañistas de las playas del Distrito si las aguas costeras son aptas para el contacto primario y secundario. En ambos casos, deben implementarse alertas de amplia difusión y fácil reconocimiento tanto para los usuarios de los servicios públicos como para los bañistas de la zona costera.

15. Las que determine el Honorable Despacho de conformidad con sus facultades legales.

Mediante auto del 07 de febrero de 2018, las anteriores medidas fueron negadas por el Despacho del Magistrado Sustanciador al no encontrar en el expediente elementos de prueba que evidenciaran la consumación de un daño irremediable o la inminente amenaza real y concreta de los derechos colectivos invocados en la demanda, esto es, el derecho a la salud pública y a la conservación de un ambiente sano, razón por la cual, el accionante interpuso recurso de reposición argumentando que con base en el principio constitucional de precaución procedía decretar la mentada solicitud cautelar.

Con base en los argumentos esbozados en el recurso en estudio, la Sala advierte que la decisión planteada en el auto del 07 de febrero de 2018 será revocada, con fundamento en lo siguiente:

Reexaminadas las pruebas obrantes en el plenario, la Sala encuentra:

1°. Respecto del índice de riesgo de la calidad del agua para consumo humano – IRCA-<sup>14</sup>, en el oficio emitido por la administración Distrital<sup>15</sup> se indica que la evolución de este indicador ha mostrado que el agua suministrada por la empresa METROAGUA S.A. E.S.P. no era apta para el consumo humano, pues ha sido mayor al 5% durante los años 2012, 2013 y 2014; en el año 2016 tuvo variaciones y en los meses de abril y octubre presentó un RIESGO BAJO con un porcentaje del 11.4 y 6% respectivamente. Según el artículo 15 de la Resolución 2115 del 22 de junio de 2007, “Por medio de la cual se señalan características, instrumentos básicos y frecuencias del sistema de control y vigilancia para la calidad del agua para consumo humano”, cuando el IRCA se encuentra dentro del rango del 5 al 14% significa que es “agua no apta para consumo humano, susceptible de mejoramiento”.

---

<sup>14</sup> Según los estudios del Departamento Nacional de Planeación sobre el Índice de Riesgo de Calidad del Agua (IRCA)

<sup>15</sup> Ver folio 25 y vuelto

Es importante precisar que en este momento la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado en la ciudad de Santa Marta la realiza la sociedad VEOLIA a través de contrato de concesión.

Ahora bien, como quiera que en el expediente solo se evidencia el índice de riesgo de la calidad del agua para consumo humano – IRCA-, para el año 2016, según los datos de la Secretaría Distrital, es importante resaltar que el anterior antecedente sirve como punto de referencia para evidenciar las malas condiciones de salubridad y calidad del agua del Distrito de Santa Marta. También aparece demostrado que el agua que proviene de los pozos no recibe tratamientos fisicoquímicos y en algunos casos tampoco bacteriológicos, hasta la fecha.

2° Existen déficits hídricos que presenta el Distrito de Santa Marta, porque no se están utilizando ni toda la capacidad de los ríos como sería el caso del Río Piedras, ni todos los ríos disponibles como sería el caso de los ríos Buritaca, Guachaca, Don Diego, Toribio y Córdoba.

Asimismo, por la pérdida de agua en el Sistema de Acueducto de la ciudad, como resultado de la falta de un mantenimiento adecuado de las redes (pérdidas técnicas)<sup>16</sup> y de las conexiones ilegales presentes a lo largo de todo el sistema.

3° No existen en la actualidad planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas, denominados POMCAS<sup>17</sup> en relación con los ríos del Distrito de Santa Marta, Magdalena lo cual corresponde a **CORPAMAG**, de conformidad con el Decreto 953 de 2013.

4° Siendo uno de los principales problemas del Distrito de Santa Marta, la falta de agua y deficiente servicio de alcantarillado, no se destinan suficientes recursos en el presupuesto distrital. En efecto, durante los años 2015, 2016 y 2017, la participación del rubro de agua potable y saneamiento básico dentro del Presupuesto del Distrito de Santa Marta fue el equivalente a 2.72%, 2.62% y 3.18%<sup>18</sup> respectivamente; mientras que ocurre que el rubro presupuestal de libre inversión, tuvo una participación del 11.10%, 10.52% y 9.63% respectivamente<sup>19</sup>, lo que indica que existe una destinación inferior en el

---

<sup>16</sup> Ver folio 26 vuelto, 27 y vuelto

<sup>17</sup> Ver folio 30

<sup>18</sup> Ver folio 46 del expediente.

<sup>19</sup> Ver folio 295 del expediente

presupuesto referente al agua potable y saneamiento básico frente al presupuesto de libre inversión.

Es de aclarar que es un hecho notorio que los problemas del acueducto, alcantarillado y aguas pluviales vienen presentándose desde hace varios años atrás, y se ha agravado con el crecimiento desordenado en algunas áreas de la ciudad.

Que los problemas de acueducto, alcantarillado y aguas lluvias del Distrito de Santa Marta, requieren del concurso de todos los estamentos nacionales, departamentales y distritales para la solución a los mismos.

5° Que ya existe un estudio solicitado por el Distrito de Santa Marta y realizado por la Universidad de los Andes, desde el año 2015, en el cual no se consideró viable tener en cuenta el caudal de los ríos, Buritaca, Guachaca y Don Diego por consideraciones que no fueron técnicas, lo cual amerita que se ordene la reevaluación de dicho estudio.

Lo anterior, se concluye de lo expuesto en el estudio de la Universidad Los Andes donde se indicó: ***“Sin duda, la participación de los pueblos indígenas en desarrollo de cualquier proyecto es fundamental para todo tipo de aprovechamiento de los recursos hídricos en la Sierra Nevada y para, eventualmente, realizar una adecuada Consulta Previa. No hay que olvidar que los primeros interesados en cuidar el agua y las cuencas de la sierra son las comunidades que ellos conforman<sup>20</sup>”***. Igualmente, donde se señaló ***“No se consideró la captación de los ríos Frío, Mendihuaca y Palomino, por tratarse de sitios sagrados para la población indígena (...) Por otra parte, se descartó la alternativa de construir embalses o represas alta, debido a que ésta no es una opción sostenible. Desde el punto de vista indígena, un embalse podría dejar bajo agua importantes sitios arqueológicos o sitios de culto actual para las comunidades. El pensamiento indígena se opone a la construcción de cualquier tipo de elemento que no permita el libre flujo del agua<sup>21</sup>”*** (Negrillas fuera del texto)

6° La falta de un alcantarillado pluvial en la ciudad de Santa Marta en épocas de lluvias conlleva a que el sistema de alcantarillado de aguas residuales domésticas colapse al recibir las aguas lluvias, las cuales aumentan los niveles en las estaciones de bombeo, según información suministrada por la empresa VEOLIA (Ver folio 213), igualmente la

---

<sup>20</sup> Ver folios 92 al 95

<sup>21</sup> Ver folio 129

citada empresa manifestó que se presentan rebosamientos en las cámaras de inspección instaladas en varios puntos de la ciudad (Ver folio 215), así:

*"En Santa Marta, se presentan rebosamientos de las cámaras de inspección instaladas en varios puntos debido al deficiente sistema de alcantarillado pluvial de la ciudad; en consecuencia, la población abre las tapas de dichas cámaras para drenar las aguas lluvias, ocasionando el colapso en las redes y rebosamientos. Adicionalmente, por causa del arrastre de sedimentos se taponan las tuberías generando mayor criticidad a la emergencia. Por otro lado, errores en diseños de la infraestructura recibida generan otras causas del rebosamiento." (...)*

7° Se presenta contaminación de zona costera de la bahía de Santa Marta, según oficio DGI-SCI-CAM-001553 del 4 de octubre 2017, expedido por el Director General de INVEMAR (Ver folios 229 al 301), en el cual se informó lo siguiente:

*"(...) En estas estaciones se realizan mediciones de variables fisicoquímicas, microbiológicas y contaminaciones orgánicas e inorgánicas. Los resultados más recientes del monitoreo de la RECAM corresponden al muestreo realizado en febrero de 2017 (Tabla 1). En las estaciones muelle Cabotaje (calle 10) y playa municipal, los análisis muestran que las aguas de estos sectores, en febrero, no eran aptas para el uso recreativo por contacto primario, que incluye natación y buceo, debido a que las concentraciones de los indicadores de calidad microbiológica, coliformes totales (CTT) y coliformes termotolerantes (CTE), estuvieron por encima de los criterios de calidad establecido en el Decreto 1594 de 1984 (ver Tabla 1). Adicionalmente, los enterococos fecales (EFE), un indicador usado por la Organización Mundial de la Salud (OMS), en la estación muelle Cabotaje estuvo en concentración de 230 UFC/100 mL, lo cual indica un riesgo entre el 5% y 10 % de contraer enfermedades gastrointestinales y entre >2% y 4% de contraer enfermedades respiratorias, según las directrices para ambientes de aguas recreativas seguras de la OMS (ver Tabla 1).*

*(...)*

*Cabe resaltar que los monitoreos históricos (2002-2016) de la REDCAM han mostrado fluctuaciones de la calidad del agua marina superficial para el usos recreativo asociado a las épocas climáticas, presentándose generalmente altas concentraciones de microorganismos indicadores de contaminación*

*fecal en las épocas lluviosas que superan los criterios de calidad para el uso recreativo, lo cual se asocia principalmente al rebosamiento de las redes de alcantarillado y escorrentías urbanas, a diferencia de los épocas secas, cuando mejora la calidad de agua. El muelle Cabotaje ubicada en la calle 10, es una estación que presenta contaminación microbiológica prevalente en ambas épocas climáticas, con los registros históricos más elevados de CTT (29'000.000 NMP/100 mL), CTE (11'000.000 NMP/100 mL), Escherichia coli (20.000.000 UFC/100 mL) EFE (42.300 UFC/100 mL) en el año 2012. (...)*

*En otro estudio realizado por INVEMAR en el 2015, se muestreó agua marina superficial en área de la bahía de Santa Marta, para determinar coliformes con una frecuencia mensual entre junio y noviembre, incluyendo la estación muelle Cabotaje. Los resultados de estas mediciones indicaron que en esta estación, las condiciones no son aptas para el uso recreativo por contacto primario y secundario (deportes náuticos y pesca), en todos los meses muestreados. (...)*

*Teniendo en cuenta los resultados de los monitores de la REDCAM y las investigaciones realizadas por INVEMAR en la bahía de Santa Marta, consideramos que el sector comprendido entre la marina y la sociedad portuaria no es apto para el desarrollo de las competencias referidas, por la alta contaminación microbiológica producto del vertimiento de aguas residuales." (...)*

Igualmente, el INVEMAR<sup>22</sup> respecto de la calidad Microbiológica señala que según el promedio histórico de coliformes termotolerantes registra algunos sectores que no cumplen con el criterio de calidad en algunos períodos (Buritaca, Cabotaje, Emisario, Batallón, Puente calle 22). Asimismo, resalta que varias playas turísticas como P. Salguero, P. Rodadero, P. Blanca, P. Municipal, P. Taganga y P. Grande no cumplen el criterio de calidad algún monitoreo y principalmente en época de lluvias.

8° Que hay arreglos puntuales en materia de acueducto y alcantarillado que pueden válidamente irse adelantando por el Distrito de Santa Marta.

En efecto, de las visitas y mesa técnica realizadas por el actor en condición de Procurador 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena con autoridades Distritales y Departamentales, muestran el rebosamiento de las redes de alcantarillado y los efluentes

---

<sup>22</sup> Folios 712 al 715 del Cuaderno 2.

presentados en los Manholes ubicados en el Barrio Pescadito y la zona del centro Histórico de Santa Marta que se vierten sin tratamiento previo a la Bahía de Santa Marta (ver folios 229 al 234 y 278 al 281). En las respectivas actas se consignaron unos compromisos relacionados con la mencionada problemática que a la fecha de la presentación de la demanda al parecer no se han cumplido, por parte de empresa de servicios de la época (METROAGUA S.A. E.S.P.), SALUD DISTRITAL, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA, GERENCIA DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA DE LA ALCALDIA DE SANTA MARTA, VEOLIA y ESSMAR.

9° Del estudio de la Universidad de los Andes, se estableció la necesidad de contruir dos (2) nuevas Plantas de Tratamiento de Agua Potable PTAP para el Distrito de Santa Marta: La del Curval y la de Toribio, las cuales se construirían por etapas.<sup>23</sup>

Según contestación de la acción popular por parte del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Distrito de Santa Marta presentó ante ese Ministerio el proyecto de "CONSTRUCCIÓN DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA POTABLE DEL SECTOR CURVAL Y REDES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SANITARIO DEL CORREGIMIENTO DE BONDA Y BARRIOS 20 DE OCTUBRE Y NUEVA MANSIÓN", para evaluación, pero fue devuelto para ajustes, por no cumplir con los requisitos de presentación de proyectos conforme la Resolución No. 1063 de diciembre de 2016.

También se encuentra en trámite la viabilidad de dichas plantas dentro del proyecto que lidera el Distrito.

Conforme lo anterior, advierte la Sala a prevención, que se evidencia un grave peligro que amenaza la salud pública y derecho al ambiente sano de todos los pobladores de la ciudad de Santa Marta, toda vez que las autoridades Distritales y Departamentales no han cumplido las políticas públicas tendientes a salvaguardar los recursos naturales y a garantizar el derecho al agua potable y saneamiento ambiental básico a sus habitantes, pues es deber del Estado asegurar la conservación de un patrimonio ecológico a las generaciones presentes y futuras y el suministro de un recurso hídrico como fuente de vida mediante la determinación de recursos disponibles, programas, políticas y estrategias para llevar a cabo tal fin.

En ese orden de ideas, estima la Sala que la problemática relacionada con la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado en el Distrito de Santa Marta problemática

---

<sup>23</sup> Folios 376 al 379 del Cuaderno 2.

amerita que en sede judicial se adopten las correspondientes medidas para mitigar la posible amenaza de los derechos colectivos a la población Samaria con fundamento en el principio de precaución, habida cuenta que su negativa resultaría nugatoria para las pretensiones de la demanda incoada por el Procurador 13 Agrario y Ambiental del Magdalena.

Así las cosas, con todo y lo expuesto este Despacho repondrá la providencia de fecha del 07 de febrero de 2018, revocando el numeral primero de su parte resolutive; y en consecuencia, decretará unas medidas cautelares de urgencia para mitigar la afectación relacionada con el agua potable y alcantarillado de la ciudad de Santa Marta.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, se decretaran las medidas cautelares solicitadas por el actor en los numerales 6, 7, 8, 10, 11, 12 y 14. En consecuencia se ordena al Distrito de Santa Marta y a la Empresa de Servicios Públicos del Distrito de Santa Marta E.S.P. "ESSMAR ESP" lo siguiente:

1.- (Medida Cautelar número 6) Priorizar las obras relacionadas en el Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito de Santa Marta vigente, necesarias para optimizar tanto el sistema de acueducto como el de alcantarillado distrital.

2.- (Medida Cautelar número 7) Iniciar los trabajos relacionados de recuperar las rondas hídricas de los Ríos Gaira y Piedras, en convenio con CORPAMAG y DADSA antes DADMA con el objeto de proteger las fuentes hídricas que actualmente abastecen el sistema de acueducto distrital y así también evitar desastres por la ocupación de las mismas, teniendo en cuenta que ya se ha emitido sentencia popular relacionada con la ronda hídrica del Río Manzanares y actualmente se adelanta incidente de desacato en el expediente No. 47-001-2331-003-00723-2003, actor José Manotas Romero.

3.- (Medida Cautelar número 8) Se ordena al Distrito de Santa Marta y a ESSMAR E.S.P. y demás organismos nacionales vinculados o se llegaren a vincular a que a más tardar en un (1) mes den inicio al procedimiento administrativo y contractual tendiente a Revaluar el denominado "Resultados de los estudios de abastecimiento de AGUA PARA SANTA MARTA" de la Universidad de los Andes respecto a la recomendación referida a captar aguas del Río Magdalena y en armonía con las normas del POT del Distrito de Santa Marta. En consecuencia, se debe revaluar técnicamente la alternativa 7<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Ríos Toribio, Córdoba y Magdalena. Para el año 2016 se propone el inicio de la operación de PTAP Toribio con un tren de tratamiento para 1000 L/s. tratando agua proveniente de los ríos

planteada en dicho estudio en lo relacionado con captar agua del Río Magdalena; se analicen técnicamente las fuentes hídricas provenientes de la Sierra Nevada de Santa Marta y demás fuentes aledañas al Distrito de Santa Marta contenidas en el mismo estudio, incluyendo los Ríos Buritaca, Don Diego y Guachaca, Toribio y Córdoba con el fin de establecer la viabilidad técnica, económica y social y previas consultas, si son del caso, con la comunidad a fin de utilizar sus caudales para solucionar el problema de abastecimiento de agua para el Distrito de Santa Marta.

Igualmente, estudiar la viabilidad técnica de aumentar la captación y aducción en el Río Piedras.

4.- (Medida Cautelar número 10) Ordenar al Distrito de Santa Marta y a ESSMAR E.S.P., estudiar la viabilidad y la ejecución de las obras que se requieran en el colector de aguas servidas vía alterna carrera 16, conforme los compromisos adquiridos en el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 85 al 90) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita por la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena y los funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP hoy ESSMAR ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA y la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta, conforme los compromisos acordados en dicha acta, si a la fecha no se han cumplido.

5.- (Medida Cautelar número 11) Ordenar a la ESSMAR E.S.P., realizar la adquisición de la bomba de impulsión adicional y necesaria en la Estación de Bombeo de Aguas Residuales - EBAR Norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 85 al 90) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita ante la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena donde adquirieron compromisos funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP hoy ESMMAR ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA, la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta y VEOLIA, conforme lo acordado con los mencionados compromisos, si a la fecha no se han cumplido.

---

Toribio (400 L/s) y Córdoba (400 L/s). En 2017 se ampliaría la PTAP Toribio para tratar 2000 L/s y se aumentarían las captaciones de los ríos Córdoba y Toribio para un volumen adicional de 600 L/s. En 2036 se espera que la PTAP Toribio cuente con cuatro trenes de tratamiento para alcanzar una capacidad final de 6000 L/s, para tratar el agua proveniente del río Magdalena. (...)

#### **Abastecimiento**

Teniendo en cuenta que la alternativa que ofrece los mejores resultados de oferta hídrica para la ciudad de Santa Marta es la que capta el agua de los ríos Toribio, Córdoba y Magdalena, se propuso la construcción y ampliación de captaciones, conducciones y plantas de tratamiento. (...)

6.- (Medida Cautelar número 12) Ordenar al Distrito de Santa Marta y a ESSMAR E.S.P., realizar los estudios tendientes a la ampliación de la EBAR Norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 85 al 90) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita ante la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena donde adquirieron compromisos funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP hoy ESMMAR ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA, la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta y VEOLIA, conforme lo acordado con los mencionados compromisos, si a la fecha no se ha cumplido.

7.- (Medida Cautelar número 14) Ordenar al Distrito de Santa Marta, realizar un sistema de monitoreo continuo<sup>25</sup> respecto a la calidad del agua que se surte a través del sistema de acueducto, con el objeto de advertir diariamente a los usuarios si es o no apta para el consumo humano.

Asimismo, ordenar al Distrito de Santa Marta, al DADSA antes DADMA, CORPAMAG con el apoyo del INVEMAR en lo referente al sistema de alcantarillado y el grado de contaminación costera en inmediaciones de la Bahía y zonas receptoras de los vertimientos de los efluentes de alcantarillado, con la finalidad de informar de forma permanente a los bañistas de las playas del Distrito si las aguas costeras son aptas para el contacto primario y secundario. Igualmente, realizar el monitoreo en los sectores que no cumplen con el criterio de calidad en algunos períodos (Buritaca, Cabotaje, Emisario, Batallón, Puente calle 22), como también en las playas turísticas como P. Salguero, P. Rodadero, Playa Blanca, Playa de Taganga y Playa Grande principalmente en época de lluvias.

En ambos casos, deben implementarse alertas de amplia difusión y fácil reconocimiento tanto para los usuarios de los servicios públicos como para los bañistas de la zona costera.

8.- Respecto de la problemática del alcantarillado en el Distrito de Santa Marta, se ordenará al Distrito de Santa Marta que en su calidad de garante de la prestación efectiva de los servicios públicos y a la Empresa de Servicios Públicos del Distrito de Santa Marta E.S.P. "ESSMAR ESP", dentro seis (6) meses contados desde la notificación de esta providencia, realice y ejecute un estudio técnico del sistema de alcantarillado pluvial para solucionar la problemática de rebosamiento de las aguas residuales especialmente en

---

<sup>25</sup> Resolución 0811 de 2008.

épocas de lluvias, que a su vez afecta los intereses colectivos de la salud pública y de un ambiente sano de la población Samaria.

La medida cautelar del numeral 1 respecto de priorizar la ejecución de proyectos de agua potable y saneamiento ambiental básico frente a las demás obras de libre inversión que actualmente se desarrollan con cargo al presupuesto público, se niega por cuanto el rubro de libre inversión es a criterio del ordenador del gasto, es decir que goza de facultad discrecional para realizar las obras que tiene programadas ejecutar con el mencionado rubro, por tal razón la medida cautelar no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, conforme lo señala el parágrafo<sup>26</sup> del artículo 230 de la Ley 1437 de 2011.

Sin embargo, por la problemática del sistema de acueducto y alcantarillado que se está presentando en la ciudad de Santa Marta, se deja a criterio del Distrito de Santa Marta, para que priorice la ejecución de proyectos de agua potable y saneamiento ambiental básico, frente a los demás obras de libre inversión.

Ahora bien, las medidas cautelares del numeral 2 y 3 consistentes en realizar las modificaciones presupuestales necesarias para efectos de dar inicio al proyecto de diseño y construcción efectiva de la Planta de Tratamiento de Agua Potable del Río Toribio con capacidad para aprovechar hasta 1600 lps provenientes de los Ríos Toribio y Córdoba y el diseño e instalación de sus redes necesarias, se niegan por cuanto el diseño y construcción de las mencionadas plantas de tratamiento para el agua potable PTAP, depende de la revaluación que se realice al estudio de la Universidad de Los Andes, pues el objetivo de la construcción de la mencionada planta está encaminada a captar agua de los Ríos Toribio, Córdoba y Magdalena, sin embargo, en el momento de emitir una decisión de fondo dentro del presente proceso se evaluará su procedencia de acuerdo al material probatorio que se recaude.

En cuando la medida cautelar del numeral 4 y 5 relacionada con el proyecto de diseño y construcción efectiva de la Planta de Tratamiento de Agua Potable Curval y el diseño e instalación de sus redes, también se niega en esta etapa procesal, por las mismas razones expresadas en el anterior párrafo.

---

<sup>26</sup> PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

La medida cautelar No. 9. relacionada con la socialización y consulta con las autoridades tradicionales indígenas del territorio de la Sierra Nevada de Santa Marta para la construcción de embalses en los Ríos Piedras, Manzanares, Gaira, Toribio y Córdoba previo estudio de viabilidad de los mismos, con el objeto de almacenar y contar con recurso en épocas de estiajes de los referidos cuerpos hidricos, se niega, pues esta medida depende de la realización de estudios técnicos de viabilidad para la construcción de embalses y el lugar de construcción de los mismos que deberá hacer el Distrito de Santa Marta, en cabeza del Alcalde. No obstante, de ser necesario se deberán implementar dichas consultas según arrojen los resultados del estudio que se ordena.

La medida cautelar del numeral 13 relacionada con la construcción o ampliación de los colectores de aguas servidas y la optimización del sistema de bombeo en el sector de El Rodadero y Playa Salguero, con el objeto de evitar los efluentes que frecuentemente se presentan en dichos sectores de la ciudad, se niega en esta etapa procesal, pues para establecer la viabilidad de los mismos se requiere realizar estudios técnicos que indiquen los términos en que se deben efectuar, sin embargo, en el momento de emitir una decisión de fondo dentro del presente proceso se evaluará su procedencia de acuerdo al material probatorio que se recaude.

En consecuencia, este Despacho resuelve:

## RESUELVE

**PRIMERO: REPONER** el auto de fecha del 07 de febrero de 2018, revocando el numeral primero de su parte resolutive, y en su lugar **DECRÉTASE** las siguientes medidas cautelares de urgencia:

**1.1.-** Se ordena al Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta y a la Empresa de Servicios Públicos del Distrito de Santa Marta E.S.P. "ESSMAR ESP", priorizar las obras relacionadas en el Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito de Santa Marta vigente, necesarias para optimizar tanto el sistema de acueducto como el de alcantarillado distrital.

**1.2.-** Se ordena al Distrito de Santa Marta y a ESSMAR E.S.P. y demás organismos nacionales vinculados o se llegaren a vincular a que a más tardar en un (1) mes den inicio

al procedimiento administrativo y contractual tendiente a Reevaluar el denominado "Resultados de los estudios de abastecimiento de AGUA PARA SANTA MARTA" de la Universidad de los Andes respecto a la recomendación referida a captar aguas del Río Magdalena y en armonía con las normas del POT del Distrito de Santa Marta. En consecuencia, se debe reevaluar técnicamente la alternativa 7 planteada en dicho estudio en lo relacionado con captar agua del Río Magdalena; se analicen técnicamente las fuentes hídricas provenientes de la Sierra Nevada de Santa Marta y demás fuentes aledañas al Distrito de Santa Marta contenidas en el mismo estudio, incluyendo los Ríos Buritaca, Don Diego y Guachaca, Toribio y Córdoba con el fin de establecer la viabilidad técnica, económica y social y previas consultas, si son del caso, con la comunidad a fin de utilizar sus caudales para solucionar el problema de abastecimiento de agua para el Distrito de Santa Marta.

Igualmente, estudiar la viabilidad técnica de aumentar la captación y aducción en el Río Piedras.

**1.3.-** Ordenar al Distrito de Santa Marta y a ESSMAR E.S.P., estudiar la viabilidad y la ejecución de las obras que se requieran en el colector de aguas servidas vía alterna carrera 16, conforme los compromisos adquiridos en el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 85 al 90) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita por la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena y los funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP hoy ESSMAR ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA y la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta, conforme los compromisos acordados en dicha acta, si a la fecha no se han cumplido.

**1.4.-** Ordenar a la ESSMAR E.S.P., realizar la adquisición de la bomba de impulsión adicional y necesaria en la Estación de Bombeo de Aguas Residuales - EBAR Norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 134 al 137) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita ante la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena donde adquirieron compromisos funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP hoy ESSMAR ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA, la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta y VEOLIA, conforme lo acordado con los mencionados compromisos, si a la fecha no se han cumplido.

**1.5.-** Ordenar al Distrito de Santa Marta y a la ESSMAR E.S.P., realizar los estudios tendientes a la ampliación de la EBAR Norte, de que trata el formato de acta de reunión o visita suscrita el 2 de febrero de 2017 (fls. 85 al 90) y reiterada el 27 de septiembre de 2017 (fls. 134 al 137), suscrita ante la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena donde adquirieron compromisos funcionarios de la Empresa Metroagua S.A. ESP, Salud Distrital, CORPAMAG, DADMA hoy DADSA, la Gerencia de Proyectos de Infraestructura del Distrito de Santa Marta y VEOLIA, conforme lo acordado con los mencionados compromisos, si a la fecha no se ha cumplido.

**1.6.-** Ordenar al Distrito de Santa Marta, realizar un sistema de monitoreo continuo respecto a la calidad del agua que se surte a través del sistema de acueducto, con el objeto de advertir diariamente a los usuarios si es o no apta para el consumo humano.

Asimismo, ordenar al Distrito de Santa Marta, al DADSA antes DADMA, CORPAMAG con el apoyo del INVEMAR en lo referente al sistema de alcantarillado y el grado de contaminación costera en inmediaciones de la Bahía y zonas receptoras de los vertimientos de los efluentes de alcantarillado, con la finalidad de informar de forma permanente a los bañistas de las playas del Distrito si las aguas costeras son aptas para el contacto primario y secundario. Igualmente, realizar el monitoreo en los sectores que no cumplen con el criterio de calidad en algunos períodos (Buritaca, Cabotaje, Emisario, Batallón, Puente calle 22), como también en las playas turísticas como P. Salguero, P. Rodadero, Playa Blanca, Playa de Taganga y Playa Grande principalmente en época de lluvias.

En ambos casos, deben implementarse alertas de amplia difusión y fácil reconocimiento tanto para los usuarios de los servicios públicos como para los bañistas de la zona costera.

**1.7.-** Ordenar al Distrito de Santa Marta en su calidad de garante de la prestación efectiva de los servicios públicos y a la Empresa de Servicios Públicos del Distrito de Santa Marta E.S.P. "ESSMAR ESP", dentro seis (6) meses contados desde la notificación de esta providencia, realice y ejecute un estudio técnico del sistema de alcantarillado pluvial para solucionar la problemática de rebosamiento de las aguas residuales especialmente en épocas de lluvias, que a su vez afecta los intereses colectivos de la salud pública y de un ambiente sano de la población Samaria.

**SEGUNDO:** Negar las medidas cautelares de los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 9 y 13 del escrito de medidas cautelares de urgencia de la parte actora, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

**TERCERO:** Confirmar las demás partes de la providencia recurrida.

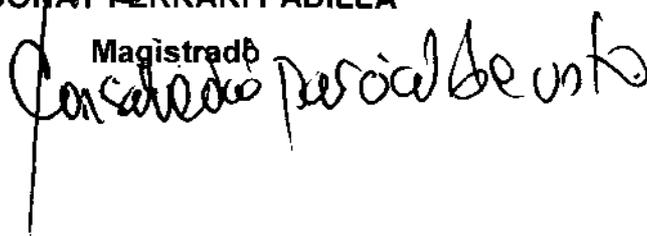
**CUARTO:** De la presente decisión, déjense las constancias de rigor en el Sistema Siglo XXI Web.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
Magistrada

  
**MARIA VICTORIA QUIÑONES TRIANA**  
Magistrada

  
**ADONAY FERRARI PADILLA**  
Magistrada

  
Concepción Perceval de unfo

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA**

Santa Marta, veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL DR. ADONAY FERRARI PADILLA.**  
**MAGISTRADA PONENTE DR. DRA. MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**

**PROCESO** : POPULAR  
**ACTOR** : PROCURADURÍA 13 JUDICIAL II AMBIENTAL Y  
AGRARIA DEL MAGDALENA  
**DEMANDADO** : MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y  
OTROS  
**RADICACION** : 47-001-2333-000-2017-00313-00

Con el respeto y consideración que le profeso a mis ilustres colegas me permito manifestarles que me separo parcialmente de la decisión adoptada por la Sala Plena de decisión en la providencia de calenda veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018) a través de la cual, se repone el auto de fecha 7 de febrero de 2018, en el sentido de revocar el numeral primero de su parte resolutive y en su lugar se decretan medidas cautelares de urgencia.

En efecto, me permito sintetizar las razones de mi disenso. Me encuentro en desacuerdo con lo decidido, habida cuenta que dentro del asunto sub lite, a juicio del suscrito no resulta procedente decretar la medida indicada en el numeral 1.3 de la providencia de calenda veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018), toda vez que no existen razones contundentes para desestimar los Resultados del estudio técnico de abastecimiento "AGUAS PARA SANTA MARTA" elaborado por la Universidad de los Andes, más allá de lo señalado en el proyecto, al indicar "... Que ya existe un estudio solicitado por el Distrito de Santa Marta y realizado por la Universidad de los Andes, desde el año 2015, en el cual no se consideró viable tener en cuenta el caudal de los ríos Buritaca, Guachaca y Don Diego por consideraciones que no fueron técnicas, lo cual amerita que se ordene la revaluación de dicho estudio." Amén de lo anterior, no comparto la decisión adoptada, habida cuenta que en esta etapa primigenia del proceso no existen elementos de prueba suficientes y contundentes para desacreditar el referido estudio de abastecimiento "AGUAS PARA SANTA

PROCESO: POPULAR

ACTOR: PROCURADURÍA 13 JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA DEL MAGDALENA

DEMANDADO: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y OTROS

RADICACION: 47-001-2333-000-2017-00313-00

MARTA" elaborado por la Universidad de los Andes, en virtud de lo cual a juicio del infrascripto no se logró determinar la falta de tecnicidad de los resultados de dicho estudio, razón por la cual estimo que, al menos en esta etapa y con el acervo probatorio obrante en el plenario, resulta apresurado llegar a este tipo de conclusiones.

En este mismo orden de ideas, respetuosamente considero que, siendo un tema de especialidad técnica y científica, se hace necesario contar con un acervo probatorio más completo, incluso con otro experticio, a efecto de determinar el valor real del estudio ya obrante en el plenario. Así pues, no comparto que en la providencia se arriba a la inferencia de viabilidad de obtener recursos hídricos de los caudales de los ríos Buritaca, Guachaca y Don Diego, situación que, en criterio de la ponencia, no es avalada por los encargados de elaborar el precitado estudio.

Así las cosas, considero que se hace necesario escuchar las razones técnicas y científicas por las cuales los investigadores de la Universidad de los Andes llegaron a sus conclusiones, dando plenas garantías a las partes en el proceso para debatir el mismo y refutarlo si lo consideran pertinente. Lo precedente, solo puede ser realizado en la etapa probatoria, con pleno respeto del derecho al debido proceso de las partes. Amén de que en el proyecto se sugiere estudiar la viabilidad técnica de aumentar la captación y aducción en el Río Piedras, empero, advierto que en el mismo estudio se indica la necesidad de establecer el comportamiento hidrológico con el fin de discriminar el comportamiento de la cuenca durante períodos bajo influencia del fenómeno del niño y así establecer la oferta hídrica de la cuenca para períodos críticos, Amén de que en el mismo se señalan como fuentes alternas de captación las de los ríos Toribío y Córdoba.

Por las razones previamente expuestas, efectúo la presente salvedad parcial de voto.



ADONAY FERRARI PADILLA  
Magistrado